

Vergaderjaar 2022–2023

35 761

Voorstel van wet van de leden Van der Graaf, Jasper van Dijk, Thijssen, Van der Lee, Koekkoek en Hammelburg houdende regels voor gepaste zorgvuldigheid in waardeketens om schending van mensenrechten en het milieu tegen te gaan bij het bedrijven van buitenlandse handel (Wet verantwoord en duurzaam internationaal ondernemen)

Nr. 10

MEMORIE VAN TOELICHTING ZOALS GEWIJZIGD NAAR AANLEIDING VAN HET ADVIES VAN DE AFDELING ADVISERING VAN DE RAAD VAN STATE

I. ALGEMEEN DEEL

1. Inleiding

Wereldwijd bevinden 50 miljoen mensen zich in een situatie van moderne slavernij. Zij worden tegen hun wil gedwongen te werken of gedwongen tot een huwelijk waarin zij ook moeten werken. De aantallen zijn bovendien gestegen in de afgelopen vijf jaar.¹ In het Braziliaanse Amazonegebied heeft de ontbossing tussen 2020 en 2021 het hoogste niveau in vijftien jaar bereikt.² Iedere week wordt ergens ter wereld een landrechtenactivist vermoord. In 86 procent van de landendeals is er geen overeenstemming met de eigenaren van het land.³

Nederlandse bedrijven die internationaal opereren kunnen een belangrijke rol spelen in het bevorderen van duurzame ontwikkeling wereldwijd. Dat gebeurt bijvoorbeeld door het creëren van werkgelegenheid en het betalen van belasting in de landen waar zij actief zijn. Tegenover die positieve effecten kunnen Nederlandse ondernemingen het risico lopen dat zij betrokken raken bij moderne slavernij, ontbossing, landroof of andere nadelige gevolgen, direct of indirect, van hun activiteiten. Het kan ook blijken dat in hun productieketen gebruik wordt gemaakt van kinderarbeid, dat er sprake is van uitbuiting van werknemers of dat ernstige milieuschade optreedt. Om dit soort nadelige effecten tegen te gaan verwacht de overheid van ondernemingen dat zij de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen (OESO-richtlijnen) toepassen. De implementatie van deze richtlijnen laat echter nog te

¹ https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---ipecc/documents/publication/wcms_854733.pdf

² <https://www.rtlnieuws.nl/nieuws/buitenland/artikel/5268221/amazone-illegale-ontbossing-bomenkap-brazilie>

³ <https://www.oxfamnovib.nl/armoede-verslaan/honger-en-hongersnood/beschermen-van-landrechten>

wensen over. Met dit initiatiefwetsvoorstel wordt daarom beoogd een wettelijke ondergrens voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen in te stellen.

Leeswijzer

Hieronder worden in hoofdstuk 2 van dit algemene deel eerst de aanleiding voor het wetsvoorstel en de problematiek die daaraan ten grondslag ligt, uiteengezet. Daarbij wordt ook ingegaan op het beleid dat Nederland nu al kent ten aanzien van de OESO-richtlijnen en de risico's die daardoor geadresseerd worden. Vervolgens wordt uitgelegd waarom de initiatiefnemers tot de keuze zijn gekomen om nu met dit wetsvoorstel te komen.

In hoofdstuk 3 wordt de structuur van het wetsvoorstel geschetst. Hoofdstuk 4 beschrijft de verhouding tot internationale afspraken, Europese regelgeving en bestaande nationale wetgeving. In hoofdstuk 5 worden de gevolgen van de wet beschreven. Het gaat daarbij om gevolgen voor de regeldruk voor de ondernemingen waar dit wetsvoorstel zich op richt en de organisatorische en financiële gevolgen voor de overheid zelf, waaronder die voor de rechterlijke organisatie. In hoofdstuk 6 worden toezicht en handhaving behandeld, met daarin uitgebreide aandacht voor de rol van de toezichthouder. De totstandkomingsprocedure van dit wetsvoorstel wordt beschreven in hoofdstuk 7. Hoofdstuk 8 van het algemene deel gaat in op het overgangsrecht en de inwerkingtreding.

Na het algemene deel volgt het deel met de artikelsgewijze toelichting.

Als bijlage 1 bij de memorie van toelichting is door de initiatiefnemers voorts een factsheet toegevoegd waarin de hoofdlijnen van de Wet verantwoord en duurzaam internationaal ondernemen schematisch worden weergegeven.

2. Aanleiding en problembeschrijving

2.1 Aanleiding en doelstelling

De OESO-richtlijnen

Ondernemingen lopen via hun toeleverings- of productieketens het risico betrokken te raken bij schendingen van mensen- en arbeidsrechten, of bij het veroorzaken van nadelige gevolgen voor het milieu.

Als lid van de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO) heeft Nederland de zogeheten OESO-richtlijnen onderschreven,⁴ samen met nog 43 landen. De OESO-richtlijnen maken duidelijk wat van ondernemingen verwacht wordt op het gebied van maatschappelijk verantwoord ondernemen bij het internationaal zakendoen.⁵ De richtlijnen zijn onderverdeeld in verschillende thema's. In het kader van dit wetsvoorstel staan de thema's mensenrechten, werkgelegenheid en arbeidsverhoudingen, en milieu centraal. De OESO-richtlijnen hebben daarnaast ook betrekking op algemeen bedrijfsbeleid, informatieverstrekking, bestrijding van corruptie, omkopingsverzoeken en afpersing, en op het gebied van consumentenbelangen, wetenschap en technologie, belastingen en mededinging.

⁴ OESO (2011), *De OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen: Aanbevelingen voor verantwoord ondernemen in een mondiale context*.

⁵ OESO (2011), p. 3.

Dit wetsvoorstel richt zich zoals gezegd op de implementatie van de richtlijnen die gaan over mensenrechten, werkgelegenheid en arbeidsverhoudingen, en milieu. De reden daarvoor is dat er op deze thema's nog geen wetgeving is die duidelijk maakt wat de verantwoordelijkheid is van ondernemingen ten aanzien van deze onderwerpen bij hun internationale activiteiten.

Evaluatie Nederlands IMVO-beleid

In de zomer van 2020 heeft de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking het huidige beleid voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen (IMVO) geëvalueerd met het project «IMVO-maatregelen in perspectief». Uit een tussenmeting van de 90 procent doelstelling was eerder al gebleken dat de OESO-richtlijnen slechts door 35 procent van de grote ondernemingen in Nederland onderschreven worden. Hiermee wordt duidelijk dat het bereiken van de doelstelling in 2023 nog lang niet in zicht is. Ook de vrijwillige IMVO-convenanten leiden nog onvoldoende tot tastbare resultaten. Bovendien blijkt dat de convenanten slechts 1,6 procent van de ondernemingen in hoogrisico sectoren hebben bereikt.⁶ Een van de aanbevelingen van de evaluatie was dat er naast vrijwillige ook verplichtende maatregelen nodig zullen zijn om de doelstellingen van het beleid te behalen.⁷

Ondernemingen kunnen betrokken raken bij schendingen van mensen- en arbeidsrechten, of bij het veroorzaken van milieuschade. Echter, door middel van hun economische activiteiten en hun rol in de productieketens kunnen zij ook bijdragen aan het voorkomen en tegengaan van dergelijke nadelige effecten. Dit is nadrukkelijk wat in de OESO-richtlijnen en het IMVO-beleid dat op deze richtlijnen is gebaseerd van ondernemingen wordt verwacht: «Het gezamenlijke doel van de regeringen die de Richtlijnen onderschrijven is het stimuleren van de positieve bijdragen die multinationale ondernemingen aan economische, ecologische en sociale vooruitgang kunnen leveren, alsmede het minimaliseren van de problemen waartoe hun activiteiten kunnen leiden».⁸ Terugtrekking uit sectoren of economische ketens waarin zich problemen voordoen is niet de bedoeling en pas de allerlaatste optie. Het gaat erom de nadelige effecten te voorkomen of tegen te gaan.⁹

Een ondergrens voor maatschappelijk verantwoord ondernemen

Dit wetsvoorstel wil de naleving van de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen wettelijk verankeren. Het principe van gepaste zorgvuldigheid moet daarbij uitgangspunt worden bij het handelen van ondernemingen. Dit is een basisprincipe in de OESO-richtlijnen¹⁰. Het doel van de wet en de toelichting op gepaste zorgvuldigheid in lijn met de OESO-richtlijnen wordt in paragraaf 2.2. verder behandeld.

In het regeerakkoord van het Kabinet-Rutte III hebben de coalitiepartijen afgesproken dat de IMVO-convenanten worden voortgezet en na twee jaar geëvalueerd. Op basis van de evaluatie wordt bezien of, en zo ja, welke dwingende maatregelen genomen kunnen worden.

⁶ KIT Royal Tropical Institute (2020), *Evaluation of the Dutch RBC Agreements 2014–2020*, Amsterdam, p.7.

⁷ Ministerie van Buitenlandse Zaken (2020), *Van voorlichten tot verplichten – Een nieuwe impuls voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemerschap*, pp. 19–21.

⁸ OESO (2011), *De OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen: Aanbevelingen voor verantwoord ondernemen in een mondiale context*, p. 7.

⁹ KPMG (2014), *MVO Sector Risico Analyse: Aandachtspunten voor dialoog*, p. 9.

¹⁰ OESO (2011), *De OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen: Aanbevelingen voor verantwoord ondernemen in een mondiale context*, p.10.

De SER komt in 2020 tot de conclusie dat wetgeving een noodzakelijk onderdeel van een ambitieus Europees IMVO-beleid is.¹¹ Al eerder kwam de directie Internationaal Onderzoek en Beleidsevaluatie (IOB) van het Ministerie van Buitenlandse Zaken ook tot de slotsom dat gedwongen maatregelen onderdeel van de beleidsmix zouden moeten zijn.¹² Ook het Kabinet-Rutte III vindt dat er een verplichting tot gepaste zorgvuldigheid moet komen en volgt het SER-advies dat dit het beste op Europees niveau geregeld zou kunnen worden.¹³

De initiatiefnemers hebben na de publicatie van de evaluatierapporten en het uitstel van een kabinetsbesluit tot nationale wetgeving, besloten dit initiatiefwetsvoorstel te schrijven om zo een begin te maken met het invoeren van een nationale wettelijke maatregel die naleving van de OESO-richtlijnen voor ondernemingen verplicht stelt. Dit voorstel is in maart 2021 aanhangig gemaakt.

Omdat een Europees voorstel nog op zich liet wachten heeft de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking in december 2021 aangekondigd dat het kabinet met een voorstel voor nationale wetgeving gaat komen, gebaseerd op de bouwstenen voor IMVO-wetgeving die eerder al aan de Kamer toegestuurd zijn.

In het coalitieakkoord van het Kabinet-Rutte IV¹⁴ dat kort hierna tot stand is gekomen, is afgesproken dat Nederland in de EU de internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen wetgeving (IMVO) bevordert en nationale IMVO-wetgeving invoert die rekening houdt met een gelijk speelveld met de omliggende landen en implementatie van mogelijke EU-regelgeving.

Op 23 februari 2022 heeft de Europese Commissie alsnog een conceptrichtlijn gepubliceerd die internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen verplicht stelt.¹⁵ In bijlage I van het memorie van toelichting staat een tabel met een vergelijking tussen de initiatiefwet en de conceptrichtlijn.

In antwoord op vragen van de Tweede Kamer van 16 februari 2022 heeft de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking aangegeven dat het voorstel van de Europese Commissie voor de conceptrichtlijn (*Corporate Sustainability Due Diligence Directive*) als basis zal dienen voor het nationale wetsvoorstel, dat vooruitloopt op de implementatie van de conceptrichtlijn. Het streven is om beide voorstellen zoveel mogelijk parallel op te laten lopen. Dat laatste houdt ook in dat wijzigingen die voorzien worden in de conceptrichtlijn meegenomen kunnen worden in het nationale wetstraject.¹⁶ Europese wetgevingsprocessen nemen vaak vele jaren in beslag. Ook zijn de initiatiefnemers van mening dat het in gang zetten van een traject naar nationale wetgeving de kans op een ambitieus Europees voorstel zal vergroten en de weg naar

¹¹ Sociaal Economische Raad (2020), *Samen naar duurzame ketenimpact, Toekomstbestendig beleid voor internationaal MVO*, Den Haag, p. 36.

¹² IOB Evaluation no. 433 (2019), *Mind the governance gap, map the chain: Evaluation of the Dutch government's policy on international responsible business conduct (2012–2018)*, Den Haag, Ministerie van Buitenlandse Zaken, p. 79.

¹³ Ministerie van Buitenlandse Zaken (2020), *Van voorlichten tot verplichten – Een nieuwe impuls voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemerschap*, p. 26.

¹⁴ Coalitieakkoord 2021 – 2025, Omzien naar elkaar, vooruitkijken naar de toekomst, Kamerstuknummer 2021D50025, p. 41.

¹⁵ https://ec.europa.eu/info/publications/proposal-directive-corporate-sustainable-due-diligence-and-annex_en

¹⁶ Tweede Kamer, Kamerbrief een Kamerbrief «Stand van zaken inzake de ontwikkeling van nationale IMVO-wetgeving», 27 mei 2022 (Kamerstuk 26 485, nr. 398).

Europese wetgeving bovendien zal helpen versnellen. Hoe meer Europese lidstaten eigen initiatieven ontwikkelen, hoe groter de druk op de gehele Unie zal zijn om op Europees niveau wetgeving aan te nemen. Om die redenen en om aan het Europese proces ook inhoudelijk een concrete bijdrage te leveren, hebben de initiatiefnemers besloten door te gaan met dit wetsvoorstel. Hieronder, in paragraaf 2.2.7, wordt deze keuze nader toegelicht.

2.2 Probleembeschrijving

2.2.1 Een ondergrens voor maatschappelijk verantwoord ondernemen

Dit wetsvoorstel heeft als doel een ondergrens voor internationaal verantwoord ondernemen in te stellen, een ondergrens die ervoor zorgt dat (Nederlandse) ondernemingen de internationale normen die in de OESO-richtlijnen vastgelegd zijn, (meer) gaan naleven. Het naleven van die richtlijnen zal ertoe leiden dat de nadelige gevolgen die kunnen optreden als gevolg van het economisch handelen in de ketens waarin zij opereren, wordt voorkomen en tegengegaan. De richtlijnen schrijven voor dat ondernemingen mensenrechten dienen te respecteren, ongunstige effecten op mensenrechten als gevolg van hun bijdragen dienen te voorkomen en aan te pakken wanneer zij toch optreden.¹⁷ Op het onderwerp werkgelegenheid en arbeidsrechten behoren ondernemingen rechten als vakbondsrechten te respecteren en bij te dragen aan de daadwerkelijke afschaffing van kinderarbeid en gedwongen arbeid.¹⁸ Op het gebied van milieu dienen ondernemingen milieu, volksgezondheid en de veiligheid te beschermen en in het algemeen hun activiteiten uit te voeren op een manier die bijdraagt aan duurzame ontwikkeling.¹⁹

Dit wetsvoorstel wil de naleving hiervan wettelijk verankeren. Het principe van gepaste zorgvuldigheid moet daarbij uitgangspunt worden bij het handelen van ondernemingen. Dit is een basisprincipe in de OESO-richtlijnen²⁰ waar in paragraaf 2.2.4. verder op in wordt gegaan.

2.2.2 Kinderarbeid, slavernij, uitbuiting en milieuschade

Kinderarbeid, slavernij, uitbuiting en milieuschade zijn enkele van de veelgenoemde risico's op schendingen waar ondernemingen die in het buitenland actief zijn, mee te maken kunnen krijgen. Kinderarbeid en slavernij zijn voorbeelden van vormen van uitbuiting en schending van arbeids- en mensenrechten, maar er valt bijvoorbeeld ook te denken aan situaties waarin mensenrechtenverdedigers bedreigd of zelfs vermoord worden wanneer zij misstanden van grote ondernemingen aan de kaak stellen. De OESO-richtlijnen zijn op al dergelijke schendingen gericht en vragen van ondernemingen dat zij de risico's daarop adresseren.

Kinderarbeid

Voor kinderarbeid geldt dat ondernemingen daar ongewild betrokken bij kunnen zijn. Het aantal kinderen dat gedwongen wordt te werken daalt gelukkig, maar nog altijd zijn er wereldwijd meer dan 150 miljoen kinderen kind-arbeider. 73 miljoen van hen werken zelfs onder gevaarlijke omstandigheden.²¹ Eén van de strategische ontwikkelingsdoelen («SDG's», nummer 8.7) is om een einde te maken aan kinderarbeid. Dat geldt ook voor slavernij en uitbuiting.

¹⁷ OESO (2011), *De OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen: Aanbevelingen voor verantwoord ondernemen in een mondiale context*, p.17.

¹⁸ Idem, p. 20.

¹⁹ Idem, p. 24.

²⁰ Idem, p.10.

²¹ Gebaseerd op cijfers van Unicef: <https://www.unicef.nl/bescherming/kinderarbeid>.

Slavernij en uitbuiting

Naar schatting 50 miljoen mensen²² ter wereld zijn «moderne slaven». Dan hebben we het niet alleen over het bekende voorbeeld van de seksindustrie, waarin veel vrouwen gedwongen worden te werken. Ook in ketens van veel gewone producten op de Nederlandse markt, komt slavernij voor. Slavernij is onder meer aangetroffen in de kleding en schoenenindustrie, in de voedingsmiddelensector en in de elektronica.²³ Recent onderzoek toont aan dat het in de visserij-²⁴ en natuursteen-sector²⁵ voorkomt. De Verenigde Naties hebben becijferd dat de omzet in de hedendaagse slavernij meer dan \$ 35 miljard²⁶ bedraagt. Het gaat bij slavernij vaak om migranten en vluchtelingen, inheemse volkeren, kinderen en vrouwen die kwetsbaar zijn voor slavernij. Wereldwijd is sprake van een toename van slavernij en uitbuiting, onder andere door groeiende vluchtelingen- en migrantenstromen. Slavernij en uitbuiting zijn ernstige mensenrechtenschendingen. Betrokkenheid bij slavernij of uitbuiting via de productieketen is een risico voor veel Nederlandse ondernemingen die actief zijn in het buitenland. Die betrokkenheid kan ook ongewild zijn.

Milieuschade

Ondernemingen kunnen bij hun economische activiteiten dus betrokken raken bij het schenden van mensen- of arbeidsrechten. Daarnaast kan hun handelen ook nadelige gevolgen hebben voor het milieu. Veel economische sectoren hebben met dit risico te maken, op veel verschillende mogelijke manieren. Bekende voorbeelden zijn het gebruik van soja, waarvoor in Zuid-Amerika oerwouden gekapt worden om de productie ervan te kunnen uitbreiden. Een ander voorbeeld is palmolie waarvoor hetzelfde geldt. De productie van olie en gas is misschien wel het meest duidelijke voorbeeld van economische activiteit die grote risico's met zich brengt voor het milieu. Behalve directe schade aan de leefomgeving dragen dergelijke activiteiten ook bij aan snellere opwarming van de aarde door klimaatverandering. In een aantal gevallen gaan dit soort situaties bovendien gepaard met mensenrechtenschendingen en schendingen van arbeidsrechten.

Het besef dat (internationaal) ondernemen en economische activiteiten van ondernemingen risico's op het schenden van rechten en nadelige gevolgen voor milieu en klimaat met zich brengen, is in de afgelopen decennia gegroeid. De hierboven beschreven risico's zijn uiteraard niet de enige. Van ondernemingen wordt verwacht dat zij gepaste zorgvuldigheid toepassen met betrekking tot nadelige gevolgen voor het milieu, inclusief gevolgen voor het klimaat. Dit heeft niet alleen betrekking op de nadelige gevolgen van hun eigen activiteiten, maar ook op de negatieve gevolgen in hun waardeketen.²⁷

²² Schatting gebaseerd op https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---ipecl/documents/publication/wcms_854733.pdf

²³ Drie sectoren die zijn aangemerkt als risicosectoren door het internationale initiatief Know the Chain. Voor specifiek onderzoek in de kledingsector zie o.a. <http://www.indianet.nl/sumangali.html>.

²⁴ <https://www.theguardian.com/global-development/series/modern-day-slavery-in-focus+world/thailand>.

²⁵ <http://www.stopkinderarbeid.nl/kinderarbeid-in-indiaas-natuursteen/>.

²⁶ Ook dit is moeilijk te schatten. De ILO hanteert hier een hogere schatting: \$ 150 miljard én spreekt niet over omzet maar winst.

²⁷ <https://www.oecdguidelines.nl/latest/news/2019/04/19/final-statement-dutch-ncp-specific-instance-4-ngos-versus-ing-bank> p.3

2.2.3 Sector Risico Analyse

Deze beschreven schendingen raken ondernemingen, zakenrelaties in de productieketens, maar allereerst uiteraard de mogelijke betrokkenen zelf. Het kan gaan om kinderen die gedwongen of genoodzaakt zijn te werken, of volwassenen die feitelijk als slaaf gebruikt worden, maar ook om omwonenden van een onderneming waarvan de activiteiten de leefomgeving aantasten.

