

MVO Platform input voor de herziening van het Nationaal Actieplan Bedrijfsleven en Mensenrechten: **Effectieve remedie (Derde Pijler UNGPs)**

Maart 2021

Volgens de derde pijler van de UN Guiding Principles on Business and Human Rights (UNGP's) dienen slachtoffers van bedrijfsgerelateerde schendingen van mensenrechten *toegang tot effectieve remedie* te verkrijgen. Er zijn verschillende routes waarlangs slachtoffers remedie moeten kunnen vinden, waarvan de belangrijkste de juridische weg is. In aanvulling daarop zijn niet-juridische klachtenmechanismen nodig die zowel door de staat als door bedrijven worden georganiseerd. De verschillende wegen dienen elkaar aan te vullen.

Zowel in Nederland als internationaal is gebleken dat in de implementatie van de UNGP's de derde pijler onderbelicht blijft en dat er nog altijd veel belemmeringen zijn in de toegang tot remedie of herstel. Veel landen, ook landen die een 'Nationaal Actieplan (NAP) Bedrijfsleven en Mensenrechten ontwikkelden, zoals Nederland, besteden aandacht aan de toegang tot recht in de betreffende jurisdictie, maar dit lijkt vooral vanuit het perspectief van wat *theoretisch* mogelijk is.¹ Het zou bijvoorbeeld mogelijk zijn om naar de rechter of het Nationaal Contactpunt (NCP) voor de OESO-richtlijnen te stappen. Vanuit het perspectief van het slachtoffer ontstaat echter een ander beeld. Het is iets heel anders of toegang tot recht theoretisch juridisch mogelijk is, of dat het ook *praktisch haalbaar* en *toegankelijk* is. De UNGP's vragen om toegankelijkheid in die tweede betekenis: praktisch en haalbaar. Daar schort het aan, wereldwijd en ook in Nederland.

De herziening van het NAP is het uitgelezen moment om met een stevig en coherent pakket maatregelen de toegang tot en kwaliteit van effectieve remedie te verbeteren. In de bijlage doet het MVO Platform 47 aanbevelingen² om belemmeringen in de toegang tot recht weg te nemen, in dit stuk lichten we er vijf uit.

De toegang tot remedie in de praktijk

De realiteit van slachtoffers, in internationale optiek, wordt onder meer uitvoerig onder de aandacht gebracht door de Fundamental Right Agency (FRA)³:

- Het is voor slachtoffers een grote uitdaging om te bepalen bij welk hof een juridische klacht ingediend kan worden, en welke rechter zich bevoegd zal achten in grensoverschrijdende zaken.
- Angst voor repercussies kan een flinke drempel opwerpen om de stap naar remedie te zetten.
- De kosten en de tijd die gemoeid zijn met juridische procedures belemmeren slachtoffers.
- Een bijzondere uitdaging vormt (het gebrek) aan toegang tot informatie om het bewijs rond te krijgen.
- Als uiteindelijk een rechter het slachtoffer in het gelijk stelt is het goed mogelijk dat de schadevergoeding niet toereikend is voor de geleden schade plus de kosten van het proces.
- De FRA wijst ook op de enorme machtsongelijkheid tussen de partijen: het gaat doorgaans immers om zeer grote, rijke en complex georganiseerde multinationale concerns versus gedupeerden met weinig middelen die tal van juridische en praktische belemmeringen moeten overwinnen.