Een bekend voorbeeld van wat er kan gebeuren in internationale productieketens van producten die hier in de winkel liggen, is de instorting van het gebouw Rana Plaza in Bangladesh in april 2013. In dit gebouw waren verschillende textiel fabrieken gevestigd terwijl het gebouw niet aan de bouwschriften voldeed. Ondanks scheuren die in het gebouw waren gekomen, werden werknemers gedwongen door te werken. Als gevolg van de instorting vielen ruim 1.100 doden en 2.500 gewonden.²⁸

Het groeiende bewustzijn van dergelijke risico's, zeker ook na de ramp met Rana Plaza, heeft er in Nederland in 2014 toe geleid dat de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking en de Minister van Economische Zaken opdracht hebben gegeven tot een Sector Risico Analyse (SRA). In deze analyse, uitgevoerd door adviesbureau KPMG zijn de verschillende mogelijke nadelige gevolgen van economische activiteiten van Nederlandse ondernemingen in kaart gebracht.²⁹ In dit onderzoek zijn 13 sectoren aangewezen als risico-sectoren. Voor elk van die sectoren is vervolgens beschreven wat de belangrijkste risico's zijn.³⁰

De SRA kijkt naar risico's op het gebied van milieu, arbeid, mensenrechten, corruptie en belastingen. De identificatie van deze risico's is gebaseerd op de OESO-richtlijnen (die hierna verder worden toegelicht). Voor een groot aantal van de 13 sectoren met een hoog risicoprofiel spelen die risico's vooral op de terreinen milieu, arbeid en mensenrechten. Meest genoemde risico's zijn ongezonde en onveilige arbeidsomstandigheden, schending van vakbondsrechten, zoals collectieve onderhandeling, en het recht op vereniging, maar het gaat ook om kinderarbeid en dwangarbeid. Zo komt dwangarbeid voor in de sectoren kleding en textiel, de bouw, elektronica, voedingsmiddelen en metaal. Vanwege de verbondenheid in productieketens treden deze risico's daardoor uiteindelijk ook op in sectoren als de groot- en detailhandel, bijvoorbeeld als het gaat om de productie van elektronica.

2.2.4 Het Nederlandse IMVO-beleid tot nu toe

De risico's die er bestaan op het gebied van internationaal ondernemen zijn al een aantal jaren bekend. Zoals hiervoor al opgemerkt kent Nederland ook al enige jaren een beleid om internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen te bevorderen. Het is gebaseerd op de richtlijnen van de Verenigde Naties en de al genoemde OESO-richtlijnen.

In 2011 zijn de *UN Guiding Principle for Business and Human Rights* (UNGP's) tot stand gekomen.³¹ Deze principes worden ook wel het Ruggie Framework genoemd, naar de auteur ervan, VN-gezant John Ruggie. De

²⁸ <https://www.bloomberg.com/news/articles/2013-04-25/-suddenly-the-floor-wasn-t-there-factory-survivor-says>.

²⁹ KPMG (2014), *MVO Sector Risico Analyse: Aandachtspunten voor dialoog* <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2014/09/01/mvo-sector-risico-analyse>.

³⁰ De volgende economische sectoren zijn door KPMG geïdentificeerd als sectoren met een verhoogd risico en nader onderzocht: 1) textiel en kleding, 2) bouw, 3) chemie, 4) land- en tuinbouw, 5) elektronica, 6) voedingsmiddelen, 7) hout & papier, 8) olie en gas, 9) metaal, 10) energie, 11) de financiële sector, 12) detailhandel, 13) groothandel.

³¹ https://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf.

UNGP's zijn met consensus aangenomen door de VN-Mensenrechtenraad. Ze zijn onder te verdelen in drie hoofdprincipes:

1. de verplichting voor staten of overheden om bescherming te bieden tegen mensenrechtenschendingen (*duty to protect*), ook als eventuele schendingen worden begaan door derden, zoals bijvoorbeeld ondernemingen;
2. de verantwoordelijkheid van ondernemingen om mensenrechten te respecteren (*responsibility to respect*), ook als overheden dat niet doen;
3. het waarborgen van de toegang tot een herstelprocedure (*access to remedy*): gedupeerden of slachtoffers van schendingen moeten ergens verhaal kunnen halen.

In datzelfde jaar 2011 werden de OESO-richtlijnen herzien om deze in lijn te brengen met de principes en verantwoordelijkheden die zijn opgenomen in de UNGP's. De OESO-richtlijnen geven een uitgebreide invulling aan het tweede basisprincipe uit de *UN Guiding Principles*, de *responsibility to respect*, en richten zich dus op de verantwoordelijkheid van ondernemingen. Zoals hiervoor al uiteengezet, gaat het daarbij niet alleen om de verantwoordelijkheid van ondernemingen voor het respecteren van de mensenrechten, maar ook om verantwoordelijkheden op andere terreinen, zoals:

- werkgelegenheid en arbeidsverhoudingen,
- milieu,
- bestrijding van corruptie, omkopingsverzoeken en afpersing,
- consumentenbelangen.

Gepaste zorgvuldigheid

De OESO-richtlijnen stellen het begrip *due diligence* centraal als algemeen beginsel voor ondernemingsbeleid, niet alleen op het gebied van arbeids- en mensenrechten, maar ook op het gebied van milieu.³² In de letterlijke Nederlandse vertaling betekent *due diligence* «gepaste zorgvuldigheid». Hieronder wordt het proces verstaan waarbij ondernemingen de daadwerkelijke en mogelijke nadelige gevolgen van hun handelen identificeren, voorkomen en beperken, en verantwoording afleggen over hoe zij omgaan met de geïdentificeerde risico's. Dit proces verloopt volgens zes te onderscheiden stappen die hieronder in paragraaf 3.2 worden uitgewerkt.

Bij de uitwerking van gepaste zorgvuldigheid staan niet de risico's voor de onderneming centraal, maar de rechten van andere belanghebbenden, zoals werknemers en lokale gemeenschappen (omschrijving SER³³). Het gaat om de risico's op mogelijke en daadwerkelijke nadelige gevolgen voor deze belanghebbenden. Gepaste zorgvuldigheid gaat nadrukkelijk ook over de productie- en toeleveringsketen van ondernemingen.

Landen, zoals Nederland, die de richtlijnen onderschrijven, gaan daarmee een bindende verplichting aan deze te implementeren. De OESO-richtlijnen vormen daarom het uitgangspunt voor het Nederlandse beleid ten aanzien van internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen.

Alle landen die de OESO-richtlijnen onderschrijven, beschikken over een Nationaal Contactpunt (NCP). Een NCP heeft als kerntaken ondernemingen bekend te maken met de OESO-richtlijnen en de toepassing ervan

³² OESO (2011), *De OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen: Aanbevelingen voor verantwoord ondernemen in een mondiale context*, p. 10.

³³ SER (2014), *IMVO-convenanten*, advies april 2014, pp. 13–14.

te bevorderen, als ook het behandelen van meldingen van personen, maatschappelijke organisaties en ondernemingen die een meningsverschil hebben over de toepassing van de OESO-richtlijnen. Het NCP kan ook op verzoek van het Kabinet bedrijfsoverstijgend onderzoek uitvoeren.³⁴

In het Nederlandse Internationale MVO-beleid sinds de vaststelling van de OESO-richtlijnen konden tot aan de beleidsnota van Minister Kaag van oktober 2020³⁵ een aantal sporen onderscheiden worden.³⁶

IMVO-convenantenbeleid

Het belangrijkste spoor is het bevorderen en faciliteren van de zogenoemde IMVO-convenanten.³⁷ Dit zijn vrijwillige afspraken per economische sector tussen overheid, ondernemingen en de diverse belanghebbende maatschappelijke organisaties. De gesprekken tussen de ondernemingen en de diverse belanghebbende partijen vinden plaats onder regie van de Sociaal Economische Raad (SER). In de convenanten wordt uitgewerkt hoe Nederlandse ondernemingen de gepaste zorgvuldigheid vormgeven en in de praktijk brengen. Het streven was om tien IMVO-convenanten af te sluiten met hoog risicosectoren zoals beschreven in de Sector Risico Analyse van KPMG.

90 procent-doelstelling

In 2018 heeft het kabinet met de Tweede Kamer de doelstelling gedeeld dat in 2023 90 procent van de ongeveer 700 grote ondernemingen in Nederland de OESO-richtlijnen en de UNGP's onderschrijft.³⁸ Door ondernemingen bekend te maken met de OESO-richtlijnen en andere principes van maatschappelijk verantwoord ondernemen moet kennis en bewustwording op het thema bevorderd worden. Ondersteunend aan dit beleid wordt ingezet op het opbouwen van de capaciteit van andere belanghebbenden die van invloed zijn op het beleidsterrein, zoals de SER, MVO Nederland, de Rijksdienst voor Ondernemend Nederland (RVO), maatschappelijke organisaties, vakbonden, werkgevers- en brancheorganisaties.³⁹

IMVO-voorwaarden van de overheid

Ondernemingen die gebruik willen maken van de instrumenten ter bevordering van internationale handel moeten verklaren dat zij zullen handelen in overeenstemming met de OESO-richtlijnen. De uitvoerende agentschappen (FMO, Atradius Dutch State Business en RVO) stellen bovendien eisen van gepaste zorgvuldigheid aan projecten die in aanmerking willen komen voor ondersteuning door de Nederlandse overheid,⁴⁰ of bij de verlening van exportkredieten en de deelname aan handelsmissies. Daarnaast is het beleid dat IMVO als voorwaarde wordt

³⁴ <https://www.oesorichtlijnen.nl/ncp>

³⁵ Ministerie van Buitenlandse Zaken (2020), *Van voorlichten tot verplichten – Een nieuwe impuls voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemerschap*.

³⁶ Gebaseerd op IOB Evaluation (2019), *Mind the governance gap, map the chain: Evaluation of the Dutch Government's policy on international responsible business conduct (2012–2018)*, p. 24, en Ministerie van Buitenlandse Zaken (2020), *Van voorlichten tot verplichten – Een nieuwe impuls voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemerschap*, pp. 12–16.

³⁷ https://www.internationalrbc.org/?sc_lang=nl.

³⁸ Kamerbrief juli 2018, Kamerstuk 26 485, nr. 291.

³⁹ IOB Evaluation (2019), *Mind the governance gap, map the chain: Evaluation of the Dutch Government's policy on international responsible business conduct (2012–2018)*, p. 48, 67.

⁴⁰ IOB Evaluation (2019), *Mind the governance gap, map the chain: Evaluation of the Dutch Government's policy on international responsible business conduct (2012–2018)*, p. 16.

gesteld voor deelname aan inkoop en aanbestedingen door de overheid. Bij Europese aanbestedingen van het Rijk zijn de Internationale Sociale Voorwaarden (ISV) verplicht.⁴¹

Wet zorgplicht kinderarbeid

Ook hebben de Eerste en Tweede Kamer de Wet zorgplicht kinderarbeid (Wzk) aangenomen. Het voormalige PvdA-Kamerlid Roelof van Laar heeft in 2016 het initiatief genomen tot deze wet die specifiek gericht is op de bestrijding van kinderarbeid. De Wet zorgplicht kinderarbeid is in mei 2019 door de Eerste Kamer goedgekeurd. De wet is echter nog niet in werking getreden, omdat verschillende onderdelen nog uitgewerkt moeten worden in een algemene maatregel van bestuur. Het gaat daarbij om de inrichting van het toezicht en de reikwijdte van de wet.

De evaluatie van het IMVO-beleid

In het regeerakkoord van het Kabinet-Rutte III⁴² is door de coalitiepartijen afgesproken te wachten op de uitkomsten van een evaluatie van vijf jaar convenantenbeleid, voordat besloten zal worden of ook wet- en regelgeving nodig is om de naleving van de OESO-richtlijnen te bevorderen. Onder de projectnaam «IMVO-maatregelen in perspectief» zijn verschillende onderzoeken naar het IMVO-beleid uitgevoerd en is een evaluatierapport van het convenantenbeleid verschenen. Op 10 juli 2020 stuurde de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking het rapport van de convenantenevaluatie naar de Tweede Kamer.⁴³ In het najaar van 2019 heeft de directie IOB van het Ministerie van Buitenlandse Zaken ook een evaluatie uitgebracht van het Nederlandse (I)MVO-beleid.⁴⁴ De uitkomsten van het project voor herziening van beleid zijn in oktober gedeeld met de Tweede Kamer. In de beleidsnota «Van voorlichten tot verplichten»⁴⁵ worden op basis van deze onderzoeken, consultaties met belanghebbenden en de evaluatie van de IMVO-convenanten de hieronder volgende conclusies getrokken.

Uit de evaluatie komt naar voren dat de convenanten effectief bijdragen aan de bewustwording over gepaste zorgvuldigheid en aan het faciliteren van de naleving van afspraken door middel van een monitoring-infrastructuur. Ze zijn daarnaast instrumenteel in het continue leerproces en kennisdeling (bijvoorbeeld van succesvolle werkwijzen). De convenanten versterken de samenwerking in het proces van gepaste zorgvuldigheid. Ze vergroten de invloed van toeleveranciers en afnemers in de productieketen. Bovendien helpen ze een vruchtbare dialoog met belanghebbenden te bevorderen. Er is in sectoren met een IMVO-convenant meer voortgang te zien op het terrein van maatschappelijk verantwoord ondernemen dan bij sectoren zonder een convenant.

⁴¹ <https://www.piano.nl/themas/maatschappelijk-verantwoord-inkopen-duurzaam-inkopen/mvi-themas/internationale-sociale-4>.

⁴² *Regeerakkoord «Vertrouwen in de toekomst»*, 10 oktober 2017, p. 51 «De IMVO (internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen)-convenanten worden voortgezet. Na twee jaar wordt bezien of en zo ja, welke dwingende maatregelen genomen kunnen worden.» <https://www.kabinetsformatie2017.nl/documenten/publicaties/2017/10/10/regeerakkoord-vertrouwen-in-de-toekomst>.

⁴³ KIT Royal Tropical Institute (2020), *Evaluation of the Dutch RBC Agreements 2014–2020*, Amsterdam.

⁴⁴ IOB Evaluation no. 433 (2019), *Mind the governance gap, map the chain: Evaluation of the Dutch government's policy on international responsible business conduct (2012–2018)*, Den Haag, Ministerie van Buitenlandse Zaken.

⁴⁵ Ministerie van Buitenlandse Zaken (2020), *Van voorlichten tot verplichten – Een nieuwe impuls voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemerschap*.

Het convenantenbeleid heeft dus zeker een meerwaarde. Echter, het beleid blijkt slechts een heel klein percentage van de ondernemingen in de hoog-risicosectoren te bereiken: slechts 1,6 procent. Bovendien zijn er verbeterpunten voor sectorale samenwerking.⁴⁶

De strategie om IMVO-kaders te ontwikkelen die als voorwaarden gelden om gebruik te kunnen maken van alle bedrijfsleveninstrumenten is volgens de IOB-evaluatie effectief gebleken.⁴⁷ Over de uitvoering van maatschappelijk verantwoord inkopen (MVI) is de IOB echter kritisch. De toepassing daarvan zou effectiever kunnen. Als het gaat om Rijksinkoop geldt dat bij Europees aanbestede contracten het proces van gepaste zorgvuldigheid een contractvoorwaarde is in een tiental risico-categorieën. Onderzoek wijst echter uit dat de naleving hiervan door leveranciers «onvoldoende wordt geborgd»⁴⁸

Er vallen 89 ondernemingen onder het Besluit bekendmaking niet-financiële informatie. Uit onderzoek van de Autoriteit Financiële Markten (AFM) blijkt dat de grote meerderheid deze informatie bekendmaakt. Echter, de vertaling van beleid naar het identificeren van risico's, het hanteren van kritische prestatie-indicatoren en de effecten op internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen laat te wensen over. Over personele en milieuaspecten wordt wel gerapporteerd, maar over mensenrechten, anticorruptie en omkopingsaspecten minder.

Conclusie IMVO-beleid: doel wordt niet bereikt, meer en scherpere maatregelen nodig

Het doel van het Nederlandse IMVO-beleid is dat Nederlandse ondernemingen internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen in lijn met de internationale normen. Die normen zijn de normen zoals ze zijn vastgelegd in de OESO-richtlijnen. Dat doel wordt niet bereikt, concludeert Minister Kaag in haar beleidsnota. Aanvulling en aanscherping van de IMVO-maatregelen is nodig.⁴⁹ Ook de Sociaal Economische Raad concludeert dit in een advies aan het kabinet.⁵⁰ De effecten van het Besluit bekendmaking niet-financiële informatie versterken daarbij het pleidooi voor het overwegen van regelgeving voor het bevorderen van (aspecten van) internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen, concludeert de kabinetsnota verder.⁵¹

In de beleidsnota «Van voorlichten tot verplichten» stelt het kabinet IMVO-beleid voor dat bestaat uit een mix van elkaar versterkende maatregelen «die tezamen leiden tot effectieve gedragsverandering bij koplopers, achterblijvers en bedrijven in het peloton.» De beleidsmix voorziet erin dat maatwerk wordt geleverd en dat maatregelen verplichten, voorwaarden stellen, verleiden, vergemakkelijken en voorlichten (conform het zogenaamde 5V-model). In de mix worden nieuwe instrumenten gecombineerd met reeds bestaande instrumenten, die op basis van de evaluaties worden verstevigd. De uitwerking van de maatregelen gericht op verplichten wordt verder toegelicht in paragraaf 2.2.5. en 2.2.6.

⁴⁶ Idem, p. 14.

⁴⁷ IOB Evaluation no. 433 (2019), *Mind the governance gap, map the chain: Evaluation of the Dutch government's policy on international responsible business conduct (2012–2018)*, Den Haag, Ministerie van Buitenlandse Zaken, p. 94.

⁴⁸ Ministerie van Buitenlandse Zaken (2020), *Van voorlichten tot verplichten – Een nieuwe impuls voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemerschap*, p. 15 (noot 37).

⁴⁹ Ministerie van Buitenlandse Zaken (2020), p. 16.

⁵⁰ Sociaal Economische Raad (2020), *Samen naar duurzame ketenimpact, Toekomstbestendig beleid voor internationaal MVO*, Den Haag, p. 19.

⁵¹ Ministerie van Buitenlandse Zaken (2020), idem.

Sectorale initiatieven als opvolger van de IMVO-convenanten

Een onderdeel van de doordachte beleidsmix is sectorale samenwerking. Het kabinet wil sectorale initiatieven ten behoeve van het toepassen van gepaste zorgvuldigheid in lijn met de OESO-richtlijnen blijven stimuleren, maar heeft inmiddels gekozen voor een vernieuwde aanpak. De vernieuwde sectorale aanpak is ook bedoeld voor initiatieven die opvolging geven aan (reeds) afgelopen IMVO-convenanten.⁵² Op 13 oktober 2022 is een subsidieregeling opengesteld bij RVO voor sectorale samenwerkingsverbanden.

In aanvulling op de IMVO-beleidsnota uit 2020 zijn er ook Europese ontwikkelingen.

Rapportageverplichting niet-financiële informatie

In 2014 is de EU-richtlijn bekendmaking niet-financiële informatie aangenomen. Deze is in Nederland geïmplementeerd in een gelijknamig Besluit. Volgens dit besluit moeten in ieder geval beursgenoteerde ondernemingen met meer dan 500 medewerkers, een balanstotaal van € 20 miljoen en een omzet van € 40 miljoen sinds boekjaar 2017 in hun jaarverslag ook informatie opnemen over hun prestaties of gevolgen op het gebied van milieu, personeel, sociale aspecten, mensenrechten en het voorkomen van omkoping en afpersing.⁵³ Momenteel zijn de Raad en het EP in onderhandeling over het aanpassen van de Non-Financial Reporting Directive (NFRD) naar de Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD).⁵⁴ In juni 2022 hebben zij een voorlopig politiek akkoord bereikt. Vanaf januari 2024 zou de CSRD moeten gaan gelden voor bedrijven die al onder de NFRD vielen. De twee daaropvolgende jaren wordt de reikwijdte verder uitgebreid.⁵⁵

Conflictmineralenverordening

Tot 1 januari 2021 was regelgeving nog geen onderdeel van het Nederlandse IMVO-beleid. Op die datum is echter de Europese Conflictmineralenverordening van kracht geworden.⁵⁶ Importeurs van de metalen tin, tantaal, wolfram of goud moeten met ingang van voornoemde datum in het kader van een verplicht gestelde gepaste zorgvuldigheid hun leveranciers en de oorsprong van deze mineralen controleren

2.2.5 Regelgeving als overheidsinstrument om de IMVO-doelen te bevorderen

Ook het onderzoek van het Koninklijk Instituut voor de Tropen (KIT) en de IOB-evaluatie komen tot deze conclusie. Regelgeving is het instrument dat nu eigenlijk nog ontbreekt in het beleid om naleving van de OESO-richtlijnen te bevorderen. Op Europees niveau geldt inmiddels zoals hierboven al genoemd wel de Conflictmineralenverordening en er is het al genoemde Besluit bekendmaking niet-financiële informatie.

Nationaal is er inmiddels de Wzk. Zoals hierboven al gezegd, is deze wet is nog niet in werking getreden.

⁵² Ministerie van Buitenlandse Zaken (2020), p.29.

⁵³ Idem, p. 14.

⁵⁴ https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/company-reporting-and-auditing/company-reporting/corporate-sustainability-reporting_en

⁵⁵ <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2022/06/21/new-rules-on-sustainability-disclosure-provisional-agreement-between-council-and-european-parliament/>

⁵⁶ <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/conflict-minerals-regulation/regulation-explained/>.

In de IOB-evaluatie wordt geadviseerd te onderzoeken of ondernemingen die niet betrokken zijn bij de convenanten aangemoedigd, of ook, bijvoorbeeld door wetgeving, gedwongen kunnen worden om de principes van IMVO over te nemen in hun bedrijfsvoering.⁵⁷

In de evaluatie door het KIT wordt geadviseerd het convenantenbeleid te integreren in een breder geheel van (I)MVO-maatregelen. Een van die maatregelen in dat geheel is wetgeving die gepaste zorgvuldigheid verplicht stelt, inclusief verslaglegging op basis van de OESO-richtlijnen en de VN-richtlijnen.⁵⁸

Het instrument wetgeving heeft als voordeel dat het zorgt voor een gelijk spelveld: alle ondernemingen in het land waar de wetgeving geldt, moeten zich aan dezelfde regels houden, niet alleen de ondernemingen die vrijwillig besluiten aan een convenant mee te doen, of die zelf besluiten volgens de principes van IMVO te werken.

Internationaal

Nederland is niet het eerste en enige land waar nationale wetgeving om IMVO te bevorderen voorbereid wordt of al van kracht is. Er zijn al verschillende landen die wetgeving hebben die op een of andere manier gepaste zorgvuldigheid voorschrijven, soms breed, soms gericht op specifieke risico's.

De Verenigde Staten hebben sinds 2010 de *Dodd Frank Act*. Een sectie daarvan stelt aan Amerikaanse beursgenoteerde ondernemingen bepaalde eisen als zij bij de productie van goederen gebruik maken van mineralen uit de Democratische Republiek Congo of de buurlanden. Die eisen houden in dat ondernemingen verslag moeten doen van de *gepaste zorgvuldigheidsmaatregelen* die zij genomen hebben ten aanzien van hun toeleveringsketen en zij moeten aantonen dat de mineralen die zij gebruiken niet afkomstig zijn uit bronnen die in handen zijn van gewapende groeperingen of aan zulke groeperingen ten goede komen.

Het Verenigd Koninkrijk kent sinds 2015 de *Modern Slavery Act*. Volgens deze wet moeten ondernemingen een verklaring afgeven over hun *proces van gepaste zorgvuldigheid* ten aanzien van moderne slavernij in hun keten. Australië heeft inmiddels een vergelijkbare wet aangenomen.

EU-lidstaat Frankrijk kent sinds 2017 de *Loi Sur le Devoir de Vigilance des Multinationales*. Dit is een brede *gepaste zorgvuldigheidswet* die een zorgplicht en een algemene aansprakelijkheid instelt op het gebied van mensenrechten en milieu voor de grootste ondernemingen in Frankrijk.

In verschillende Europese landen staat (een vorm van) nationale gepaste zorgvuldigheidswetgeving op de politieke agenda. De Duitse regeringscoalitie is het inmiddels eens geworden over de invoering van de zogenoemde *Lieferkettengesetz*. De Duitse Bondsdag heeft in juni 2021 ingestemd met dit wetsvoorstel. In het voorstel gaan gepaste zorgvuldighedsregels aanvankelijk gelden voor ondernemingen vanaf 3.000 werknemers, een jaar later voor ondernemingen vanaf 1.000 werknemers. De wet stelt herstel in geval van schade verplicht en voorziet in hoge boetes in het geval van overtredingen.⁵⁹ In Oostenrijk is in mei 2020 een wet tegen kinderarbeid en moderne slavernij in de textielsector aanhangig gemaakt door het parlement. De Finse regering en die van Luxemburg

⁵⁷ IOB (2019), idem, p. 79.

⁵⁸ KIT (2020), idem, p. 17.

⁵⁹ <https://www.dw.com/de/durchbruch-beim-lieferkettengesetz/a-56547243>

onderzoeken momenteel de opties voor nationale gepaste zorgvuldigheidswetgeving en in Noorwegen ligt een wet voor die transparantie en gepaste zorgvuldigheid in internationale ketens regelt. In Zwitserland is recent een wet aangenomen die gepaste zorgvuldigheid en rapportageverplichtingen introduceert voor conflictmineralen en kinderarbeid. In het Verenigd Koninkrijk zijn wetten in behandeling die gepaste zorgvuldigheden aanzien van producten die ontbossing bevorderen introduceren.⁶⁰

Op Europees niveau heeft het Europees parlement in maart 2021 ingestemd met het voorstel van de Nederlandse Europarlementariër Lara Wolters om tot Europese *due diligence*-wetgeving te komen.⁶¹ Eurocommissaris Reynders van Justitie heeft een Europees initiatief voor wetgeving aangekondigd. Dat voorstel zou naar het model van de Franse wet gepaste zorgvuldigheid verplicht moeten gaan stellen. Tegelijk heeft hij naar aanleiding van het Duitse wetsvoorstel gezegd dat de Europese wet verder zal gaan en voor alle ondernemingen zal moeten gaan gelden.⁶² De presentatie van het voorstel is verschillende keren uitgesteld, maar op 23 februari 2022 is er een voorstel voor een Europese verordening gepubliceerd.⁶³ Het Europese voorstel wordt op pagina 20 en 21 verder beschreven.

2.2.6 Recente ontwikkelingen en de keuze van het kabinet Rutte-III
Zoals beschreven in paragraaf 2.2.4. heeft het kabinet in oktober 2020 een «doordachte mix van IMVO-maatregelen gepubliceerd. De SER was hierover om advies gevraagd. Dit advies is in september 2020 uitgebracht.⁶⁴ De SER spreekt zich daarin uit voor een beleidsinstrumentenmix waarin het huidige beleid wordt geoptimaliseerd en aangevuld met brede gepaste zorgvuldigheidswetgeving op Europees niveau. Inbedding van wetgeving op het Europese niveau zou het effect op de keten navenant vergroten en het speelveld voor ondernemingen in heel Europa gelijk maken.⁶⁵

De SER stelt dat er drie routes zijn om deze wetgeving te realiseren: 1) door maximale inzet op Europese wetgeving, 2) door maximale inzet op Europese wetgeving met een ijkpunt in 2021 en 3) door gelijktijdig te werken aan Europese en nationale wetgeving.

De ratio achter de derde mogelijke route is dat in het geval het Europese traject lang duurt en/of een laag ambitieniveau kent, Nederland doorwerkt aan nationale wetgeving. Bovendien kan dat proces de ontwikkelingen op Europees niveau weer verder stimuleren.⁶⁶

In de beleidsnota getiteld *Van voorlichten tot verplichten* uit oktober 2020⁶⁷ neemt het kabinet dit advies over en kiest aanvankelijk voor de tweede route. Zij geeft hierbij een volgend kabinet in overweging om in de zomer van 2021 in Europa de balans op te maken voor wat betreft de vraag of er in Europa voldoende voortgang is geboekt in het traject naar

⁶⁰ <https://unearthed.greenpeace.org/2022/09/27/brazil-threatened-uk-wto-deforestation-legislation/>

⁶¹ <https://www.mvonderland.nl/news/interview-lara-wolters-wil-verantwoord-en-duurzaam-internationaal-ondernemen-op-de-kaart-zetten/>

⁶² <https://www.evangelisch.de/inhalte/183266/02-03-2021/eu-kommissar-lieferkettengesetz-soll-alle-unternehmen-betreffen>

⁶³ https://ec.europa.eu/info/publications/proposal-directive-corporate-sustainable-due-diligence-and-annex_en

⁶⁴ Sociaal Economische Raad (2020), *Samen naar duurzame ketenimpact, Toekomstbestendig beleid voor internationaal MVO*, Den Haag.

⁶⁵ Idem, p. 36.

⁶⁶ Idem, pp. 38–39.

⁶⁷ Ministerie van Buitenlandse Zaken, «Van voorlichten tot verplichten».

Europese wetgeving. Als het oordeel is dat de voortgang onvoldoende is, zou Nederland ertoe over kunnen gaan nationale gepaste zorgvuldigheidswetgeving te ontwikkelen. Het kabinet geeft aan bouwstenen te ontwikkelen primair voor de beïnvloeding van Europa. Mocht er een effectief en uitvoerbaar voorstel Europees niet van de grond komen, liggen de bouwstenen klaar voor het invoeren van nationale dwingende maatregelen.⁶⁸

Het advies van het ATR ten behoeve van de «bouwstenen»

Verderop in dit algemene deel van de memorie van toelichting staat de inhoud beschreven van het ATR-advies waar de initiatiefnemers in het kader van dit wetsvoorstel om hadden gevraagd. De Minister heeft ten behoeve van het vaststellen van de bouwstenen voor Europese IMVO-wetgeving om advies gevraagd van het ATR. Dit is op 2 juli 2021 met de Tweede Kamer gedeeld.⁶⁹

Het ATR stelt dat het verplicht stellen van gepaste zorgvuldigheid bij internationaal ondernemen grote gevolgen heeft voor de regeldruk. Het adviescollege vraagt zich bovendien af of de proportionaliteit van die regeldruk wel vastgesteld kan worden, omdat het nog niet duidelijk is of wetgeving voldoende zal bijdragen aan het gestelde doel: het tegengaan van nadelige gevolgen van activiteiten van ondernemingen in het buitenland. Het ATR adviseert vervolgens allereerst om gepaste zorgvuldigheidsverplichtingen slechts aan een selecte groep ondernemingen op te leggen. Daarnaast adviseert het college om de norm voor een brede gepaste zorgvuldigheidsverplichting als een eis te definiëren, zonder dat voor de naleving van deze eis vooraf instrumentele verplichtingen worden gesteld. Op die manier zouden bedrijven ook andere vormen (dan de zes stappen in het proces van gepaste zorgvuldigheid) kunnen kiezen om te voldoen aan die eis.

Aan het slot van het advies toont het ATR een schatting van de kosten die het gevolg van de regeldruk zouden zijn. De schatting is gebaseerd op een eerste verkenning naar de gevolgen van de regeldruk van IMVO-wetgeving door SIRA Consulting.⁷⁰ Volgens de doorrekening van verschillende scenario's zou een gepaste zorgvuldigheidsverplichting, wanneer die van toepassing zou zijn op alle ondernemingen in Nederland, 3,8 miljard euro per jaar kosten met 175 miljoen aan eenmalige opstartkosten. Een scenario dat zich alleen op grote bedrijven vanaf 250 werknemers richt zou 773 miljoen aan structurele kosten met zich mee brengen en 77 miljoen aan opstartkosten. Wanneer er echter helemaal geen IMVO-verplichting is, worden deze geschatte kosten afgewenteld op werknemers, samenlevingen en het milieu in het buitenland, tekenen de onderzoekers hierbij aan.⁷¹

Het SER-advies ten behoeve van «de bouwstenen»

Het SER-advies komt uit in oktober 2021. De SER benadrukt dat de aanbevelingen in het advies uitsluitend geformuleerd zijn als de Nederlandse inzet in Europa.⁷² Europese gepaste zorgvuldigheidswetgeving zou zich volgens het SER-advies dienen te richten op grote bedrijven vanaf

⁶⁸ Idem.

⁶⁹ Kamerbrief juli 2021, Kamerstuk 26 485, nr. 373.

⁷⁰ Sira Consulting, *Responsible Business Conduct and Better Regulation*, 2021, Bilthoven, pp. 42–43.

⁷¹ Idem, p. 44.

⁷² SER (2021), *Effectieve Europese gepaste zorgvuldigheidswetgeving voor duurzame ketens*, Den Haag, p.7.

1.000 werknemers. Na evaluatie zou dit stapsgewijs uitgebreid kunnen worden tot bedrijven vanaf 250 werknemers. Deze ondernemingen moeten dan de zes stappen in het proces van gepaste zorgvuldigheid gaan doorlopen. Middelgrote bedrijven (tussen de 50 en 250 werknemers) die actief zijn in risicosectoren zouden ook aan de zes stappen moeten gaan voldoen, maar voor deze bedrijven zouden dan minder gedetailleerde eisen moeten gelden. Het toezicht zou zoveel mogelijk Europees georganiseerd dienen te worden. De bedoeling is dat het toezicht zowel positief stimulerend werkt als repressief. De handhaving gebeurt bestuursrechtelijk, waarbij alleen de onderneming aangesproken wordt; bestuurders moeten in de visie niet persoonlijk aansprakelijk kunnen zijn. De SER adviseert tegen strafrechtelijke handhaving.

De bouwstenen

Op 5 november 2021 brengt de Minister vervolgens de bouwstenen voor IMVO-wetgeving naar buiten.⁷³ De vier bouwstenen betreffen vier aspecten van IMVO-wetgeving: a) de reikwijdte van de verplichting, b) de gepaste zorgvuldigheidseisen aan ondernemingen, c) de inrichting van het toezicht en de handhaving, en d) een wettelijke, algemene zorgplicht.⁷⁴

In reactie op het ATR-advies dat stelt dat niet duidelijk is of IMVO-wetgeving de gestelde doelen kan helpen bereiken, schrijft de Minister dat de studies naar een effectievere invulling van IMVO-beleid en de evaluatie van bestaand beleid, en de ervaringen van landen die al wetgeving hebben, de noodzaak van een wettelijke verplichting voor gepaste zorgvuldigheid onderbouwen en inzicht geven in de effectiviteit daarvan.⁷⁵

In de «bouwstenenbrief» wordt gekozen voor een reikwijdte die grote ondernemingen, het beursgenoteerde MKB en middelgrote ondernemingen in risicosectoren omvat.⁷⁶ Dit is in lijn met het ATR-advies waarin aangeraden werd de verplichtingen niet aan alle, maar aan een selecte groep van ondernemingen op te leggen. Wat de specifieke gepaste zorgvuldigheidseisen betreft die gesteld zouden moeten worden aan deze ondernemingen, gaan «de bouwstenen», net als het SER-advies, uit van de zes stappen zoals beschreven in de OESO-richtlijnen. Het kabinet zal bij de Europese Commissie aandringen op proportionele toepassing van de gepaste zorgvuldigheidseisen voor middelgrote bedrijven in risicosectoren. Concreet betekent dit dat deze eisen voor deze categorie ondernemingen lichter zullen zijn.

Het advies van het ATR om een variant uit te werken waarin de gepaste zorgvuldigheidsverplichting als een enkele eis wordt gedefinieerd, in plaats van een proces in zes stappen, is door het kabinet niet overgenomen. Het kabinet wil blijven aansluiten van de verplichting bij de richtlijnen die door de OESO en VN zijn vastgesteld. De richtlijnen beschrijven de zes processtappen van gepaste zorgvuldigheid en berusten op breed, internationaal draagvlak. Het kabinet vindt dat deze aansluiting bij de internationale raamwerken bijdraagt aan de voorspelbaarheid van beleid en handelingsperspectief creëert voor ondernemingen.⁷⁷

⁷³ Kamerbrief oktober 2020, Kamerstuk 26 485, nr. 377.

⁷⁴ Idem.

⁷⁵ Idem.

⁷⁶ Onder grote ondernemingen worden verstaan ondernemingen die aan tenminste twee van deze drie criteria voldoen: 250 werknemers of meer, een balanstotaal van meer dan 20 miljoen euro of een nette-omzet van meer dan 40 miljoen euro; middelgrote ondernemingen zijn ondernemingen van meer dan 50 werknemers.

⁷⁷ Kamerbrief oktober 2020, Kamerstuk 26 485, nr. 377, p. 6.

Voor wat betreft het toezicht wordt in de bouwstenenbrief uitgegaan van zowel Europees als nationaal toezicht, dat zowel een positief stimulerende taak heeft als een repressieve. Handhaving kan in deze schets van mogelijke Europese wetgeving zowel bestuurs- als civielrechtelijk plaatsvinden.

Een wettelijke, algemene zorgplicht voor alle bedrijven overeenkomstig de OESO-richtlijnen, is de vierde bouwsteen. De wettelijke, algemene zorgplicht is opgenomen op grond van de motie-Voordewind⁷⁸ en heeft het karakter van een vangnetbepaling. Deze zorgplicht moet duidelijk maken dat alle ondernemingen rekening dienen te houden met en zorg dienen te dragen voor mensenrechten, arbeidsrechten en het milieu en klimaat, ook in het buitenland.⁷⁹

In de onderstaande tabel zijn de belangrijkste aspecten van het SER-advies, de bouwstenen en het onderhavige voorstel naast elkaar gezet:

Tabel 2.2.6

Overeenkomsten en verschillen tussen initiatiefvoorstel Van der Graaf c.s., bouwstenen en SER-advies

Onderwerp	SER	Bouwstenen	Initiatiefvoorstel
Reikwijdte	1. Grote ondernemingen van 1.000 tot uiteindelijk 250 medewerkers 2. Middelgrote ondernemingen in risicosectoren (> 50 medewerkers, < 250).	1. Grote ondernemingen (2 van de 3: >250, Balanstotaal > 20 mln €, Netto-Omzet > 40 mln €) 2. Beursgenoteerd MKB 3. Middelgrote ondernemingen in risicosectoren (> 50 medewerkers)	1. Grote ondernemingen (2 van de 3: >250, Balanstotaal > 20 mln €, Netto-Omzet > 40 mln €). 2. Na vijf of tien jaar: Middelgrote ondernemingen (> 50 medewerkers, < 250)
Eisen	Zes stappen van gepaste zorgvuldigheid conform OESO-richtlijnen (beleid, risicoanalyse, stoppen/voorkomen/beperken, monitoren, communicatie, herstel), maar lichter regime voor middelgrote ondernemingen	Zes stappen van gepaste zorgvuldigheid conform OESO-richtlijnen (beleid, risicoanalyse, stoppen/voorkomen/beperken, monitoren, communicatie, herstel) Eventueel lichter regime voor middelgrote ondernemingen	Zes stappen van gepaste zorgvuldigheid conform OESO-richtlijnen (beleid, risicoanalyse, stoppen/voorkomen/beperken, monitoren, communicatie, herstel)
Algemene zorgplicht	Geen oordeel of advies over, hoewel de algemene zorgplicht wel in de adviesaanvraag van het kabinet stond.	Het kabinet wil – in navolging van de Motie-Voordewind – een globaal geformuleerde wettelijke algemene zorgplicht invoeren. Keuze uit negatief of positief geformuleerde tekst (zie adviesaanvraag aan de SER van 30 april 2021).	Een onderneming die weet of redelijkerwijs kan vermoeden dat haar eigen activiteit of die van haar zakenrelaties nadelige gevolgen kan hebben voor de mensenrechten of het milieu in een land buiten Nederland, is verplicht: a. alle maatregelen te nemen die redelijkerwijs van haar kunnen worden gevraagd om die gevolgen te voorkomen; b. voor zover die gevolgen niet kunnen worden voorkomen: die gevolgen zoveel mogelijk te beperken, ongedaan te maken, en zo nodig zorg te dragen voor herstel; c. als die gevolgen onvoldoende kunnen worden beperkt: die activiteit achterwege te laten of de relatie te verbreken voor zover dat redelijkerwijs van haar kan worden gevraagd.
Toezichthouder	Europese en nationale toezichthouder.	Europese en nationale toezichthouder	Nationale toezichthouder.
Toezicht	Positieve impact bevorderen en repressief toezicht.	Positief en repressief toezicht	Positief en repressief toezicht.

⁷⁸ Motie van het lid Voordewind, Kamerstuk 26 485, nr.345.

⁷⁹ Kamerbrief oktober 2020, Kamerstuk 26 485, nr. 377, p. 8.

Onderwerp	SER	Bouwstenen	Initiatiefvoorstel
Handhaving	Alleen bestuursrechtelijk. Uitdrukkelijk tegen strafrechtelijke handhaving.	Civilrechtelijk en bestuursrechtelijk	Civilrechtelijk, bestuursrechtelijk en strafrechtelijk.
Niet-EU bedrijven	Ja.	Ja, mits handhaving geregeld kan worden in conformiteit met WTO-regels	Ja, een buitenlandse onderneming die voldoet aan artikel 2.1.1, eerste lid, onderdeel b, en die een activiteit in Nederland verricht of een product op de Nederlandse markt afzet.
Erkenning sector	Ja, via aansluiting bij Europese sectorovereenkomsten. Erkenning door EC.	Ja, mits geen safe harbours en geen lichter regime	Ja, via melding aan toezichthouder van gelijkwaardige maatregel.
Evaluatie	Ja, voor de fasering van de verlaging van de grens van 1.000 naar 250 medewerkers.	Ja, tijdige evaluatie voor bijsturing	Ja.
Fasering	Ja, van 1.000 medewerkers naar 250.	Niet op voorhand	Ja, zowel in de zes OESO stappen als in de bestuurlijke en strafrechtelijke handhaving.

N.B. De passages in de tabel zijn een vereenvoudigde weergave van de documenten waarnaar verwezen wordt. Hieraan kunnen geen rechten worden ontleend.

Nadat het Europees voorstel voor IMVO-wetgeving in december 2021 opnieuw werd uitgesteld, heeft demissionair Minister van Buitenlandse handel en Ontwikkelingssamenwerking Tom de Bruijn aangekondigd dat hij een nationaal wetgevingstraject inzet.⁸⁰

In het coalitieakkoord dat ten grondslag ligt aan het kabinet-Rutte IV is afgesproken dat Nederland in de EU-wetgeving voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen (IMVO) bevordert en nationale IMVO-wetgeving invoert die rekening houdt met een gelijk speelveld met de omringende landen en implementatie van mogelijke EU-regelgeving.⁸¹

Voorstel van de Europese Commissie voor een Richtlijn voor gepaste zorgvuldigheid voor ondernemingen

Op 23 februari 2022 publiceerde de Europese Commissie haar concept-richtlijn voor gepaste zorgvuldigheid voor bedrijven.⁸² Het voorstel schrijft regels voor ten aanzien van de gepaste zorgvuldigheid die van ondernemingen verwacht wordt, ten aanzien van de verantwoordelijkheden van bestuurders, civiele aansprakelijkheid en de bescherming van personen die rapporteren over schendingen van de regels. Het voorstel schrijft ook voor dat ondernemingen een plan moeten hebben om klimaatverandering tegen te gaan.

Ten aanzien het toezicht kiest de Europese Commissie voor één of meer nationale toezichthouders, aan te wijzen door de lidstaten zelf, maar niet voor een aparte Europese toezichthouder. De handhaving gebeurt bestuurs- en civielrechtelijk.

⁸⁰ Verslag van een commissiedebat over Maatschappelijk verantwoord ondernemen, Kamerstuk 26 485, nr. 381, p. 30.

⁸¹ Coalitieakkoord 2021 – 2025, Omzien naar elkaar, vooruitkijken naar de toekomst, Kamerstuknummer 2021D50025,

⁸² Voorstel voor een Richtlijn van het Europees parlement en de Raad inzake passende zorgvuldigheid in het bedrijfsleven op het gebied van duurzaamheid en tot wijziging van Richtlijn (EU) 2019/1937, 23 februari 2022.

De conceptrichtlijn gaat uit van een reikwijdte die begint bij ondernemingen van minstens 500 werknemers en een netto omzet van 150 miljoen euro per jaar. Dat wordt op termijn uitgebreid naar 250 werknemers en een omzet van 40 miljoen euro per jaar, mits 50 procent van die omzet wordt behaald in risicosectoren. Het voorstel is ook van toepassing op niet in de EU gevestigde ondernemingen die meer dan € 150 miljoen van hun netto-omzet behalen in de EU. Het voorstel wijst een beperkt aantal risicosectoren aan. Voor de financiële sector is een uitzonderingspositie gecreëerd.