Als onderdeel van het eerste NAP heeft de Universiteit Utrecht in opdracht van het ministerie van Buitenlandse Zaken een omvangrijke studie uitgevoerd de [zorgplichten voor Nederlandse ondernemingen](#) in het vennootschapsrecht, civiel recht en strafrecht. Uit dit onderzoek blijkt dat er in Nederland juridische mogelijkheden bestaan voor slachtoffers om verhaal te halen, vooral via civielrechtelijke aansprakelijkheidsstelling. De onderzoekers signaleren echter tal van praktische en procedurele belemmeringen, zoals hoge kosten en bewijsproblematiek, waardoor het aantal procedures in Nederland zeer laag blijft, zeker in vergelijking met landen zoals Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk waar veel meer MVO-gerelateerde procedures zijn aangespannen. Het onderzoek laat ook zien dat het strafrecht (in theorie) mogelijkheden biedt, maar dat die in Nederland geheel onbenut blijven omdat het Openbaar Ministerie geen prioriteit geeft aan het opsporen en vervolgen van bedrijfsgerelateerde mensenrechtenschendingen. Uithet onderzoek valt op te maken dat, om te voldoen aan de UNGP's, de toegankelijkheid tot remedie verbeterd zou moeten worden door bestaande drempels in de toegang tot recht te beslechten of door nieuwe specifieke wetgeving. Met dit onderzoek lijkt weinig te zijn gebeurd.

¹ Vergelijking van NAP's kunnen worden gegenereerd via [deze](#) website

² Het [MVO Platform deed eerder ook al aanbevelingen](#) voor deze herziening

³ FRA [Access to Remedy](#)

Dit wordt ook bevestigd door het College voor de Rechten van de Mens in de [National Baseline Assessment](#) die een overzicht biedt van de stand van zaken met betrekking tot de uitvoering van de UNGP's in Nederland. Het onderzoek constateert dat het huidige NAP *zeer beperkt* is met betrekking tot het recht op effectieve remedie. Het College stelt dat de verschillende vormen van remedies te veel los van elkaar worden gezien; het is onduidelijk hoe ze zich tot elkaar verhouden. Daarnaast wordt gesteld dat de belemmeringen tot rechtsherstel niet zijn onderzocht en geadresseerd in het NAP of in later overheidsbeleid.

Kabinetsreactie NBA

Uit [de reactie van het kabinet](#) op de NBA blijkt dat het gehoor wil geven aan die twee conclusies van het College: het nieuwe NAP moet een *accuraat beeld* schetsen van *het landschap* voor de toegang tot herstel (dat wil zeggen *de verschillende juridische en niet-juridische mechanismen en hun complementariteit*). Ook zal het kabinet meer informatie verzamelen over de omvang van de behoefte aan rechtsbijstand bij internationale aansprakelijkheidszaken. Dat zijn twee goede stappen. Het kabinet lijkt sommige belemmeringen echter niet serieus te nemen, zoals het toepasselijk recht en de ongelijke informatieposities door de complexiteit van bedrijven. Over dat laatste punt merkt het kabinet op dat met de recente veranderingen in het bewijsrecht tegemoet wordt gekomen aan de geuite zorg rond de bewijslast. Dit is volgens het MVO Platform een onterechte conclusie. De bewijslast die op het slachtoffer rust en het probleem van de complexiteit van bedrijfsstructuren wordt met de herziening van het bewijsrecht niet verlicht. Daarnaast worden belemmeringen in het strafrecht helemaal niet genoemd in de kabinetsreactie.

De overheid ziet de invoering van een brede due diligence-verplichting, waarin ook stap 6 van het due diligence-proces ("*zorg voor herstelmaatregelen of werk hieraan mee*"⁴) moet plaatsvinden als belangrijk onderdeel van het verbeteren van de toegang tot remedie en het verduidelijken van de aansprakelijkheid van bedrijven. Het MVO Platform is het daarmee eens en juicht de stap naar wetgeving toe. Echter, ook met deze wetgeving zijn nadere aanpassingen in andere rechtssferen nodig om civielrechtelijke belemmeringen weg te nemen, bijvoorbeeld met betrekking tot het toepasselijk recht en bewijslast.