Op het moment van schrijven zijn de keuzes die de Europese Commissie heeft gemaakt nog onderhevig zijn aan verdere onderhandelingen in de Europese Raad.

De inzet van het Kabinet-Rutte IV ten aanzien van de conceptrichtlijn

In het coalitieakkoord van het Kabinet-Rutte IV⁸³ is afgesproken dat Nederland in de EU IMVO-wetgeving bevordert en nationale IMVO-wetgeving invoert die rekening houdt met een gelijk speelveld met omliggende landen en de implementatie van mogelijke EU-regelgeving.

Het kabinet verwelkomt het Europese voorstel, maar in de kabinetsappreciatie van de conceptrichtlijn wordt een aantal vraagpunten geformuleerd. De belangrijkste daarvan zijn de beperkte reikwijdte, een gebrek aan conformiteit met de OESO-richtlijnen en de *UN Guiding Principles*, een te grote rol voor contractuele bepalingen, en de onvolledige manier waarop mogelijkheden tot herstel voor gedupeerden in het voorstel is opgenomen. Voor een meer uitgebreide bespreking van deze punten, verwijzen de initiatiefnemers naar de kabinetsappreciatie.⁸⁴

Overgenomen elementen uit de conceptrichtlijn

De initiatiefnemers delen de vraagpunten van de het kabinet op de conceptrichtlijn en het onderhavige voorstel wijkt ook op andere punten af van de conceptrichtlijn. Omdat het om een richtlijn gaat, is het ook mogelijk dat nationale wetgeving verder gaat. De conceptrichtlijn bevat echter ook een aantal elementen die zij nuttig achten om ook in het initiatiefwetsvoorstel op te nemen. De periode waarin gewerkt is aan het verwerken van de adviezen van de Afdeling Advisering van de Raad van State heeft de gelegenheid geboden deze wijzigingen aan te brengen. Zij worden hieronder in de desbetreffende paragrafen van hoofdstuk 3 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting vermeld. In de artikelsgewijze toelichting wordt hier vervolgens meer gedetailleerd op ingegaan.

2.2.7 De keuze van de initiatiefnemers voor een nationaal wetsvoorstel

De initiatiefnemers hebben de conclusie die de Minister in december 2021 trekt al in 2020 getrokken en zijn gaan werken aan het onderhavige wetsvoorstel dat in maart 2021 aanhangig wordt gemaakt en voor advies naar de Raad van State gestuurd. Zij zijn van mening dat het in gang zetten van een traject naar nationale wetgeving de kans op een ambitieus Europees voorstel zal vergroten en de weg naar Europese wetgeving bovendien zal helpen versnellen. Hoe meer Europese lidstaten eigen initiatieven ontwikkelen, hoe groter de druk op de gehele Unie zal zijn om op Europees niveau wetgeving aan te nemen, zo verwachten de initiatief-

⁸³ Coalitieakkoord 2021 – 2025, Omzien naar elkaar, vooruitkijken naar de toekomst, Kamerstuknummer 2021D50025, p. 41.

⁸⁴ BNC Fiche: Richtlijn gepaste zorgvuldigheidsverplichting voor ondernemingen, Kamerstuk 22 112, nr. 3393, p. 3–8.

nemers. Het is de bedoeling van de initiatiefnemers dat ook het onderhavige wetsvoorstel van invloed zal zijn op de inhoud van de Europese richtlijn zoals deze uiteindelijk definitief vastgesteld zal worden.

Dit is voor de initiatiefnemers de reden geweest om dit voorstel te schrijven en in te dienen en daarmee al de stap te zetten naar nationale brede gepaste zorgvuldigheidswetgeving. Regelgeving is tot nu toe een grotendeels ontbrekend element in het Nederlandse beleid. De verwachting is dat deze wet wanneer ze aangenomen wordt zal leiden tot daadwerkelijk betere naleving van de OESO-richtlijnen door ondernemingen.

Na de aankondiging in december 2021 van Minister de Bruijn voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking dat hij ook een nationale wet zal voor gaan bereiden, hebben de initiatiefnemers besloten het onderhavige wetsvoorstel toch door te zetten. Daar hebben zij verschillende redenen voor.

Ten eerste speelt de factor tijd daarin een rol: dit wetsvoorstel is al afgerond. Er zijn consultaties geweest en de Afdeling Advies van de Raad van State heeft er al advies over uitgebracht. Deze adviezen zijn verwerkt in het voorstel. Zoals hiervoor inzichtelijk is gemaakt, komen de bouwstenen, zoals toenmalig Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, Sigrid Kaag, die heeft geformuleerd, voor het grootste deel overeen met de kernelementen van het onderhavige wetsvoorstel. Gezien die grote overeenkomsten zou het initiatiefvoorstel eventueel ook door het kabinet als uitgangspunt voor wetgeving overgenomen kunnen worden. De behandeling van een wet kan dan dus veel eerder beginnen.

Ten tweede is het nog niet duidelijk hoe het wetsvoorstel dat nu door het Kabinet-Rutte IV voorbereid gaat worden er precies uit zal gaan zien. Het is nog niet bekend hoe het kabinet-Rutte IV bij het opstellen van de wet aansluiting zal zoeken bij de Franse en Duitse wet en het Europese voorstel. In het coalitieakkoord dat aan de basis staat van het Kabinet-Rutte IV is immers afgesproken dat Nederland nationale IMVO-wetgeving invoert «die rekening houdt met een gelijk speelveld met de omringende landen en implementatie van mogelijke EU-regelgeving.»

Met een ambitieus nationaal voorstel kan Nederland het Europese wetgevingsproces waarmee uiteindelijk over deze EU-regelgeving besloten gaat worden, gericht beïnvloeden. Het vergroot de kans dat de normen zoals die uiteindelijk op Europees afgesproken zullen worden, dichter bij onze nationale wetgeving zullen komen te liggen. Zonder te werken aan een eigen nationale wetgeving zal het voor Nederland moeilijker zijn een leidende rol in dit proces in te nemen.

Uit het BNC-fiche dat Minister Schreinemacher heeft opgesteld naar aanleiding van het Europese voorstel⁸⁵ blijkt de wens van het kabinet om dit voorstel meer in lijn te brengen met de OESO-richtlijnen. Daarnaast stelt het kabinet voor om wat de reikwijdte betreft aan te sluiten bij de *Corporate Sustainability Reporting Directive* (CSRD). Deze richtlijn vereist van grote bedrijven dat ze rapporteren over zaken als CO₂-uitstoot en het sociaal kapitaal, maar ook over de gevolgen die het handelen van een onderneming heeft op biodiversiteit en mensenrechtenschendingen in de keten. De CSRD gaat in elk geval gelden voor grote bedrijven⁸⁶ en

⁸⁵ BNC Fiche: Richtlijn gepaste zorgvuldigheidsverplichting voor ondernemingen, Kamerstuk 22 112, nr. 3393.

⁸⁶ <https://www.mvonderland.nl/wat-is-de-csrd-wet-en-hoe-ga-je-ermee-aan-de-slag/>

hanteert daarvoor dezelfde criteria als dit wetsvoorstel (zie tabel 2.2.6). De initiatiefnemers juichen dit toe, maar constateren tegelijk dat de Minister de bouwstenen die haar voorganger geformuleerd had, lijkt los te laten.

Met het indienen van hun voorstel willen de initiatiefnemers zeker stellen dat de inzet op een ambitieuze nationale wetgeving, in stand blijft.

3. Hoofdpijnen van het voorstel voor een brede gepaste zorgvuldigheidswetgeving

3.1 Probleemaanpak

Het huidige IMVO-beleid bereikt het gestelde doel niet, zoals hierboven is vastgesteld. Brede *gepaste zorgvuldigheidswetgeving* zou dit wel kunnen bereiken. Het is daarbij niet de bedoeling dat wetgeving in de plaats komt van het huidige beleid, zoals dat hiervoor is beschreven. Het moet een onderdeel blijven van een doordachte mix van beleidsinstrumenten. Zo kunnen een brede wet en de sectorale samenwerking waar het kabinet op inzet elkaar aanvullen in die zin dat de wet een gelijk speelveld creëert en de huidige convenanten en nieuwe vormen van sectorale samenwerking aangesloten ondernemingen kunnen helpen aan de verplichtingen van de wet te voldoen.

Doel

Het uiteindelijke doel van een brede gepaste zorgvuldigheidswetgeving is: het voorkomen en adresseren van daadwerkelijke en potentiële nadelige gevolgen door activiteiten van ondernemingen in het buitenland. Het middel is het principe van gepaste zorgvuldigheid en de naleving van de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen door ondernemingen verplicht te stellen. Op deze manier wordt een ondergrens voor internationaal verantwoord ondernemen gecreëerd, waarmee problemen in productieketens tegengegaan kunnen worden.

3.2 Inhoud en structuur van de wet

Gepaste zorgvuldigheid als kernprincipe

Ondernemingen betrachten gepaste zorgvuldigheid om wereldwijd ondernemingsgerelateerde schendingen te voorkomen en te adresseren. Zoals hiervoor al omschreven, houdt gepaste zorgvuldigheid het proces in waarmee ondernemingen de daadwerkelijke en potentiële nadelige gevolgen van hun handelen identificeren, voorkomen en aanpakken, en waarmee zij verantwoording afleggen over hun aanpak van de gevolgen. Dit proces is dan een integraal onderdeel van hun besluitvormingsproces en risicobeheerssystemen. Dit proces verloopt in zes stappen die hieronder beschreven worden. Ondernemingen moeten zich inspannen om (interne en externe) betrokkenen betekenisvol te betrekken bij de uitwerking van hun gepaste zorgvuldigheid. Bij het vaststellen van de gevolgen voor mensenrechten behoren ondernemingen speciale aandacht te besteden aan potentiële nadelige gevolgen voor individuen uit groepen of bevolkingsgroepen die kwetsbaar zijn of een hoge kans op marginalisering hebben. Hierbij behoren zij ook rekening te houden met de mogelijk verschillende gevolgen voor mannen en vrouwen.

Reikwijdte: zorgplicht voor alle ondernemingen; de zes stappen van gepaste zorgvuldigheid alleen voor grote ondernemingen

Een brede wet zou van toepassing moeten zijn op alle ondernemingen, groot, midden- en kleinbedrijf, werkzaam in alle sectoren, die in Nederland gevestigd zijn, inclusief staatsondernemingen, aanbestedingsdiensten, brievenbusfirma's, en ondernemingen die op de Nederlandse markt commercieel actief zijn. De reden daarvoor is dat in principe iedere onderneming te maken kan krijgen met risico's in de eigen productieketen, hoe klein de onderneming ook is.

De OESO-richtlijnen gelden daarom in principe voor alle ondernemingen. Echter, de manier waarop een onderneming invulling geeft aan de verplichting onder deze wet moet in evenredige verhouding staan tot, onder meer, de potentiële en daadwerkelijke nadelige gevolgen, de marktpositie en de omvang van de onderneming.⁸⁷

De initiatiefnemers hebben er daarom voor gekozen een algemene zorgplicht in de wet op te nemen die voor alle ondernemingen geldt. De specifieke stappen die het proces van gepaste zorgvuldigheid vergt worden echter alleen aan grote ondernemingen opgelegd. Dit zijn ondernemingen die op de balansdatum ten minste twee van volgende de drie criteria overschrijden: een gemiddeld personeelsbestand gedurende het boekjaar van 250 werknemers, een balanstotaal van 20 miljoen euro of een netto-omzet van meer dan 40 miljoen euro. Hiermee sluit het wetsvoorstel aan bij de definitie van grote bedrijven in de Europese richtlijn jaarrekening. Het is bovendien de reikwijdte die ook aangehouden wordt in de (CSRD). Deze criteria voor de omschrijving van grote bedrijven worden ook als kabinetsinzet genoemd in het BNC-fiche, zoals hierboven al werd vermeld.

De reden dat deze grens gekozen wordt, is dat voor ondernemingen vanaf deze omvang de administratieve lasten die deze wet met zich brengt relatief veel kleiner zullen zijn dan voor middelgrote en kleine ondernemingen. De initiatiefnemers hebben ervoor gekozen ondernemingen uit deze categorieën niet te belasten met de administratieve verplichtingen die het proces van gepaste zorgvuldigheid, zoals neergelegd in deze wet met zich brengt. De algemene zorgplicht die deze wet instelt gaat echter wel gelden voor kleine en middelgrote ondernemingen die onder de hierboven omschreven grens vallen, mits zij buitenlandse handel bedrijven.

Alle ondernemingen, ongeacht hun omvang, hebben te maken met risico's op nadelige gevolgen wanneer zij deelnemen aan internationale handelsverkeer. En de OESO-richtlijnen gelden ook voor alle Nederlandse ondernemingen. Zoals hiervoor toegelicht is er vanwege de relatief geringere lastendruk voor grote bedrijven voor gekozen om slechts die categorie te belasten met de verplichtingen die voortvloeien uit het proces van gepaste zorgvuldigheid. Wanneer deze categorie echter enige jaren ervaring opgedaan heeft met de uitvoering van de ze verplichtingen, stellen de initiatiefnemers voor om op basis van een evaluatie na vijf jaar te bezien of het opportuun is om het proces van gepaste zorgvuldigheid ook voor te schrijven aan middelgrote ondernemingen (vanaf 50 tot 250 werknemers). Ondernemingen uit deze categorie kunnen immers ook te

⁸⁷ Gebaseerd op UNGP principle 14: «The responsibility of business enterprises to respect human rights applies to all enterprises regardless of their size, sector, operational context, ownership and structure. Nevertheless, the scale and complexity of the means through which enterprises meet that responsibility may vary according to these factors and with the severity of the enterprise's adverse human rights impacts.»

maken hebben met aanzienlijke risico's op nadelige gevolgen in hun waardeketen.

Het wetsvoorstel voorziet in een evaluatiebepaling. Na vijf jaar worden de effecten van de wet geëvalueerd. Uiteraard gaat het daarbij om te bezien of de wet ertoe leidt dat de OESO-richtlijnen door ondernemingen meer in de praktijk gebracht worden en welke effecten dit heeft op hun waardeketens. Bij de evaluatie zal echter ook gekeken worden hoe de administratieve lastendruk in de praktijk uitwerkt voor de bedrijven die de zes stappen uit het proces van gepaste zorgvuldigheid dienen uit te voeren. Ook dient de bestuurlijke last voor de toezichthouder bij de evaluatie betrokken te worden. Op basis van de uitkomsten van deze evaluatie na vijf jaar, kan vervolgens besloten worden of de bepalingen van deze wet ook voor bedrijven vanaf 50 werknemers zouden gaan gelden. De evaluatie moet dan ook inzichtelijk maken wat de lastendruk voor middelgrote ondernemingen zal zijn en welke gevolgen het heeft voor de last van de toezichthouder als middelgrote bedrijven onder de gepaste zorgvuldigheidsverplichting vallen.

3.2.1 Hoofdstuk 1 van het wetsvoorstel

De algemene zorgplicht is opgenomen in artikel 1.2 van de wet. Zoals gezegd gaat deze algemene zorgplicht niet gepaard met concrete administratieve verplichtingen.

Elke onderneming echter, die weet of redelijkerwijs kan vermoeden dat haar activiteiten of die van haar zakenrelaties nadelige gevolgen kunnen hebben voor de mensenrechten, arbeidsrechten of het milieu in een land buiten Nederland, wordt door deze zorgplicht verplicht alle maatregelen te nemen die redelijkerwijs van haar kunnen worden gevraagd om die gevolgen te voorkomen; voor zover die gevolgen niet kunnen worden voorkomen, dient de onderneming die gevolgen zoveel mogelijk te beperken, ongedaan te maken, en zo nodig zorg te dragen voor herstel. Als die gevolgen onvoldoende kunnen worden beperkt moeten die activiteit achterwege gelaten worden of de relatie verbroken worden voor zover dat redelijkerwijs van de onderneming kan worden gevraagd. Wanneer een onderneming volgens een betrokkene hier niet aan voldoet, kan deze dit aan de civiele rechter voorleggen.

Het hoofdstuk begint in artikel 1.1. met de omschrijving van de begrippen die een centrale rol spelen in dit wetsvoorstel. Hier wordt de keuze voor het begrip betrokkene allereerst toegelicht. In dit hoofdstuk is de bepaling van het begrip betrokkene opgenomen en niet het begrip belanghebbende. De reden daarvoor is dat het begrip belanghebbende in de Algemene Wet Bestuursrecht een specifieke betekenis heeft en in verhouding staat tot overheidsbesluiten. In de OESO-richtlijnen wordt echter gesproken over *stakeholders*, wat in het Nederlands in deze context vertaald wordt met: relevante belanghebbenden. Dat zijn allereerst diegenen die op een of andere manier geraakt worden door het handelen van ondernemingen of hun zakenrelaties in de productieketen, zoals bijvoorbeeld werknemers of omwonenden. In dit voorstel zal om de hier aangegeven reden gesproken worden over betrokkenen. Het gaat daarbij niet alleen om direct betrokkenen; ook maatschappelijke organisaties die zich inzetten voor de belangen van direct betrokkenen kunnen als betrokkene aangemerkt worden.

Gepaste zorgvuldigheid is een kernbegrip in de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen en daarom ook in dit wetsvoorstel. Het wordt in dit hoofdstuk omschreven. De OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen zelf worden daarom ook bij de begripsbepalingen omschreven. In het proces van gepaste zorgvuldigheid spelen de

begrippen productieketen en zakenrelaties een rol en deze begrippen zijn daarom ook opgenomen in de begripsbepalingen.

Het wetsvoorstel richt zich op ondernemingen. Bij de omschrijving van dit begrip wordt aangesloten bij de definitie in de Handelsregisterwet. Tot die omschrijving behoren ook dochterondernemingen. De omschrijving van dochteronderneming is ook afgeleid van de Europese richtlijn jaarrekening. Op verzoek van de Raad van State is ook een begripsbepaling opgenomen voor een buitenlandse onderneming. Deze begripsbepaling werkt door naar artikel 1.3, tweede lid.

In navolging van de conceptrichtlijn van de Europese Commissie zijn aan de begripsbepalingen de begrippen bestuurder, gemachtigde vertegenwoordiger, klimaatverandering, grote onderneming, midden- of kleinbedrijf, netto-omzet en raad van bestuur toegevoegd. De begripsbepalingen voor betrokkene, onderneming en zakenrelaties zijn aangevuld. De term «arbeidsrechten» wordt in het wetsvoorstel niet meer gebruikt, omdat arbeidsrechten beschouwd worden als onderdeel van het begrip mensenrechten.

Bij de begripsbepalingen worden verder de begrippen toezichthouder en «Onze Minister» geregeld.

Het toezicht op de uitvoering en naleving zoals dat voortvloeit uit dit wetsvoorstel zouden de initiatiefnemers bij de Autoriteit Consument en Markt (ACM) willen beleggen. Met de toezichthouder wordt dan ook de ACM bedoeld. De reden voor de keuze voor de ACM is dat het toezicht raakvlakken heeft met de taken die de ACM nu al uitvoert.

De opdracht van de ACM is het goed laten werken van markten voor mensen en bedrijven. Markten functioneren volgens de ACM goed wanneer ondernemingen eerlijk met elkaar concurreren en zij niemand benadelen met oneerlijke praktijken. Mensen en bedrijven moeten weten welke spelregels gelden en hoe zij voor hun rechten kunnen opkomen. De ACM handhaaft de spelregels voor vrije en gereguleerde markten en bevordert brede naleving daarvan. Daarnaast geeft de ACM voorlichting zodat iedereen deze spelregels kent en voor zijn rechten kan opkomen.

Het voorstel voor de Wet verantwoord en duurzaam internationaal ondernemen voegt in feite een aantal spelregels toe voor het functioneren van de markt. Toezicht op de naleving en handhaving van die regels zou daarom bij de ACM ondergebracht kunnen worden. Hiertoe zal er binnen de meest aangewezen afdeling van de ACM capaciteit en specifieke expertise opgebouwd dienen te worden, of mogelijk zelfs een nieuwe (onder)afdeling voor opgericht dienen te worden.

In artikel 1.3 van dit wetsvoorstel staat tenslotte omschreven dat de wet ook van toepassing is op ondernemingen die een activiteit in Nederland verrichten of een product op de Nederlandse markt afzetten. Aan dit artikel zijn, in lijn met artikel 16 van de conceptrichtlijn, voorschriften toegevoegd voor de aanwijzing van een gemachtigde vertegenwoordiger door buitenlandse ondernemingen.

3.2.2 Hoofdstuk 2 van het wetsvoorstel

In artikel 2.1.1 staat de categorieën ondernemingen omschreven waarvan gevraagd zal gaan worden de stappen te doorlopen die behoren bij het proces van *due diligence* ofwel gepaste zorgvuldigheid. In artikel 2.1.2 wordt vervolgens beschreven wanneer een onderneming aan de verplichting tot gepaste zorgvuldigheid voldoet. Hier wordt ook de

mogelijkheid omschreven hoe ondernemingen gezamenlijk aan deze verplichting kunnen voldoen.