Oproep MVO Platform

Het MVO Platform roept het Nederlandse kabinet op om in actie te komen en alle bestaande belemmeringen weg te nemen. Dit moet in samenhang met de ontwikkeling van due diligence-wetgeving gebeuren:

- ➔ **Zorg dat brede due diligence-wetgeving de aansprakelijkheid van bedrijven goed regelt en wordt gezien in samenhang met civielrechtelijke belemmeringen. Ook de optie van risicoaansprakelijkheid dient te worden onderzocht als mogelijke oplossing voor belemmeringen bij aansprakelijkheid in concernverhoudingen en de bewijslast.**
- ➔ **Ngo's en vakbonden moeten slachtoffers kunnen vertegenwoordigen in (collectieve) zaken. De Wet Afhandeling Massaschade in Collectieve Actie kan voor nieuwe belemmeringen zorgen, wat voorkomen moet worden.**
- ➔ **Voer een transparantieplichting in met betrekking tot de structuur van een concern.**
- ➔ **De recente wetswijziging bewijsrecht verandert niets aan de bewijsbelemmeringen voor slachtoffers in geval van schendingen van bedrijven. Verplicht bedrijven om alle documenten te overleggen die betrekking hebben op due diligence en de bedrijfsvoering als er een zaak tegen hen loopt.**
- ➔ **Geef het NCP de taak en de middelen om ook ná een uitspraak de opvolging te controleren en daarover te rapporteren en zorg ervoor dat een uitspraak dat een bedrijf de OESO-richtlijnen niet naleeft (of niet wil meewerken) consequenties krijgt voor overheidssteun, rijksinkoop, deelname aan handelsmissies en exportkredietverzekeringen.**

⁴ [OESO due diligence handreiking](#)

Toegang tot remedie en de UNGPs - in vogelvlucht

De derde pijler van de UNGP (*Acces to Remedy*) stelt dat zowel staten als bedrijven slachtoffers van bedrijfsgerelateerde schendingen *toegang tot effectieve remedie* moeten bieden (*Principle 25*). De eerste verplichtingen zijn voor de staat en gaan over juridische mogelijkheden om tot remedie te komen. De staat dient te onderzoeken of er barrières zijn voor toegang tot remedie en deze barrières moeten uit de weg worden geruimd (*Principle 26*). Daarnaast kan de staat laagdrempelige *niet-juridische* geschillenbeslechting organiseren. Dit is met nadruk een aanvulling op de juridische mogelijkheden (*Principle 27*). Tot slot kunnen staten bevorderen dat ook andere actoren, zoals bedrijven klachtenmechanismes organiseren.

Ook bedrijven dragen verantwoordelijkheid voor toegang tot remedie: in *Principle 29* en *30* richt de UNGPs zich tot bedrijven. Zij dienen klachtenmechanismen op te zetten of eraan deel te nemen. Dit deel van de derde pijler is direct verbonden met de due diligence stappen die de tweede pijler (*the corporate responsibility to respect human rights*) beschrijft en kan gezien worden als een nadere toelichting van de due diligence die van bedrijven wordt verwacht. In *Principle 20* komt het klachtenmechanisme aan de orde als bron van nuttige informatie en feedback in de verbetercyclus die ontstaat bij een goed ingericht due diligence proces. Bij *Principle 22* wordt het klachtenmechanisme genoemd als mogelijkheid om te slachtoffers te compenseren wanneer schendingen zijn begaan. Belangrijk is tenslotte *Principle 31* dat komt met criteria waaraan een effectief (niet-juridisch) mechanisme moet voldoen.

De UNGP's delen de toegang tot effectieve remedie op in drie routes: 1) de juridische weg, 2) niet-juridische geschillenbeslechting door de staat georganiseerd, en 3) niet-juridische klachtenmechanismes opgezet door private partijen. Daarbij wordt duidelijk gemaakt dat de juridische opties de kern zijn. De niet-juridische opties zijn aanvullend en kunnen juridische wegen niet vervangen. De verschillende mogelijkheden kunnen naast elkaar worden gezien; voor iedere situatie een passende optie, maar vormen ook een escalatieladder. Wanneer één weg niet tot een bevredigend resultaat leidt kan een volgende stap worden gezet.