De verplichting tot gepaste zorgvuldigheid en de zes stappen in het proces worden voorgeschreven in de artikelen 2.2.1 tot en met 2.7.2 van het wetsvoorstel. Voor deze artikelen is aangesloten bij de OESO-*due diligence handreiking*.⁸⁸ Ondernemingen dienen deze stappen te doorlopen en voor alle bedrijfsactiviteiten en hun zakelijke relaties, inclusief de hele productieketen. In de OESO-*due diligence handreiking* staan concrete voorbeelden voor ondernemingen hoe zij aan de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid zouden kunnen voldoen. De zes stappen zijn:

Stap 1: MVO integreren in het beleid en de managementsystemen van de onderneming (artikelen 2.2.1 en 2.2.2);

Stap 2: Identificeren van daadwerkelijke of potentiële nadelige gevolgen voor MVO-thema's (artikel 2.3.1);

Stap 3: Deze nadelige gevolgen stoppen, voorkomen of beperken (artikelen 2.4.1 t/m 2.4.4); deze artikelen omschrijven het plan van aanpak voor en de voorwaarden waaronder een activiteit of een zakenrelatie beëindigd dient te worden;

Stap 4: Monitoren van de praktische toepassing en resultaten (artikel 2.5.1);

Stap 5: Communiceren over de manier waarop de gevolgen worden aangepakt in een jaarlijkse rapportage (artikel 2.6.1);

Stap 6: Waar van toepassing herstel mogelijk maken of hieraan meewerken (artikel 2.7.1 en 2.7.2).

Bij stap 1 De OESO-richtlijnen schrijven voor dat gepaste zorgvuldigheid onderdeel moet worden van beleid en management van een onderneming. Daarom dient een onderneming dit beleid te publiceren in een beleidsdocument. Daarbij hoort een plan voor de concrete toepassing van gepaste zorgvuldigheid. Het beleid dient ook geïntegreerd te worden in de managementsystemen van een onderneming en in het reguliere bedrijfsproces.

Bij het opstellen van het beleidsdocument betreft ze ook medewerkers in dienst van de onderneming, betrokkenen, experts en zakenrelaties. Om de bekendheid van het beleidsdocument te vergroten dient dit op toegankelijke wijze gepubliceerd te worden, zowel in het Nederlands als in het Engels en de lokale taal.

In lijn met de Europese conceptringlijn is naast het beleidsdocument ook de gedragscode toegevoegd. Het beleidsdocument dient, eveneens in navolging van de conceptringlijn, jaarlijks geactualiseerd te worden, in plaats van tweejaarlijks, zoals dit in het oorspronkelijke voorstel stond.

Uit de conceptringlijn is ook overgenomen dat een onderneming de verantwoordelijkheid voor zowel de in- als de uitvoering van het beleid belegt bij een bestuurder. Daarbij geldt ook dat bij eventuele variabele beloning van bestuurders ook rekening gehouden dient te worden met zijn of haar bijdrage aan het opstellen en naleven van een klimaatplan.

⁸⁸ OECD/Ministerie van Buitenlandse Zaken (2019), *OESO-due diligence handreiking voor maatschappelijk verantwoord ondernemen*, Den Haag.

Verder is uit de conceptrichtlijn overgenomen dat ondernemingen in overeenkomsten voorwaarden opnemen ter verkrijging van garanties van zakenrelaties, dat zij de gedragscode zoals hiervoor genoemd naleven en, zo nodig, over het opstellen van een corrigerend actieplan.

Bij stap 2 Ondernemingen moeten hun betrokkenheid vaststellen bij de geïdentificeerde daadwerkelijke of potentiële nadelige gevolgen om de juiste aanpak te bepalen. De onderneming dient daartoe breed onderzoek te verrichten naar alle zakelijke gebieden, activiteiten en relaties, inclusief de productieketen, om te identificeren waar de kans op MVO-risico's het grootst en belangrijkst is. De inventarisatie moet de onderneming in staat stellen een eerste prioritering uit te voeren van de belangrijkste risicogebieden voor verdere beoordeling. Ondernemingen kunnen bij het vaststellen van de gevolgen voor mensenrechten speciale aandacht besteden aan potentiële nadelige gevolgen voor individuen uit groepen of bevolkingsgroepen die kwetsbaar zijn of een hoge kans op marginalisering hebben. Zij kunnen daarbij ook rekening houden met de mogelijk verschillende gevolgen voor mannen en vrouwen.

Vervolgens beoordeelt de onderneming haar eigen betrokkenheid bij de geïdentificeerde daadwerkelijke of potentiële nadelige gevolgen om de juiste aanpak te bepalen. Daarbij moet specifiek onderzocht worden, onder andere door middel van betekenisvolle participatie van betrokkenen, of de onderneming het nadelige gevolg zelf heeft veroorzaakt (of zou kunnen veroorzaken), eraan heeft bijgedragen (of zou kunnen bijdragen), of dat het nadelige gevolg direct verbonden is (of verbonden zou kunnen zijn) met de activiteiten of producten van een zakelijke relatie van de onderneming.

Wanneer er veel potentiële nadelige gevolgen in de productieketen gesignaleerd zijn, brengt de onderneming een prioritering aan: de risico's die het meest ernstig worden ingeschat en die met de grootste mate van waarschijnlijkheid kunnen optreden, dienen als eerste aangepakt te worden. Deze inschatting gebeurt op basis van de verkregen informatie uit de gemaakte risico-inventarisatie. Wanneer de nadelige gevolgen die uit de geprioriteerde risico's voortvloeien aangepakt zijn, dienen de minder ernstige gevolgen geadresseerd te worden.⁸⁹

In de risicoanalyse is ook klimaatverandering betrokken. Dit is toegevoegd, omdat de conceptrichtlijn van de Europese Commissie ook de verplichting heeft opgenomen dat ondernemingen een klimaatplan opstellen. In het wetsvoorstel wordt deze verplichting een onderdeel van de voorschriften voor gepaste zorgvuldigheid. Hiertoe is een nieuw artikel 2.4.2 toegevoegd.

Bij stap 3 en 6 Als onderdeel van gepaste zorgvuldigheid, is de onderneming verplicht om, als een onderneming nadelige gevolgen veroorzaakt of eraan bijdraagt, de activiteit die de nadelige gevolgen veroorzaakt of daaraan bijdraagt te beëindigen en de nadelige gevolgen te herstellen of bij te dragen aan het herstel van de nadelige gevolgen. De beoordeling of dit het geval is, wordt gebaseerd op het onderzoek uit stap 2.

Wanneer een onderneming de nadelige gevolgen niet zelf heeft veroorzaakt of eraan heeft bijgedragen, maar deze rechtstreeks verband houdt met de activiteiten of producten van de onderneming via een zakenrelatie, omvat de verplichting tot gepaste zorgvuldigheid dat de onderneming zijn invloed (*leverage*) op de zakenrelatie gebruikt om de nadelige gevolgen te beëindigen of te herstellen.

⁸⁹ Idem, pp. 30–32.

Bij stap 3 hoort ook het ontwikkelen en implementeren van plannen, op basis van de prioritering van de onderneming, om daadwerkelijke of potentiële nadelige gevolgen voor MVO-thema's te voorkomen of te beperken die via zakenrelaties direct verbonden zijn met de activiteiten of producten van de onderneming.⁹⁰

De relatie tussen een onderneming en nadelige gevolgen is niet statisch. Deze kan bijvoorbeeld veranderen naarmate situaties zich ontwikkelen en kan afhangen van de mate waarin geïdentificeerde risico's en nadelige gevolgen worden aangepakt via gepaste zorgvuldigheid en beperkende maatregelen.⁹¹ Een onderneming is in overtreding van haar verplichting tot gepaste zorgvuldigheid zolang haar bijdrage aan de nadelige gevolgen niet is beëindigd en de betrokkenen geen herstel hebben gekregen. Wanneer een onderneming bijgedragen heeft aan de schade, dient zij ook bij te dragen aan herstel.

In het kader van de stap van herstel wordt ook voorgeschreven dat de verantwoordelijke bestuurder een gesprek heeft met de klagende betrokkene over de nadelige gevolgen. De klagende betrokkene moet ook over het vervolg van de klacht geïnformeerd worden. Dit is overgenomen uit de conceptrichtlijn, net als het punt dat vergoeding van geleden schade aan de getroffen personen of groep personen als concrete maatregel van herstel ook financiële compensatie voor de getroffen gemeenschap betekenen. In artikel 2.7.1 staat beschreven dat de onderneming moet zorgen voor een goed functionerend herstelmechanisme of hier welwillend aan meewerkt. Ook staat beschreven hoe het mechanisme vormgegeven moet worden, dit is gebaseerd op de effectiviteit criteria van de UNGP's voor herstelmechanismen.⁹²

Gepaste zorgvuldigheid betekent geen afschuiven van verantwoordelijkheid. In een zakelijke relatie blijft elke onderneming zelf verantwoordelijk voor het identificeren en aanpakken van nadelige gevolgen. De *due diligence*-aanbevelingen uit de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen zijn niet bedoeld om de verantwoordelijkheid van overheden af te schuiven op ondernemingen. De aanbevelingen zijn ook niet bedoeld om de verantwoordelijkheid van ondernemingen die nadelige gevolgen veroorzaken of eraan bijdragen te verschuiven naar de ondernemingen die via hun zakenrelaties rechtstreeks verbonden zijn met deze nadelige gevolgen. Elke onderneming wordt juist opgeroepen haar eigen verantwoordelijkheid te nemen voor nadelige gevolgen. Wanneer de gevolgen rechtstreeks verband houden met de activiteiten of producten van een onderneming of een dochteronderneming, moet deze onderneming, voor zover mogelijk en met alles wat binnen haar macht ligt, proberen daar individueel of in samenwerking met anderen verandering in te brengen.

Als uiterste redmiddel kan beëindiging van de betrekkingen met een zakenrelatie passend zijn nadat er vergeefse pogingen zijn gedaan om ernstige gevolgen te voorkomen of te beperken. Dit kan ook nodig zijn in het geval de nadelige gevolgen niet hersteld kunnen worden, wanneer er redelijkerwijs geen zicht is op verandering, of wanneer er ernstige nadelige gevolgen of risico's zijn geïdentificeerd en de entiteit die ze veroorzaakt niet onmiddellijk maatregelen treft om ze te voorkomen of te beperken. In veel gevallen kan dreigen met daadwerkelijke beëindiging van de betrekkingen nodig zijn om werkelijk invloed uit te oefenen. In dit soort gevallen moet de onderneming ook rekening houden met de

⁹⁰ Idem, p. 34.

⁹¹ Idem, p. 76.

⁹² UNGP's, Principle 31.

mogelijke negatieve gevolgen van de beslissing om de banden te verbreken.

Bij stap 4 Monitoring maakt ook deel uit van het proces van gepaste zorgvuldigheid. De onderneming monitort de praktische toepassing en effectiviteit van haar beleid en maatregelen voor gepaste zorgvuldigheid. De terugkoppeling vanuit die monitoring wordt, in de vorm van de geleerde lessen, verwerkt in het beleid van de onderneming om het proces en de resultaten daarvan in de toekomst te verbeteren.

In navolging van de conceptrichtlijn is opgenomen dat monitoring ook tezamen met andere ondernemingen gedaan kan worden, of door een onafhankelijke derde partij.

Bij stap 5 Communicatie is een belangrijk aspect van gepaste zorgvuldigheid. Ondernemingen dienen rekenschap af te leggen over de manier waarop ze daadwerkelijke of potentiële nadelige gevolgen identificeren en aanpakken, en moeten overeenkomstig communiceren. De informatie moet publiekelijk gemaakt worden, opdat alle relevante doelgroepen (zoals bijv. personeel, investeerders, consumenten) en in het bijzonder betrokkenen, toegang hebben tot de informatie. De informatie moet voldoende zijn om aan te tonen dat de reactie van de onderneming op de nadelige gevolgen die de onderneming heeft veroorzaakt of waaraan ze heeft bijgedragen, adequaat is. Bij de communicatie moet voldoende rekening worden gehouden met de vertrouwelijkheid van commerciële informatie en andere concurrentie – en veiligheidsoverwegingen.⁹³

Ondernemingen moeten jaarlijks publiceren over hun proces van gepaste zorgvuldigheid. Deze publicatieverplichting sluit aan bij de verplichtingen die al gelden op basis van de EU-richtlijn inzake niet-financiële informatie.⁹⁴ Vanaf het verslagjaar 2017 moeten grote ondernemingen op basis van deze richtlijn in een aparte paragraaf van het jaarverslag rapporteren over beleid, resultaten en risicobeheersing op het gebied van milieu, sociale-en personeelsaspecten, diversiteit, mensenrechten en bestrijding van omkoping en corruptie. Ondernemingen kunnen de rapportage over het proces van gepaste zorgvuldigheid in samenhang uitbrengen met hun rapportage in het kader van het Besluit bekendmaking niet-financiële informatie. In het artikelsgewijze deel wordt verder ingegaan op de verdere eisen die aan de communicatie worden gesteld.

In de artikelen 2.2.1 t/m 2.7.2 worden de zes stappen omschreven met daarbij tevens de mogelijkheid dat de Minister voor BHOS bij regeling de nadere details van de specifieke vereisten voorschrijft (op grond van artikel 2.1.1, vierde lid).

Om recht te doen aan ondernemingen die wel uitvoering hebben gegeven aan convenanten en de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen is in artikel 2.1.2 de mogelijkheid opgenomen om gezamenlijk uitvoering te geven aan de verplichtingen. Die uitvoering dient wel gelijkwaardig te zijn aan de wettelijke verplichtingen. Een onderneming blijft individueel aanspreekbaar op de verplichtingen, maar kan ter verlaging van de administratieve lasten, wel samenwerken met andere ondernemingen. Door de gezamenlijke uitvoering te binden aan een meldplicht aan de toezichthouder, nemen ook de bestuurslasten bij de

⁹³ Idem, p. 89.

⁹⁴ Richtlijn 2014/95/EU van het Europees parlement en de Raad van 22 oktober 2014 tot wijziging van Richtlijn 2013/34/EU met betrekking tot de bekendmaking van niet-financiële informatie en informatie inzake diversiteit door bepaalde grote ondernemingen en groepen, PbEU 2014, L330.

toezichthouder niet toe. In de artikelsgewijze toelichting wordt hier nader op ingegaan. Hierbij geldt dat de samenwerkingsverbanden in lijn moeten zijn met mededingingsregelgeving en door de samenwerkende ondernemingen moeten worden getoetst aan de «Leidraad over duurzaamheidsafspraken»⁹⁵ van de Autoriteit Consument en Markt (ACM).

3.2.3 Hoofdstuk 3 van het wetsvoorstel

In hoofdstuk 3 en de daaronder vallende artikelen 3.1 en verder wordt het toezicht en handhaving geregeld. In artikel 3.1.1. wordt de toezichthouder aangewezen. De taken van de toezichthouder zouden ook bij een bestaande toezichthouder kunnen worden neergelegd. De initiatiefnemers stellen voor de taken van het toezicht onder te brengen bij de ACM. Het is echter voorstelbaar dat de aard van het toezicht en handhaving die deze wet met zich brengt vraagt om een eigen toezichthouder. Hier wordt in hoofdstuk 6 van deze memorie van toelichting nader op ingegaan.

Niet alleen belanghebbenden, maar elke natuurlijke of rechtspersoon heeft het recht om gemotiveerde bezwaren in te dienen bij de toezichthouder. Dit is hier in het wetsvoorstel overgenomen uit de conceptrichtlijn.

De toezichthouder krijgt zowel bevoegdheden op het terrein van het positieve toezicht als op het terrein van het repressieve toezicht. Tot dit laatste behoren de bevoegdheden om een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete op te leggen en deze beide besluiten openbaar te maken. In navolging van de conceptrichtlijn is de toezichthouder ook het instrument van een last onder bestuursdwang gegeven. Deze is in dit wetsvoorstel gekoppeld aan de verplichting tot het bieden van herstel (artikel 2.7.2). Ook deze kan openbaar gemaakt worden.

Tot het positieve toezicht behoort het geven van voorlichting aan ondernemingen en het geven van een aanwijzing, die het karakter heeft van een waarschuwing. Naast de bevoegdheden in hoofdstuk 3 beschikt de toezichthouder ook over bevoegdheden op grond van titel 5.2 van de Algemene wet bestuursrecht.

De conceptrichtlijn gaat het mogelijk maken dat er in een lidstaat verschillende toezichthouders toezien op de naleving van de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid en schrijft voor dat de Europese Commissie een netwerk van toezichthoudende autoriteiten instelt. Dit netwerk moet samenwerking, coördinatie en afstemming tussen de verschillende toezichthouders bevorderen. Met een nieuw opgenomen artikel 3.1.2 wordt op deze samenwerking alvast vooruitgelopen.

In artikel 3.2.3, derde lid, is in lijn met de conceptrichtlijn bepaald dat de boete voor een overtreding maximaal 10% van de netto-omzet kan bedragen.

In artikel 3.2.5 staat beschreven dat in artikel 1, onder 4°, van de Wet op de economische delicten deze wet wordt ingevoegd.

Artikel 3.2.6 is toegevoegd in aansluiting op artikel 22 van de conceptrichtlijn. De initiatiefnemers hebben er niet voor gekozen om een nieuw aansprakelijkheidsartikel te schrijven. Zij hebben gekozen voor versterking van de rechtspositie van betrokkenen bij de bestaande mogelijkheden op grond van de (jurisprudentie over de) onrechtmatige daad, op grond van

⁹⁵ <https://www.acm.nl/nl/onderwerpen/concurrentie-en-marktwerking/concurrentie-en-afspraken-tussen-bedrijven/duurzaamheid-en-concurrentie/afspraken-tussen-bedrijven-over-duurzaamheid>

artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek. In het tweede lid staat beschreven dat als degene die een rechtsvordering instelt feiten aanvoert die het verband daarmee met het doen of nalaten van een onderneming kunnen doen vermoeden, de onderneming dient te bewijzen dat niet in strijd is gehandeld met deze wet.

3.2.4 Hoofdstuk 4 van het wetsvoorstel

Het vierde hoofdstuk en de daaronder vallende artikelen betreffen slotbepalingen. Hierin worden onder meer de verplichtingen die het wetsvoorstel stelt voor een bepaalde termijn na de inwerkingtreding van de wet uitgesteld. De reden daarvoor is dat ondernemingen vanaf de ingangsdatum van de wet tijd nodig zullen hebben om de verschillende verplichtingen te implementeren. Voor deze verschillende verplichtingen worden verschillende perioden van uitstel verleend. Deze staan verder beschreven in de artikelsgewijze toelichting. Vanwege het tijdsverloop door de verwerking van het advies van de Raad van State zijn de inwerkingtredingsdata aangepast en opgeschoven in de tijd ten opzichte van het oorspronkelijke voorstel.

Dit hoofdstuk trekt ook de Wet zorgplicht kinderarbeid in en regelt ook overgangsrecht. Dit laatste is nodig, omdat er onder de huidige conventies bijvoorbeeld al klachtprocedures kunnen lopen. De bepalingen over het overgangsrecht regelen dat deze eerst afgemaakt kunnen worden op grond van de bestaande regeling wanneer zij al voor de inwerkingtreding van deze wet zijn begonnen.

Verder maakt een evaluatiebepaling deel uit van dit hoofdstuk. Binnen vijf jaar wordt de wet geëvalueerd en vervolgens na iedere vijf jaar.

In artikel 4.4. vierde lid, is bepaald dat de regels uit hoofdstuk 2 voor middelgrote ondernemingen zes jaar later in werking treden dan voor grote bedrijven tenzij uit de evaluatie blijkt dat het niet doeltreffend en effectief is om de wet voor deze groep inwerking te laten treden en uit de evaluatie blijkt dat de lastendruk bij ondernemingen of de toezichthouder dit niet toelaat.

4. Verhouding tot internationaal en Nederlands recht

4.1 Internationaal recht

Het voor onderhavig wetsvoorstel relevante normatieve kader wordt onder meer gevormd door de OESO-richtlijnen, die gebaseerd zijn op de Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens (UVRM) en de conventies van de *International Labour Organisatie* (ILO). Mede op basis van de beginselen uit deze laatste twee documenten zijn de UNGP's tot stand gekomen. Deze zijn, samen met de Tripartiete Beginselverklaring voor Multinationale ondernemingen en Sociaal Beleid van de ILO, verwerkt in de hoofdstukken IV en V van de OESO-richtlijnen over mensenrechten en werkgelegenheid en arbeidsverhoudingen. De OESO-richtlijnen bieden daarmee het meest omvattende kader voor maatschappelijk verantwoord ondernemen, zodat deze paragraaf zich daarop richt.

De OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen bieden kaders voor ondernemingen op het terrein van maatschappelijk verantwoord ondernemen. De richtlijnen bieden handvatten en hebben het karakter van aanbevelingen die door regeringen aan multinationale ondernemingen worden gedaan op het vlak van onder andere ketenverantwoordelijkheid, mensenrechten, kinderarbeid, milieu en corruptie. De richtlijnen bevatten niet juridisch bindende normen en beginselen voor maatschappelijk

verantwoord ondernemen. Landen die de richtlijnen onderschrijven (Nederland is daar één van), gaan echter wel de verplichting aan deze te implementeren. De onderschrijvende landen hebben een Nationaal Contactpunt (NCP), waarvan de kerntaken beschreven zijn in hoofdstuk 2. De OESO-richtlijnen weerspiegelen de door de onderschrijvende landen gekoesterde verwachtingen van ondernemingen op het terrein van maatschappelijk verantwoord ondernemen. Tevens fungeren de richtlijnen als kader voor nadere wetgeving en beleid waarmee de toepassing van de richtlijnen effectief in de praktijk gebracht kan worden. Zoals in hoofdstuk 1 is gesteld, wordt met dit wetsvoorstel beoogd de OESO-richtlijnen te implementeren door een wettelijke ondergrens voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen in te stellen. In hoofdstukken 2 en 3 is uiteengezet dat de OESO-richtlijnen onder het huidige beleid nog onvoldoende in de praktijk worden gebracht. Een wettelijke verplichting zoals dit wetsvoorstel voorschrijft, zou derhalve de naleving kunnen bevorderen en verbeteren.

Het centrale principe binnen het voor maatschappelijk verantwoord ondernemen relevante kader is dat van *due diligence*, ofwel gepaste zorgvuldigheid, wat hiervoor in hoofdstuk 2 is uiteengezet. Praktische handvatten voor ondernemingen om die gepaste zorgvuldigheid te betrachten, worden geboden door de OESO *Due Diligence* Handreiking voor Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen. Daarnaast bestaan er sectorspecifieke OESO-handreikingen voor onder meer de financiële sector, de textielsector en de minerale sector.

EU-recht

Het wetsvoorstel introduceert de verplichting tot gepaste zorgvuldigheid voor buitenlandse ondernemingen die voldoen aan artikel 2.1., eerste lid, en producten op de Nederlandse markt afzetten of activiteiten in Nederland verrichten. De initiatiefnemers willen eerst in overleg treden met de besturen van Bonaire, Sint-Eustatius en Saba en hebben daarom vooralsnog dit onderdeel uit het wetsvoorstel geschrapt.

Dergelijke maatregelen kunnen een belemmering van het vrij verkeer van goederen en/of diensten (artikelen 34 en 56 van het EU-Werkingsverdrag) opleveren, omdat zij de handel tussen lidstaten zouden kunnen belemmeren. Voor zover echter sprake is van een belemmering, kan deze gerechtvaardigd worden met een beroep op een verdragsrechtelijke rechtvaardigingsgrond. Voorbeelden van zulke verdragsrechtelijke rechtvaardigingsgronden zijn: bescherming van de openbare zedelijkheid, de openbare orde en de gezondheid en het leven van personen en dieren, indien er sprake is van indirect discriminatoire of non-discriminatoire maatregelen, of wegens andere zgn. dwingende vereisten van algemeen belang.⁹⁶ Daarbij valt onder meer te denken aan de bescherming van consumenten, milieu of mensenrechten. Daarnaast dient de maatregel evenredig te zijn, wat inhoudt dat de maatregel geschikt is en niet verder gaat dan noodzakelijk om het ingeroepen belang te beschermen.

Naar het oordeel van de initiatiefnemers is dat het geval. Voor zover sprake zal zijn van een belemmering van het vrij verkeer van goederen en/of diensten is dit te rechtvaardigen op basis van dwingende vereisten van algemeen belang. De maatregelen worden, gelet op artikel 1.3. en 2.1., non-discriminatoire toegepast op zowel Nederlandse als buitenlandse ondernemingen.

⁹⁶ *Cassis de Dijon*, ECLI:EU:C:1979:42, 120/78.

De dwingende vereisten van algemeen belang waardoor een eventuele belemmering gerechtvaardigd kan worden betreffen de bescherming van mensenrechten, arbeidsrechten en milieu. De maatregelen zijn bovendien evenredig. Allereerst zijn deze maatregelen geschikt om mensenrechten, arbeidsrechten en het milieu te beschermen, omdat er een verplichte gepaste zorgvuldigheid wordt opgelegd om ervoor te zorgen dat ondernemingen maatregelen nemen tegen mogelijke schendingen van mensenrechten, arbeidsrechten en milieu. Hiernaast gaan deze maatregelen ook niet verder dan noodzakelijk om deze ingeroepen belangen te beschermen. Het bestaande, op vrijwilligheid gebaseerde, beleid op het gebied van IMVO is immers niet in staat gebleken om mensenrechtenschendingen en milieuvervuiling in internationale productieketens voldoende tegen te gaan. Hierbij waren er onvoldoende beleidsmiddelen beschikbaar om ondernemingen te stimuleren de problemen in hun productieketens aan te pakken. Om deze reden is een verplichting tot gepaste zorgvuldigheid noodzakelijk om deze problemen aan te pakken. Door een verplichting zullen ondernemingen genoodzaakt zijn om zich in te zetten voor de aanpak van misstanden. De verschillende evaluatieonderzoeken en adviezen die hierboven behandeld zijn, wijzen allen op de optie regelgeving om de doelstellingen van het beleid te bereiken.

Over de verhouding van de met dit wetsvoorstel voorgestelde maatregelen tot de Dienstenrichtlijn wordt het volgende opgemerkt. In het geval dat een onderneming zich gevestigd heeft in Nederland, moet worden vastgesteld dat de maatregelen niet kwalificeren als verboden eisen in de zin van artikel 14 van die richtlijn en evenmin als aan evaluatie onderworpen eisen in de zin van artikel 15, tweede lid, van die richtlijn.

Met betrekking tot dienstverlening zonder vestiging, schrijft artikel 16, eerste lid, van de Dienstenrichtlijn voor dat de lidstaten het recht van dienstverrichters om diensten te verrichten in een andere lidstaat dan waar zij gevestigd zijn moeten eerbiedigen, en dat de lidstaat zorgt voor vrije toegang tot en vrije uitoefening van een dienstenactiviteit op zijn grondgebied. Aan de uitoefening van diensten op de markt mogen eisen (anders dan die genoemd in artikel 16, tweede lid) worden gesteld, mits deze niet-discriminatoir, noodzakelijk en evenredig zijn. Dat wil zeggen dat de eisen geen direct of indirect onderscheid maken naar vestigingsplaats van de onderneming, gerechtvaardigd zijn om redenen van openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid of milieubescherming, en geschikt zijn om het nagestreefde doel te bereiken en niet verder strekken dan nodig is.

Ook op dit punt geldt weer dat de verplichtingen inzake gepaste zorgvuldigheid die worden gesteld gelijk gaan gelden voor in Nederland gevestigde ondernemingen die voldoen aan artikel 2.1., eerste lid, buitenlandse ondernemingen die voldoen aan artikel 2.1., eerste lid, onderdeel b, en producten op de Nederlandse markt afzetten of activiteiten in Nederland verrichtten. De normen en eisen gesteld aan bedrijven uit EU-lidstaten zijn gelijk aan de normen en eisen voor Nederlandse bedrijven. De eisen die gesteld worden aan ondernemingen uit andere EU-lidstaten zijn gerechtvaardigd op basis van de bescherming van milieu en mensenrechten, zijn geschikt om het nagestreefde doel te bereiken en gaan niet verder dan is vereist, zoals hierboven is betoogd.

In paragraaf 2.2 is beschreven dat ook in andere EU-lidstaten aan wetgeving op basis van de OESO-richtlijnen wordt gewerkt. In Frankrijk is al een dergelijke wet aangenomen, zij het met een andere reikwijdte. Hetzelfde geldt voor Duitsland. Ook staat beschreven dat in februari 2022 de Europese Commissie het voorstel voor de conceptrichtlijn publiceerde. Deze initiatiefwet loopt vooruit op dit voorstel van de Europese

Commissie. Commissaris Reynders heeft echter EU-lidstaten opgeroepen om ook nationale wetgeving door te voeren om het proces te versnellen. De initiatiefwet is niet in strijd met het beginsel van Unietrouw, omdat de daaruit voortvloeiende zogeheten onthoudingsplicht pas gaat gelden vanaf het moment dat de richtlijn in werking is getreden en de omzetting van de richtlijn in het nationale recht dient plaats te vinden. Gedurende de omzettingstermijn moeten lidstaten zich onthouden van nationale maatregelen die de verwezenlijking van het door de richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar zouden brengen. In de conceptrichtlijn wordt bovendien rekening gehouden met nationale wetgeving op hetzelfde terrein. Op grond van artikel 1, tweede lid, vormt de conceptrichtlijn geen grond voor het verlagen van het niveau van bescherming van mensenrechten, milieu of klimaat waarin de wetgeving van de lidstaten voorziet op het moment dat deze richtlijn wordt aangenomen.

4.2 Nederlands recht

Op nationaal niveau zijn er drie specifieke wetten die normen bevatten gerelateerd aan internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen. Dat zijn de Wet zorgplicht kinderarbeid, de Uitvoeringswet Verordening conflictmineralen en de Europese Houtverordening. De Wet zorgplicht kinderarbeid heeft tot doel ervoor te zorgen dat consumenten erop kunnen vertrouwen dat goederen en diensten die op de Nederlandse markt worden aangeboden, door ondernemingen worden aangeboden die er het redelijkerwijs noodzakelijke aan doen om te voorkomen dat die goederen en diensten met kinderarbeid tot stand zijn gekomen. Aangezien dit doel ook is opgenomen in dit wetsvoorstel, wordt de Wet zorgplicht kinderarbeid hierdoor feitelijk overbodig. Daarom wordt deze wet ingetrokken in artikel 4.1 van dit wetsvoorstel.

De Uitvoeringswet Verordening conflictmineralen⁹⁷ strekt ertoe uitvoering te geven aan 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 ertsen, en goud uit conflict- en hoogrisicogebieden (*PbEU* 2017, L 130). Deze uitvoeringswet heeft tot doel misstanden die met de winning, het vervoer en het verhandelen van mineralen uit conflict- en hoogrisicogebieden gepaard gaan, tegen te gaan. Het onderhavige wetsvoorstel beoogt dit soort misstanden ook tegen te gaan. Gezien het zeer hoge risico bij de import van deze mineralen is specifieke regelgeving met specifieke zorgvuldigheidsvereisten hierop gericht van toegevoegde waarde naast deze wet. De regeling geeft bovendien uitvoering aan een Europese Verordening.

De Europese Houtverordening (EU) nr. 995/2010 trad in maart 2013 in werking. In de verordening staat dat ondernemingen moeten aantonen dat de herkomst van hun producten legaal is, aan de hand van drie stappen. Ondernemingen worden geacht gegevens over de herkomst van het hout te verzamelen en te bewaren voor vijf jaar. Ondernemingen worden geacht risicoanalyses uit te voeren, waarmee ingeschat kan worden of het hout legaal is gekapt, en maatregelen te nemen, zodat het risico dat een onderneming illegaal hout verhandelt verwaarloosbaar is. In de Wet Natuurbescherming staat de specifieke wettelijke grondslag voor regels ter uitvoering van de houtverordening.

Tegen de achtergrond van het Burgerlijk Wetboek, de Algemene wet bestuursrecht en de Wet op de economische delicten valt over dit wetsvoorstel verder het volgende op te merken. Het wetsvoorstel voorziet

⁹⁷ Stb. 2021, 44.

met artikel 1.2 in een algemene zorgplicht voor ondernemingen die ertoe verplicht maatregelen te treffen om de door haar activiteiten veroorzaakte nadelige gevolgen voor mensenrechten of milieu te voorkomen, beperken, ongedaan te maken of daarvoor herstel te bieden. Voor de in artikel 2.1 genoemde ondernemingen geldt voorts dat zij gepaste zorgvuldigheid dienen te betrachten overeenkomstig de zes in de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen onderscheiden stappen. De specifieke verplichtingen die in dit verband op ondernemingen rusten, zijn neergelegd in de artikelen 2.2. tot en met 2.8. van het wetsvoorstel. Hoewel ondernemingen ook nu gehouden kunnen zijn tot schadevergoeding uit onrechtmatige daad (artikel 6:162 BW) indien het handelen van de onderneming als zodanig kwalificeert, volgt daaruit niet dat ondernemingen gehouden zijn de in paragraaf 3.2 van de toelichting uiteengezette zes stappen te doorlopen.

De algemene zorgplicht en meer nog de genoemde zes stappen kaderen concreter in wat van ondernemingen verwacht mag worden. Het wordt hierdoor duidelijker wat de verantwoordelijkheden van ondernemingen zijn bij hun activiteiten in de productieketen waarin zij werkzaam zijn. Hierdoor wordt het voor betrokkenen als bedoeld in dit wetsvoorstel eenvoudiger om aan te tonen op welke manier een onderneming in voorkomende gevallen niet aan deze verplichtingen heeft voldaan. Op deze manier kunnen ondernemingen beter aan hun verantwoordelijkheden worden gehouden. Doordat in het wetsvoorstel een wettelijke plicht wordt ingevoerd tot gepaste zorgvuldigheid (zie artikel 1.2 en 2.1.1.) kan bij «het doen of nalaten van die wettelijke plicht» al een vordering op grond van onrechtmatige daad worden ingesteld. Voorheen had dit gemoeten onder de noemer van wat «volgens ongeschreven recht in maatschappelijk verkeer betaamt».⁹⁸

Om zo'n vordering te laten slagen, moet ook aan een aantal andere vereisten te worden voldaan:

- dat de handeling te wijten is aan de schuld van de pleger van dat handelen, schuld in de zin van verwijtbaarheid, waarvoor geen rechtvaardiging bestaat;
- dat het handelen toerekenbare schade heeft veroorzaakt;
- waarbij er causaal verband is tussen de schade en dat handelen;
- en de geschonden norm dient ter bescherming van het getroffen belang (relativiteit).

In een recent arrest van het Gerechtshof te Den Haag in de zaak tegen Shell⁹⁹ in verband met olievervuiling in Nigeria, is een zorgplicht aangenomen voor Shell. Shell is daarom op grond van een onrechtmatige daad veroordeeld. Meer recent nog heeft de rechtbank Den Haag geoordeeld dat Shell verplicht is om via het concernbeleid van de Shell-groep te zorgen voor CO₂-reductie van de Shell-groep, haar toeleveranciers en afnemers. Dat volgt volgens de rechtbank uit de geldende ongeschreven zorgvuldigheidsnorm.¹⁰⁰ Die «aangenomen zorgplicht» of «geldende ongeschreven zorgvuldigheidsnorm» wordt in dit wetsvoorstel een wettelijke zorgplicht.

De bepalingen van artikel 3.2.6 van dit wetsvoorstel regelen bovendien dat bij een rechtsvordering uitgegaan wordt van een voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer als bedoeld in artikel 3:305a, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek. Ook verplaatsen deze bepalingen de

⁹⁸ Artikel 6: 162, tweede lid, Burgerlijk Wetboek.

⁹⁹ Uitspraak van 29 januari 2021. De arresten zijn hier te vinden: ECLI:NL:GHDHA:2021:132; ECLI:NL:GHDHA:2021:133; ECLI:NL:GHDHA:2021:134.

¹⁰⁰ <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2021:5337>

bewijslast wanneer degene die een rechtsvordering instelt feiten aanvoert die het verband tussen nadelige gevolgen voor mensenrechten of milieu en het doen of nalaten van een onderneming kunnen doen vermoeden. Op deze manier wordt de toegang tot de civiele rechtsgang in het kader van deze wet vergemakkelijkt. Het artikel legt verder vast dat het hier gaat om een bepaling van bijzonder dwingend recht als bedoeld in artikel 16 van Rome II. Daarmee wordt geregeld dat de bepalingen van deze wet gelden, ook als er in de landen waar de beweerde feiten hebben plaatsgevonden andere wetten van kracht zijn.

Toezicht en handhaving

Voor het toezicht en de handhaving is in het wetsvoorstel zoveel mogelijk aangesloten bij de Algemene wet bestuursrecht. De initiatiefnemers beogen een toezichthouder in de zin van artikel 5:11 van de Awb aan te wijzen. Daarmee beschikt de toezichthouder over de in titel 5.2 van de Awb neergelegde bevoegdheden. De in dit wetsvoorstel neergelegde inspanningsverplichtingen worden gehandhaafd door aan de toezichthouder de bevoegdheid tot oplegging van een last onder dwangsom toe te kennen, waarop titel 5.3.2 van de Awb van toepassing is. De in dit wetsvoorstel neergelegde resultaatsverplichtingen worden gehandhaafd door middel van de bevoegdheid tot oplegging van een bestuurlijke boete, waarop titel 5.4 van de Awb van toepassing is. De redenen waarom in sommige gevallen de bestuurlijke boete wordt opgelegd en in andere een last onder dwangsom worden uiteengezet in paragraaf 6.3 van deze toelichting waar verder ingegaan wordt op toezicht en handhaving.

In aanvulling op deze sancties geldt voorts dat besluiten tot oplegging van een last onder dwangsom en een bestuurlijke boete door de toezichthouder openbaar worden gemaakt. Dit gebeurt onder voorwaarden die in hoofdstuk 6 verder worden toegelicht. Openbaarmaking kan het effect van de boete of last onder dwangsom sterk vergroten omdat dit tot publicitaire schade voor de betrokken onderneming kan leiden. De publicitaire schade kan voor een onderneming zwaarder wegen dan een boete of een dwangsom. De initiatiefnemers achten openbaarmaking bovendien nuttig om consumenten te informeren en zodoende publieke bewustwording van misstanden in productieketens te bevorderen.

In navolging van de Europese conceptrichtlijn die in februari 2022 gepubliceerd is, hebben de initiatiefnemers ook de last onder bestuursdwang opgenomen als handhavinginstrument. In het kader van deze wet kan de toezichthouder kan dit middel inzetten als een onderneming geen herstel biedt, zoals bepaald in artikel 2.7.2 van dit wetsvoorstel. De toezichthouder kan de onderneming via deze last daartoe dwingen of, wanneer dan nog geen herstel geboden wordt, dit zelf doen.

Tot slot is ervoor gekozen om herhaalde overtredingen van artikel 2.6.1 als economisch delict te kwalificeren. Er zijn twee redenen om overtreding van juist dit artikel als economisch delict aan te merken.

Ten eerste is dat omdat het gaat om een verplichting waarvan zeer eenduidig vast te stellen is of eraan voldaan is of niet. Het kan eenvoudig vastgesteld worden of een onderneming een verslag zoals omschreven in artikel 2.6.1 van het voorstel heeft gepubliceerd of niet. Dit is een belangrijke overweging vanuit het principe van rechtszekerheid. Als er sprake is van de mogelijkheid van strafrechtelijke handhaving moet de onderneming immers goed weten waar zij aan toe is.

Ten tweede omvat artikel 2.6.1 de verplichting om te rapporteren over alle zes stappen uit het proces van gepaste zorgvuldigheid. De rapportageverplichting kan daarmee dienen als indicator van de manier waarop een onderneming aan de verplichtingen die dit wetsvoorstel oplegt, voldoet.

Gezien de grote belangen die alle betrokken in de waardeketens hebben bij naleving van de bepalingen van dit wetsvoorstel, achten de initiatiefnemers strafrechtelijke handhaving van in elk geval dit artikel passend.

5. Gevolgen

5.1. Gevolgen voor ondernemingen

Regeldruk

Dit wetsvoorstel legt nieuwe verplichtingen op aan ondernemingen. Voor alle ondernemingen geldt de algemene zorgplicht. Aan kleine en middelgrote ondernemingen worden geen administratieve verplichtingen opgelegd, maar voor iedere onderneming die weet of redelijkerwijs kan vermoeden dat haar activiteit nadelige gevolgen kan hebben voor de mensenrechten, arbeidsrechten of het milieu in een land buiten Nederland, geldt dat zij maatregelen dient te treffen zoals hierboven omschreven in paragraaf 3.2.

Aan grote ondernemingen, dat wil zeggen ondernemingen die op de balansdatum ten minste twee van volgende de drie criteria overschrijden: een gemiddeld personeelsbestand gedurende het boekjaar van 250 werknemers, een balanstotaal van € 20 miljoen of een netto-omzet van meer dan € 40 miljoen, worden specifieke verplichtingen opgelegd in het kader van het proces van gepaste zorgvuldigheid dat deze wet voorschrijft. Het gaat daarbij om de verplichtingen die hierboven beschreven worden in paragraaf 3.2. Gebaseerd op cijfers van het CBS kent Nederland 3.400 ondernemingen met 250 of meer werknemers.¹⁰¹ Niet al deze ondernemingen zullen ook een balanstotaal van 20 miljoen euro of hoger hebben, of een netto-omzet van ten minste 40 miljoen euro. Tegelijk zullen er bedrijven zijn met minder dan 250 werknemers die wel aan de twee financiële criteria voldoen. Inmiddels is er een doorrekening van de gevolgen voor de regeldruk gedaan. Daarin wordt op basis van CBS-cijfers uit 2020 uitgegaan van een aantal van 3.275 ondernemingen.¹⁰² Volgens een inschatting die KPMG heeft gemaakt van het aantal Nederlandse ondernemingen dat onder de reikwijdte van de CSRD zou vallen, gaat het om minimaal 2.000 bedrijven.¹⁰³ De criteria die de CSRD aanhoudt zijn gelijk aan die van dit wetsvoorstel.

Op verzoek van de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking heeft het ATR een advies opgesteld ten aanzien van de bouwstenen voor IMVO-wetgeving die de Minister heeft geformuleerd.¹⁰⁴ Dit advies is hierboven in paragraaf 2.2.6 al weergegeven. Kern van het advies is dat het verplicht stellen van gepaste zorgvuldigheid bij internationaal ondernemen grote gevolgen heeft voor de regeldruk. Het adviescollege vraagt zich af of de proportionaliteit van die regeldruk wel vastgesteld kan worden, omdat het nog niet duidelijk is of wetgeving

¹⁰¹ <https://www.cbs.nl/nl-nl/nieuws/2022/06/voor-het-eerst-meer-dan-2-miljoen-bedrijven>.

¹⁰² Het ATR baseert zich op de doorrekening van de gevolgen voor de regeldruk gedaan door SIRA Consulting, *Responsible Business Conduct and Better Regulation*, 2021. In dit onderzoek wordt van het getal van 3.275 uitgegaan, wat gebaseerd is op CBS-cijfers uit 2020.

¹⁰³ KPMG (2022), *Sustainability Reporting: De CSRD – van papieren tijger naar transitie-instrument*, p. 5.

¹⁰⁴ Kamerstuk 26 485, nr. 373.

voldoende zal bijdragen aan het tegengaan van nadelige gevolgen van activiteiten van ondernemingen in het buitenland.

Zoals hierboven al aangegeven, was de reactie van de Minister hierop dat de studies naar een effectievere invulling van IMVO-beleid en de evaluatie van bestaand beleid, en de ervaringen van landen die al wetgeving hebben, de noodzaak van een wettelijke verplichting voor gepaste zorgvuldigheid onderbouwen en inzicht geven in de effectiviteit daarvan. In lijn met de Minister stellen de initiatiefnemers dat ook voor wat betreft het onderhavige wetsvoorstel hiermee de proportionaliteit van de regeldruk onderbouwd is. Zij wijzen daarbij nadrukkelijk opnieuw ook naar de constatering van de auteurs van het onderzoek naar de regeldruk die erop wijzen dat zonder een IMVO-verplichting, de geschatte kosten worden afgewenteld op werknemers, samenlevingen en het milieu in het buitenland.¹⁰⁵

De verplichtingen waar de ondernemingen uit de omschreven categorie mee te maken krijgen, zullen inzet, tijd en geld kosten. De regeldruk voor deze categorie zal toenemen. De mate waarin zal verschillen naar gelang de grootte van de onderneming, maar ook de uitgebreidheid van de productieketens waar zij onderdeel van uitmaakt en bovendien de mate waarin de onderneming IMVO-risico's loopt. Voor ondernemingen die hoofdzakelijk opereren in sectoren waarin weinig risico bestaat op het voorkomen van de misstanden waar dit wetsvoorstel zich tegen richt, zullen de lasten als gevolg van de verplichtingen minder zwaar zijn.

Financiële gevolgen

Deze verplichtingen zijn gebaseerd op de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen. De OESO heeft inschattingen gemaakt van de kosten die ondernemingen zullen moeten maken om aan deze verplichtingen te kunnen voldoen.¹⁰⁶

Het doel van dit rapport was om te onderzoeken welke kosten en voordelen er zijn voor bedrijven die gepaste zorgvuldigheid toepassen in lijn met de OESO-richtlijnen. De Europese Commissie heeft in februari 2020 een onderzoek gepubliceerd over de opties voor regelgeving in het kader van gepaste zorgvuldigheid en hierbij zijn ook kosten voor bedrijven in kaart gebracht.¹⁰⁷

Eenmalige kosten

Er zullen kosten verbonden zijn aan de invoering en aanpassing van de administratieve systemen van ondernemingen. Deze eenmalige kosten om het beleid voor gepaste zorgvuldigheid in te voeren worden door de OESO geschat tussen de USD 3.500 en USD 228.000, afhankelijk van de omvang en kenmerken van de onderneming. Dit komt neer op respectievelijk 2.870 euro en 187.000 euro.¹⁰⁸

Volgens de schattingen in het onderzoek van SIRA-consulting, dat is toegespitst op de Nederlandse situatie, zouden deze kosten voor alle 3.275 grote bedrijven (vanaf 250 werknemers) in totaal neerkomen op 77 miljoen euro.¹⁰⁹ Voor kleine ondernemingen wordt uitgegaan van een

¹⁰⁵ SIRA Consulting (2021), *Responsible Business Conduct and Better Regulation*, p. 44.

¹⁰⁶ OESO «Quantifying the Costs, Benefits and Risks of Due Diligence for Responsible Business Conduct. Framework and Assessment Tool for Companies», juni 2016, pagina 11, 12.

¹⁰⁷ Europese Commissie, «Study on due diligence requirements through the supply chain», februari 2020, pagina 299–300, 557–558.

¹⁰⁸ OESO «Quantifying the Costs, Benefits and Risks of Due Diligence for Responsible Business Conduct. Framework and Assessment Tool for Companies», juni 2016, p. 10.

¹⁰⁹ SIRA Consulting, *Responsible Business Conduct and Better Regulation*, 2021, p. 39. Cijfers uit dit rapport zijn gebaseerd op CBS-cijfers uit 2020.

schatting van 900 euro aan eenmalige kosten voor kleine ondernemingen tot 23.600 euro voor grote.¹¹⁰

Jaarlijkse kosten

De verplichtingen van deze wet zullen ook voor kosten zorgen die jaarlijks terugkeren. Deze worden door de OESO geschat op bedragen tussen de USD 14.000 en USD 406.000¹¹¹, ofwel tussen de 11.480 euro en 332.920 euro. Ook dit zal weer afhankelijk zijn van de omvang en kenmerken van de onderneming. Het Nederlandse regeldruk-onderzoek schat de structurele kosten in op een bedrag van 33.400 euro per jaar voor kleine ondernemingen tot 235.900 euro per jaar voor grote ondernemingen.¹¹² De totale jaarlijkse, structurele kosten zouden in de Nederlandse situatie voor de bedrijven vanaf 250 werknemers 773 miljoen euro per jaar bedragen.¹¹³

De initiatiefnemers achten de administratieve lasten en de daarmee verbonden kosten voor ondernemingen die dit wetsvoorstel met zich brengt gerechtvaardigd gezien de belangen die dit wetsvoorstel beoogt te beschermen. Zoals hiervoor al opgemerkt: nu worden deze kosten ook gemaakt, maar dan door werknemers en samenlevingen in het buitenland. De initiatiefnemers achten deze lasten en kosten bovendien proportioneel, aangezien rekening gehouden wordt met de omvang en betrokkenheid van ondernemingen. Administratieve lasten zouden relatief zwaarder drukken op kleine en middelgrote ondernemingen. Dat is de reden dat deze daarvan zijn uitgezonderd. Van grote ondernemingen kan deze inspanning wel gevraagd worden, omdat deze lasten een relatief veel kleiner deel uit zullen maken van hun totale kosten. Bovendien zijn de vereiste inspanningen kleiner naar gelang risico's minder voorkomen in de productieketens waar een onderneming deel van uitmaakt.

5.2 Gevolgen voor overheden

5.2.1 Gevolgen voor de rijksoverheid

De gevolgen voor de rijksoverheid betreffen vooral de inrichting van de organisatie van de toezichthouder (die in hoofdstuk 6 verder behandeld wordt). Het toezicht zou bij een bestaande toezichthouder onder gebracht kunnen worden. Deze zou dan uitgebreid dienen te worden voor de taken die hieronder beschreven worden. Aard en omvang van de werkzaamheden zouden echter ook een aparte toezichthouder kunnen rechtvaardigen.

Het aantal ondernemingen waarop toezicht dient te worden gehouden bedraagt minimaal 2.000 zoals hierboven al is aangegeven. Het is echter niet nodig en ook niet de bedoeling dat de toezichthouder al deze ondernemingen binnen een bepaald tijdsbestek zal moeten controleren. Op basis van een toezichtstrategie die in hoofdstuk 6 omschreven wordt zullen prioriteiten worden gesteld in het toezicht.

Financiële gevolgen

Op basis van een vergelijking met de menskracht die andere toezichthoudende instanties inzetten kan slechts een grove inschatting gemaakt worden van de benodigde formatiesterkte voor de toezichthouder in het

¹¹⁰ SIRA Consulting (2021), *Responsible Business Conduct and Better Regulation*, p. 42.

¹¹¹ OESO «Quantifying the Costs, Benefits and Risks of Due Diligence for Responsible Business Conduct. Framework and Assessment Tool for Companies», juni 2016, p. 11.

¹¹² SIRA Consulting (2021), *Responsible Business Conduct and Better Regulation*, p. 42.

¹¹³ SIRA Consulting, *Responsible Business Conduct and Better Regulation*, 2021, p. 39.

kader van deze wet. De reden daarvoor is dat deze instanties heel verschillende terreinen beslaan. Er zijn momenteel twee instanties belast met het toezicht op gepaste zorgvuldigheidsverplichtingen. Dat zijn de Inspectie Leefomgeving en Transport (ILT) die sinds het van kracht worden van de Verordening conflictmineralen het toezicht hierop uitvoert, en de Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (NVWA), die verantwoordelijk is voor het toezicht op de *EU Timber Regulation*.

De ILT heeft 1,4 voltijds eenheid aan menskracht toegewezen aan het toezicht op de verordening conflictmineralen. Het gaat om 50 ondernemingen die onder dit toezicht vallen. De NVWA heeft een formatie van 9 voor het toezien op ongeveer 2.500 ondernemingen die onder deze regeling vallen.

Deze cijfers kunnen niet zonder meer als uitgangspunt dienen voor het bepalen van de formatie van de toezichthouder in het kader van deze wet. We hebben hierboven aangegeven dat er waarschijnlijk minimaal 2.000 ondernemingen aan de specifieke verplichtingen van de wet zullen moeten voldoen. Zoals ook opgemerkt, zal het toezicht zich niet op alle ondernemingen in even grote mate richten, omdat deze ondernemingen allemaal in verschillende mate risico lopen betrokken te zijn bij schendingen. Dit is anders bij de ondernemingen waar de ILT en de NVWA toezicht op houden. Deze hebben in meer gelijke mate te maken met de geldende bepalingen. Tegelijkertijd betreffen de bepalingen van deze wet een breder spectrum van activiteiten. Dit vergt juist meer van het toezicht.

De beoogde toezichthouder, de ACM, zou op basis van risicogericht en signaal-gedreven markttoezicht een team van ongeveer 20 tot 25 mensen (voltijds) nodig hebben om de taak in het kader van onderhavig wetsvoorstel uit te kunnen voeren. Binnen de kaders die dit budget en de formatiesterkte stellen, kunnen aan de hand van de toezichtstrategie de prioriteiten gekozen worden.

De gevolgen voor de rijksoverheid betreffen vooral de inrichting van de organisatie en de personeelskosten van de toezichthoudende autoriteit. Er zijn geen financiële gevolgen voor decentrale overheden. Aanhoudende de bandbreedte van het aantal benodigde FTE's, worden de kosten voor toezicht geschat op tussen de 2,5 mln. en 3 mln.

Zoals aangegeven in het coalitieakkoord voorziet het kabinet ook een nationale wet gericht op gepaste zorgvuldigheid. De voorziene uitgaven door het kabinet voor het toezicht op de nationale wet zouden de uitgaven voor het toezicht door de beoogd toezichthouder moeten dekken. Mochten de uitgaven niet gedekt kunnen worden onder artikel 1.1. van de begroting Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking dan stellen de initiatiefnemers voor om de verdere dekking te zoeken onder artikel 1.3.

5.2.2 Gevolgen voor de rechterlijke organisatie

Civielrechtelijk

Invoering van het onderhavige wetsvoorstel zal gevolgen hebben voor de rechterlijke organisatie. Tot nu toe konden ondernemingen al wel civielrechtelijk aansprakelijk gesteld worden op grond van schendingen in het buitenland, maar dit kwam tot nu toe weinig voor vanwege praktische

barrières zoals hoge kosten en problemen rond de bewijslast.¹¹⁴ Dit wetsvoorstel neemt een aantal van die barrières weg (zie artikel 3.2.6).

Het omzetten van de maatschappelijke zorgplicht in een wettelijke algemene zorgplicht zal waarschijnlijk niet tot meer civiele rechtszaken grond van onrechtmatige daad aanleiding geven, omdat de maatschappelijke zorgplicht nu al wordt aangenomen in de jurisprudentie.

Civielrechtelijke handhaving zal veelal gebeuren door hetzij betrokkenen, hetzij belangenorganisaties, hetzij een combinatie van beide. Indien een onderneming een verplichting tot gepaste zorgvuldigheid niet nakomt, kunnen betrokkenen in rechte een vordering instellen. Zij kunnen bijvoorbeeld een bevel of verbod jegens een onderneming vorderen (bijvoorbeeld dat zij een beleidsdocument moet opstellen), een verklaring voor recht vragen (bijvoorbeeld een verklaring dat de gedaagde onderneming geen plan van aanpak heeft), of een vordering tot schadevergoeding instellen (bijvoorbeeld als het gebrek aan gepaste zorgvuldigheid door de onderneming tot schade voor individuen heeft geleid).¹¹⁵

Het is aannemelijk dat de rechterlijke macht als gevolg daarvan met meer processen te maken krijgt. Het is op dit moment niet in te schatten hoeveel extra zaken dit zullen zijn, maar de verwachting is dat dit er niet veel zullen zijn.

Bestuursrechtelijk

In het hiernavolgende hoofdstuk 6 wordt beschreven hoe de toezichthouder aanwijzingen kan geven, bestuurlijke boetes, een last onder bestuursdwang en een last onder dwangsom op zou kunnen leggen in geval ondernemingen zich niet houden aan de bepalingen van deze wet. Ook kan hij de oplegging van de bestuursrechtelijke sancties openbaar maken. Wanneer dit gebeurt, hebben ondernemingen de mogelijkheid daartegen in bezwaar en beroep te gaan. Dit betekent allereerst in bezwaar bij de toezichthouder zelf en vervolgens bij de bestuursrechter bij de rechtbanken en/of bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRS) voor het hoger beroep. Dit wordt niet expliciet geregeld in dit wetsvoorstel, maar volgt uit de systematiek van de Algemene wet bestuursrecht.

Hoeveel bestuursrechtelijke zaken er zullen zijn, valt op dit moment niet in te schatten. De ABRS schat in haar advies over dit wetsvoorstel in, dat het niet om tientallen zaken per jaar zal gaan.¹¹⁶ De ABRS is ook hoger beroepsrechter op basis van de Houtverordening en heeft sinds 3 maart 2013 slechts drie uitspraken gedaan.¹¹⁷ Daarnaast is de ABRS ook hoger beroepsrechter voor besluiten van de toezichthouder Inspectie Leefomgeving en Transport op basis van de Uitvoeringswet Verordening

¹¹⁴ IOB Evaluation (2019), *Mind the governance gap, map the chain: Evaluation of the Dutch Government's policy on international responsible business conduct (2012–2018)*, p. 42. Een recent voorbeeld van een rechtszaak die na jaren procederen tot een overwinning voor de klagers heeft geleid is de zaak rondom olievervuiling door Shell in Nigeria <https://nos.nl/artikel/2366456-shell-aansprakelijk-voor-olievervuiling-in-nigeria-moet-boeren-betalen.html>.

¹¹⁵ Zie in dit verband ook: C.C. van Dam c.s., *Opties voor afdwingbare IMVO-instrumenten – Een onderzoek naar de mogelijke juridische vormgeving en handhaving van afdwingbare IMVO-instrumenten*, Rotterdam, blz. 91.

¹¹⁶ Brief van 22 februari 2021, inzichtelijk op de website van de Tweede Kamer bij de Kamerstukken 35 761.

¹¹⁷ Uitspraken van 20 mei 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:1615), 28 oktober 2020 (ECLI:NL:RVS:2020:2571) en 4 augustus 2021 (ECLI:NL:RVS:2021:1736).

conflictmineralen.¹¹⁸ Om die reden hebben de initiatiefnemers besloten ook het hoger beroep tegen besluiten van de toezichthouder op basis van dit wetsvoorstel toe te kunnen vertrouwen aan de ABRS.

Casus 1

Grote onderneming 1 heeft wel een risico-analyse gemaakt, maar verzuimt een plan van aanpak op te stellen (zoals voorgeschreven door artikel 2.4.1).

Civielrechtelijk

Een betrokkene als bedoeld in artikel 1.1, onder a, kan dan een klacht indienen bij de onderneming (op grond van artikel 2.7.1, tweede lid). Als onderneming 1 deze klacht niet in behandeling neemt, kan de betrokkene een gemotiveerd bezwaar hierover indienen bij de toezichthouder (op grond van artikel 3.1.3) en/of een vordering instellen op grond van onrechtmatige daad (OD) tegen de onderneming bij de civiele rechter (op grond van artikel 6:162 van het BW in samenhang met artikel 3.2.6).

Bestuursrechtelijk

Naar aanleiding van de indiening van een gemotiveerd bezwaar kan de toezichthouder uiteraard eerst informatie opvragen bij onderneming 1 (op grond van zijn bevoegdheden op basis van de Algemene wet bestuursrecht, zoals artikel 5:16). Als blijkt dat de onderneming geen plan van aanpak kan overleggen, kan de toezichthouder (eerst) een aanwijzing geven tot het opstellen van een plan van aanpak (op grond van artikel 3.2.3, tweede lid) of (direct) een bestuurlijke boete opleggen (op grond van artikel 3.2.3, eerste lid) of een last onder dwangsom (op grond van artikel 3.2.2, eerste lid). Ook kan de toezichthouder een besluit nemen tot openbaarmaking van de bestuurlijke boete.

Zowel tegen de aanwijzing als tegen de oplegging en openbaarmaking van de bestuurlijke boete kan bezwaar worden gemaakt bij de toezichthouder. Als onderneming 1 niet tevreden is met de beslissing op bezwaar van de toezichthouder, kan vervolgens beroep worden ingesteld bij de bestuursrechter van de rechtbank en, zo nodig, hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

N.B. Bij de klachtbehandeling kan bij onenigheid over de klacht gebruik worden gemaakt van een geschillencommissie, mits een onderneming daarbij is aangesloten. Ook kan bij onenigheid gebruik worden gemaakt van de faciliterende rol van het Nationaal Contactpunt voor de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen voor het tot stand brengen van een dialoog tussen een indiener van een klacht en een onderneming. Dit zijn echter facultatieve mogelijkheden, een betrokkene kan bij onenigheid over de klacht ook rechtstreeks naar de civiele rechter gaan. De betrokkene moet dan wel griffiegeld betalen en procesvertegenwoordiging in de arm nemen. Bij de klachtenprocedure hoeft dit niet.

Strafrechtelijk

Het wetsvoorstel maakt ook strafrechtelijke handhaving van een bepaalde verplichting voor gepaste zorgvuldigheid mogelijk. Het niet voldoen aan de verplichtingen voor de jaarrapportage op grond van artikel 2.6.1, het nieuwe economische delict dat deze wet creëert, kan leiden tot meer aangiftes bij het openbaar ministerie (OM). Als het OM besluit tot

¹¹⁸ De Uitvoeringswet Verordening conflictmineralen is op 5 februari 2021 in werking getreden (Stb. 2020, 44).

vervolging, betekent dit ook meer strafzaken ter behandeling door de rechterlijke macht. Hiervan is op dit moment niet in te schatten hoeveel extra zaken dit zullen zijn, maar gezien de praktijk tot nu toe zullen dat er niet veel zijn.¹¹⁹

Voor de volledigheid wordt nog vermeld, dat in het geval de officier van justitie niet overgaat tot vervolging, de betrokkene dan een bijzondere klachtprocedure kan starten en de zaak rechtstreeks voorleggen aan het gerechtshof, op grond van artikel 12 van het Wetboek van Strafvordering. Na de inhoudelijke behandeling kan het gerechtshof het beklag gegrond verklaren. De officier van justitie zal de zaak dan aanbrengen bij de strafrechter van de rechtbank.

Casus 2

Grote onderneming 2 heeft milieuschade veroorzaakt door tientallen lekkages van olie uit een pijpleiding. Het gat in de pijpleiding is inmiddels gedicht, maar er vindt geen sanering van de vervuilde bodem plaats.

Civielrechtelijk

Een betrokkene als bedoeld in artikel 1.1, onder b, kan dan een klacht indienen bij de onderneming (op grond van artikel 2.7.1, tweede lid). Volgens dit artikel behoort grote onderneming 2 een goed functionerend herstelmechanisme te hebben of hieraan mee te werken. Dit herstelmechanisme moet onder andere eenvoudig toegankelijk zijn voor de betrokkene, er moet een openbaar beschikbare beschrijving (in de lokale taal) van de procedure voor de indiening en behandeling van klachten zijn en de bestuurder die verantwoordelijk is behoort een gesprek te hebben met de klagende betrokkene over ernstige nadelige gevolgen. Grote onderneming 2 dient de klacht in behandeling te nemen en herstel te bieden zoals omschreven in artikel 2.7.2, derde lid.

Als onderneming 2 wel deze klacht in behandeling neemt, maar uiteindelijk geen sanering van de bodem verricht, kan de betrokkene een gemotiveerd bezwaar hierover indienen bij de toezichthouder (op grond van artikel 3.1.3, eerste lid) en een vordering instellen op grond van onrechtmatige daad tegen de onderneming bij de civiele rechter (op grond van artikel 6:162 van het BW in samenhang met artikel 3.2.6).

N.B. Het indienen van een gemotiveerd bezwaar bij de toezichthouder kan alleen leiden tot oplegging van een bestuursrechtelijke sanctie en eventueel een herstelmaatregel door een onderneming. Het indienen van een civielrechtelijke rechtsvordering kan uiteindelijk leiden tot schadevergoeding en herstelmaatregelen.

Bestuursrechtelijk

Naar aanleiding van een gemotiveerd bezwaar kan de toezichthouder uiteraard eerst informatie opvragen bij onderneming 2 (op grond van zijn bevoegdheden op grond van de Algemene wet bestuursrecht, zoals artikel 5:16). Als blijkt dat onderneming 2 niet van plan is de bodemsanering uit te voeren, kan de toezichthouder (eerst) een aanwijzing geven tot het

¹¹⁹ Zie voor een beschrijving van die praktijk § 2.5 in: L. Enneking e.a., *Zorgplichten van Nederlandse Ondernemingen inzake Internationaal Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen. Een rechtsvergelijkend en empirisch onderzoek naar de stand van het Nederlandse recht in het licht van de UN Guiding Principles* (rapport in opdracht van het WODC op verzoek van de Directie Wetgeving en Juridische Zaken van het Ministerie van Veiligheid & Justitie en de Directie Juridische Zaken van het Ministerie van Buitenlandse Zaken), Utrecht: UCall/ Universiteit Utrecht 2015 blz. 130 e.v.

opstellen van een plan van aanpak (op grond van artikel 3.2.3, tweede lid) of (direct) een bestuurlijke boete opleggen (op grond van artikel 3.2.3, eerste lid) of een last onder dwangsom (op grond van artikel 3.2.2, eerste lid). In het uiterste geval kan de toezichthouder ook een last onder bestuursdwang opleggen (op grond van artikel 3.2.1, eerste lid). Als een onderneming dan nog steeds de grond niet saneert, kan de toezichthouder de sanering laten doen op kosten van de onderneming. Zowel tegen de oplegging van een bestuursrechtelijke sanctie als tegen het besluit tot openbaarmaking daarvan kan bezwaar worden gemaakt bij de toezichthouder. Als onderneming 2 niet tevreden is met de beslissing op het bezwaar, kan vervolgens beroep worden ingesteld op de bestuursrechter van de rechtbank en, zo nodig, hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Strafrechtelijk

Als onderneming 2 in de jaarrapportage niet bericht over de genomen maatregelen om de pijnlij te dichten noch over de ingediende klacht, voldoet zij niet aan artikel 2.6.1, tweede lid, onderdelen f en g. De toezichthouder zou in dat geval ook zelf een bestuursrechtelijke sanctie kunnen opleggen, maar hij kan de situatie ook voorleggen aan het openbaar ministerie. De niet-nakoming van deze rapportageverplichting is, op grond van artikel 3.2.5 in samenhang met artikel 1, onder 4°, van de Wed, een economisch delict, waarvoor vervolging kan worden ingesteld.

Figuur 5.2.2. Hoofdpijnen van de civielrechtelijke, bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhaving

Civielrechtelijke handhaving



Bestuursrechtelijke handhaving





6. Uitvoering en toezicht

6.1 Wettelijke zorgplicht

Kleine en middelgrote ondernemingen vallen buiten de verplichting de zes stappen van gepaste zorgvuldigheid te doorlopen. Voor deze ondernemingen geldt als zij buitenlandse handel bedrijven echter wel de wettelijke zorgplicht die deze wet in het leven roept. Deze zorgplicht is niet strafrechtelijk te handhaven. Er is geen actief toezicht op de naleving van de zorgplicht door de toezichthouder.

In het geval een betrokkene een klacht heeft tegen een onderneming uit deze categorie, dan kan deze daarmee naar de civiele rechter op basis van een vordering op grond van onrechtmatige daad en wel vanwege het niet voldoen van de onderneming aan zijn zorgplicht. Als de klager meent dat een onderneming niet aan zijn zorgplicht heeft voldaan, dan kan hij dit aanmerken als een onrechtmatige daad en dit voorleggen aan de civiele rechter. De onderneming dient te bewijzen dat niet in strijd met deze wet is gehandeld. De introductie van deze zorgplicht verruimt niet de mogelijkheden een onderneming aansprakelijk te stellen, omdat de zorgplicht al in de jurisprudentie werd aangenomen op basis van artikel 6:162 van het BW. Niet alleen concrete schendingen in het buitenland kunnen hiervoor dan aanleiding zijn, maar ook het niet voldoen aan de zorgplicht.

Ook volgens rechtswetenschappers rust er op grond van de UNGP's op ondernemingen een zelfstandige verantwoordelijkheid om zoveel mogelijk te voorkomen dat hun activiteiten nadelige gevolgen hebben voor de mensenrechten van derden en om eventuele schendingen te verhelpen. Deze verantwoordelijkheid geldt ongeacht waar de activiteiten plaatsvinden en de lokale wettelijke context; zij strekt zich ook uit tot de nadelige gevolgen op mensenrechtengebied die via zakelijke relaties rechtstreeks aan de activiteiten, producten of diensten van de onderneming gelieerd zijn.¹²⁰ Bij die verantwoordelijkheid past – naar het oordeel van de initiatiefnemers – dus ook een wettelijke zorgplichtbepaling.

6.2 Toezichthouder

Voor grote ondernemingen (vanaf 250 werknemers, 20 miljoen euro balanstotaal dan wel netto-omzet van 40 miljoen euro) geldt dat zij het proces van gepaste zorgvuldigheid dienen te doorlopen. De taken van toezicht en handhaving die deze verplichting met zich brengt, worden neergelegd bij een toezichthouder. De toezichthouder controleert op naleving van de wet. Gezien de aard en breedte van de wet wordt gekozen voor de Autoriteit Consument en Markt.

¹²⁰ L. Enneking e.a., blz. 450.

De toezichthouder bestaat naast het Nationaal Contactpunt (NCP) voor de OESO-richtlijnen. Zoals ook vermeld in hoofdstuk 2 is een van de taken van het NCP het behandelen van meldingen over verschillen van inzicht over de toepassing van de richtlijnen. Wanneer de implementatie van de OESO-richtlijnen tot verschillen van inzicht leidt tussen ondernemingen en haar betrokkenen kan dit door de betreffende partijen bij het NCP worden gemeld. Het NCP helpt vervolgens bij het vinden van een oplossing waardoor escalatie en reputatieschade kunnen worden voorkomen.

6.3 Toedeling taken en bevoegdheden

Het zwaartepunt van toezicht en handhaving zal bij de toezichthouder liggen. De toezichthouder heeft zowel een positieve als een repressieve toezichthoudende taak voor wat betreft het toezien op naleving van de wet. Door de combinatie van positief en repressief toezicht wordt het lerend vermogen van ondernemingen aangesproken en krijgen zij de kans om zich te verbeteren als de toezichthouder niet-naleving van de wet constateert. De toezichthouder houdt daarbij rekening met de context van de onderneming (situationeel toezicht) en maakt gebruik van dynamische normstelling (het verder invullen van de in deze wet vastgestelde verplichtingen op basis van bestaande handreikingen en *good practices* van andere ondernemingen).

Positief toezicht

Het doel van positief toezicht is het voorkomen van overtredingen van de wet door ondernemingen en het stimuleren van de goede naleving van de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid.¹²¹ Hiertoe heeft de toezichthouder ook een voorlichtende taak die onder meer kan omvatten het informeren van ondernemingen over de wettelijke verplichtingen omtrent gepaste zorgvuldigheid, het informeren van ondernemingen over de OESO-richtlijnen en de uitwerking daarvan in de OESO *Due Diligence* Handreiking en het informeren van ondernemingen over waar zij terecht kunnen met vragen en eventueel steun kunnen ontvangen bij de uitvoering van gepaste zorgvuldigheid. In het kader van het positieve toezicht is de toezichthouder ook de bevoegdheid gegeven tot het geven van een aanwijzing. Dit komt de goede naleving van de verplichtingen ten goede.

Repressief toezicht

Ondernemingen wordt eerst de gelegenheid gegeven een geconstateerde overtreding van de gepaste zorgvuldigheidsverplichtingen te corrigeren. Sancties of boetes zijn een volgende stap. De eerste mogelijkheid die de toezichthouder heeft, is de last onder bestuursdwang. De toezichthouder kan bij een geconstateerde overtreding van artikel 2.7.2 van dit wetsvoorstel de onderneming dwingen alsnog de verplichting na te komen. Voor die verplichtingen die een resultaatsverplichting inhouden, kan in het geval deze niet nagekomen worden, een bestuurlijke boete worden opgelegd. Een onderneming moet bijvoorbeeld een beleidsdocument hebben waarin het beleid ten aanzien van gepaste zorgvuldigheid beschreven staat. Er dient ook een plan van aanpak te zijn voor de gesignaleerde risico's. Van deze verplichtingen kan eenduidig worden vastgesteld of eraan voldaan is of niet. Wanneer deze onderdelen van de verplichting tot gepaste zorgvuldigheid niet zijn uitgevoerd, kan een bestuurlijke boete worden opgelegd.

¹²¹ Zie voor het begrip «Positief toezicht», ook: Hoofdstuk 11, *Bestuurlijk toezicht*, uit «Bestuursrecht in het AWB-tijdperk», Barkhuysen c.s., 2018.

De verplichtingen die een inspanning vragen, zoals bijvoorbeeld de verplichting een plan van aanpak uit te voeren, of herstel te bieden, kunnen door de toezichthouder worden gesanctioneerd door een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom op te leggen. Van deze verplichtingen is minder eenduidig vast te stellen of eraan voldaan is of niet. Wanneer dit naar het oordeel van de toezichthouder niet het geval is, krijgt de onderneming daarom een bepaalde tijd om de verplichting alsnog uit te voeren of beter uit te voeren volgens de aanwijzingen van de toezichthouder. Als dit aan het einde van de gegeven tijd nog niet het geval is, dan kan de toezichthouder zelf maatregelen treffen of bepalen dat de onderneming de dwangsom dient te betalen.

De toezichthouder (en de rechter) ontwikkelt beleid en jurisprudentie voor wat betreft de kwalitatieve beoordeling van het *proces van gepaste zorgvuldigheid*, incl. de nadere invulling van de kernbegrippen.

Toezichtstrategie

Het toezicht wordt uitgeoefend aan de hand van een toezichtstrategie, opgenomen in een plan van aanpak van de toezichthouder. De toezichtstrategie is nodig, allereerst om prioriteiten te stellen. Er vallen naar schatting in minimaal 2.000 ondernemingen onder de uitgebreide verplichting tot gepaste zorgvuldigheid. Het is niet mogelijk en niet de bedoeling dat de toezichthouder deze allemaal tegelijkertijd gaat controleren.

Daarom stelt de toezichthouder een plan van aanpak op waarin hij een indeling maakt. Op basis van deze indeling kan de toezichthouder vervolgens prioriteiten stellen voor het toezicht. De indeling gebeurt allereerst op basis van sectoren en typen ondernemingen. Verdere relevante aspecten voor deze indeling zijn de grootte van de onderneming, de invloed in de productieketen en informatie over het bestaande gedrag op het gebied van internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen. Gaat het om een zogenaemde koploper, behoort het tot de middengroep of is het een achterblijver? Het belangrijkste voor de prioritering is uiteraard een inschatting van de risico's op nadelige gevolgen voor mensenrechten, arbeidsrechten en milieu.

Op basis van deze indeling en de risicoinschatting in het plan van aanpak voor een voorliggende periode zal de toezichthouder zich vervolgens allereerst richten op die ondernemingen en eventueel te onderscheiden sectoren waar de ernstigste risico's spelen en waar het meeste effect van toezicht en handhaving te behalen valt. Voor dat laatste is de inschatting van de invloed die ondernemingen kunnen aanwenden in de eigen productieketen richting gevend.

Naast de systematiek van de toezichtstrategie en het plan van aanpak, zullen concrete signalen over schendingen een belangrijke rol spelen bij de handhaving en het toezicht. Signalen over schendingen van rechten en belangen waar dit wetsvoorstel op ziet kunnen komen uit onderzoeksrapporten, berichten in de media of concrete meldingen door betrokkenen.

Tot betrokkenen worden niet alleen diegenen gerekend die rechtstreeks geraakt kunnen zijn in hun belangen, maar ook maatschappelijke organisaties die als doel hebben hun belangen te behartigen. Als voorbeeld hiervan zou kunnen dienen een land waar op plantages werknemers gedwongen worden onbeschermd met landbouwgif te werken. Een lokale maatschappelijke organisatie zou dit zelf aan kunnen kaarten bij de toezichthouder in Nederland, of via een Nederlandse organisatie die daarmee in contact staat. Een dergelijke melding kan voor

de toezichthouder aanleiding zijn onderzoek in te stellen naar de melding als de plantage deel uitmaakt van de productieketen van de onderneming die de producten in Nederland verkoopt.

Verhaal en herstel

De toezichthouder heeft een bijzondere controlerende taak waar het gaat om het beëindigen en herstellen van daadwerkelijke nadelige gevolgen voor mensenrechten en milieu door ondernemingen als onderdeel van hun verplichting tot gepaste zorgvuldigheid. Een goed functionerend herstelmechanisme is immers van direct belang voor de benadeelde betrokkenen, maar ook indirect van belang voor het zelflerend vermogen van de onderneming en het voorkomen van meldingen bij de toezichthouder. De werkwijze die de toezichthouder hiervoor hanteert wordt opgenomen in het plan van aanpak.

Jaarverslag

Elk jaar rapporteert de toezichthouder over de uitvoering van het plan van aanpak en de resultaten van de toezichtstrategie in een jaarverslag. Dit verslag heeft een belangrijke functie in de toezichtstrategie zelf. Rapportage kan meer bekendheid geven aan de *good practices* bij ondernemingen en de *bad practices*. Dit draagt bij aan de verhoging van de naleving van de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid door alle ondernemingen.

7. Advies en consultatie

7.1 Voorbereidingsfase

Op 4 september 2017 vond een overleg plaats tussen een aantal juristen die zich met internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen bezighouden, vertegenwoordigers van het MVO Platform en de eerste initiatiefnemer van dit voorstel. Dit overleg kan als het beginmoment aangewezen worden van het proces waar dit wetsvoorstel de uitkomst van is. Het MVO Platform is een netwerk van Nederlandse maatschappelijke organisaties en vakbonden die samenwerken om Maatschappelijk Verantwoordelijk Ondernemen te bevorderen. Bekende deelnemers zijn onder meer de vakbonden FNV en CNV, Amnesty en ontwikkelingsorganisaties als Cordaid en Oxfam Novib.¹²²

De deelnemers aan het overleg deelden de doelstelling het beleid dat maatschappelijk verantwoord ondernemen volgens de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen bevordert, te verbeteren. Zij daarbij ook de overtuiging dat wetgeving daarvoor een noodzakelijk instrument zal zijn. De initiatiefnemer besluit de ideeën hierover uit te werken in een initiatiefnota.

Aan de indiening van die initiatiefnota op 17 juni 2020¹²³ zijn verschillende consultatierondes voorafgegaan. In juni 2019 spraken vertegenwoordigers van het MVO Platform met ondernemingen die maatschappelijk verantwoord ondernemen sterk benadrukken. Ondernemingen die voorstander zijn van gepaste zorgvuldigheidswetgeving benadrukken het belang van het gelijke speelveld dat een wet creëert. Ondernemingen die graag willen

¹²² Voor een lijst van alle deelnemende organisaties, zie <https://www.mvoplatform.nl/over-ons/deelnemers/>.

¹²³ Initiatiefnota van de leden Voordewind, Alkaya, Van den Hul en Van Ojik, *Tegen slavernij en uitbuiting – een wettelijke ondergrens voor verantwoord ondernemen*, 17 juni 2020, Kamerstuk 35 495, nr. 2.

voldoen aan de eisen die maatschappelijk verantwoord ondernemen stelt, ondervinden geen concurrentienadeel als er wetgeving is.

In dezelfde maand spraken vertegenwoordigers van het MVO Platform met hoogleraren van de Erasmus Universiteit, de Universiteit van Amsterdam, de Universiteit Utrecht en een aantal advocaten. In juli 2019 vond er verder overleg plaats met enkele hoogleraren van de Universiteit van Amsterdam en juristen. Vakbonden en maatschappelijke organisaties overleggen verschillende keren samen over de vraag wat de inhoud van wetgeving zou moeten zijn.

In september 2019 vond er een consultatie plaats van lokale partners in productielanden van organisaties als onder andere Oxfam, Max Havelaar, CNV, Unicef, Arisa en SOMO. In november 2019 vond er in het FNV gebouw in Utrecht een *multistakeholder* consultatie plaats waar vakbonden, wetenschap, bedrijfsleven en maatschappelijke organisaties bij vertegenwoordigd zijn. Ook de initiatiefnemers waren daarbij vertegenwoordigd.

Uit de consultatie blijkt dat er geen onenigheid is over de vraag of wetgeving een noodzakelijk instrument is om gepaste zorgvuldigheid in productieketens te bevorderen. Wat wordt besproken zijn alle aspecten waarmee in wetgeving rekening gehouden zou moeten worden. Belangrijk onderwerp van gesprek is de reikwijdte van eventuele wetgeving.

Hiernaast zijn nog meer bijeenkomsten gehouden, naast vele gesprekken met ondernemingen en juristen. Van al deze informatie en gezichtspunten is gebruik gemaakt bij de totstandkoming van de initiatiefnota. Ook inzichten uit de onderzoeken die zijn gehouden in het kader van het project «IMVO-maatregelen in perspectief» hebben hun weg naar dit initiatiefwetsvoorstel gevonden.

In haar reactie op de initiatiefnota heeft de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking gezegd de conclusie te delen dat een verplichting die een minimumnorm voor maatschappelijk verantwoord ondernemen wettelijk vastlegt, noodzakelijk is.¹²⁴ In de initiatiefnota wordt een reikwijdte voorgesteld die alle ondernemingen omvat, maar waarvan de concrete verplichtingen afgestemd dienen te zijn op aard en omvang van de onderneming. De Minister kan zich hier niet in vinden. Naarmate een onderneming groter is, heeft het door zijn omvang een grotere invloed in de productieketen en kan daardoor een groter effect in de keten genereren. Wetgeving gericht op grote ondernemingen kan bovendien *spill-over* effecten hebben naar andere (kleinere) ondernemingen in de productieketen. Het is van groot belang dat wetgeving proportioneel is; de regeldruk voor ondernemingen moet in verhouding staan tot het bereiken van het doel van de wet, stelt de Minister in haar beleidsreactie.

In de initiatiefnota wordt voorgesteld het NCP om te vormen tot toezichthouder. De Minister is echter van mening dat het NCP de eigen ondersteunende en voorlichtende rol dient te behouden.

Omdat de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking na de evaluatie van het convenantenbeleid besloot om op dat moment niet zelf al met wetgeving te komen om gepaste zorgvuldigheid in productieketens te verplichten, maar eerst Europese regels af te

¹²⁴ Kabinetsbrief bij de nota *Van voorlichten tot verplichten: een nieuwe impuls voor internationaal maatschappelijk ondernemerschap*, 16 oktober 2020.

wachten, hebben de initiatiefnemers van de nota besloten tot het schrijven van dit initiatiefwetsvoorstel.

De hierboven genoemde reactie van de Minister op de initiatiefnota hebben zij daarbij betrokken. De verplichtingen die het proces van gepaste zorgvuldigheid met zich brengt, worden in dit wetsvoorstel daarom alleen voorgeschreven aan grote ondernemingen in de hierboven in paragraaf 3.2 omschreven categorie. Ook is het idee om het NCP om te vormen tot toezichthouder losgelaten. Ook het MVO Platform adviseerde dit in reactie op de initiatiefnota.

Op 15 oktober 2020 hebben de initiatiefnemers met Tweede Kamerleden van de coalitiepartijen van het kabinet-Rutte III, vertegenwoordigers van MVO Nederland, het MVO Platform, VNO-NCW en hoogleraar Scheltema van de Universiteit van Amsterdam gesproken over eventuele wetgeving op het gebied van internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen. Hoewel er in beginsel consensus was over de noodzaak van wetgeving, werd door sommigen de zorg geuit dat alle ondernemingen aan dezelfde regels zouden moeten voldoen. Ook spraken MVO Nederland en VNO-NCW zich uit voor een aparte, nieuwe toezichthouder. VNO-NCW adviseert gepaste zorgvuldigheidswetgeving op Europees niveau in te voeren.

Dit gesprek heeft de initiatiefnemers overtuigd van de noodzaak verschil aan te brengen tussen de categorie ondernemingen die aan de specifieke vereisten van gepaste zorgvuldigheid moeten voldoen en overige ondernemingen voor welke alleen een algemene zorgplicht geldt.

De initiatiefnemers zijn er ook van overtuigd dat dergelijke wetgeving op Europees niveau zou moeten gelden om een optimaal gelijk speelveld te creëren en een maximaal effect te bereiken. Zij zijn echter ook van mening dat dit doel eerder bereikt wordt door te beginnen met nationale wetgeving. Zij hopen met dit initiatiefwetsvoorstel, samen met bestaande nationale wetgeving op dit terrein zoals bijvoorbeeld in Frankrijk en Duitsland, en de andere voorstellen waar in diverse Europese landen aan wordt gewerkt, bij te dragen aan de totstandkoming van een kritische massa aan wetgeving en voorstellen om zo het Europese wetgevings-traject te bespoedigen en kwalitatief ten goede te beïnvloeden. Dit geldt naar hun overtuiging ook nu er een voorstel ligt voor een Europese richtlijn die gepaste zorgvuldigheid in het bedrijfsleven verplicht wil stellen. Een ambitieuze nationale wet kan er naar verwachting eerder zijn dan het moment dat de Europese richtlijn overeengekomen en van kracht wordt en zal het proces daartoe kunnen beïnvloeden. Dit is volgens de initiatiefnemers van belang omdat het Europese voorstel weliswaar veel goede elementen kent, maar op een aantal punten niet in lijn is met de OESO-richtlijnen (zie de bespreking van het Europese voorstel in paragraaf 2.2.6 hierboven). Het is volgens de initiatiefnemers des te meer van belang het Europese proces te beïnvloeden omdat door de coalitiepartijen van het Kabinet Rutte-IV is afgesproken dat nationale IMVO-wetgeving rekening houdt met Europese regelgeving en wetgeving in omringende landen.

7.2 Consultatiefase

Het initiatiefvoorstel is in februari 2021 voor advies gezonden naar de Raad voor de Rechtspraak, de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, de Autoriteit Persoonsgegevens, het Adviescollege Toetsing Regeldruk, het MVO-platform en VNO-NCW.

Adviezen zijn ontvangen van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, het Adviescollege Toetsing Regeldruk, het MVO-platform en VNO-NCW.¹²⁵ Alle instanties lieten weten graag hun advies te hebben uitgebracht. De initiatiefnemers danken deze instanties voor de genomen moeite.

De Raad voor de Rechtspraak heeft laten weten geen wetgevingsadvies te kunnen opstellen binnen de gegeven consultatietermijn. Dit geldt ook voor de Autoriteit persoonsgegevens.

Een eerdere conceptversie van het wetsvoorstel en de memorie van toelichting, dat in grote lijnen overeenkwam met de versie die ter consultatie is toegestuurd aan bovengenoemde organisaties, is ook voorgelegd aan B Corporation, het hieraan verbonden B Lab en twee aangesloten bedrijven. B Corporation en B Lab zijn de organisaties achter het keurmerk voor ondernemers die naast winst en aandeelhouders ook mens, milieu en maatschappij als uitgangspunt willen nemen. Twee Nederlandse bedrijven met het B Corporation-keurmerk, te weten Tony's Chocolonely en advocatenkantoor Bruggink & Van der Velden, hebben dit eerdere concept bekeken. Ook hun commentaren worden hieronder weergegeven.

7.2.1 Overkoepelende thema's

In de adviezen kwamen sommige thema's vaker terug, die worden daarom in deze paragraaf besproken.

7.2.1.1 Nut en noodzaak wetsvoorstel

Het Adviescollege Toetsing Regeldruk (ATR) liet weten geen opmerkingen te hebben over de onderbouwing van het nut en de noodzaak van dit wetsvoorstel, maar vroeg wel naar nadere uitleg van de stelling van de initiatiefnemers dat het indienen van een nationaal voorstel het proces naar een Europese regeling zal bespoedigen. Het MVO-platform liet weten zeer enthousiast te zijn over de komst van dit wetsvoorstel. Het MVO-platform vindt dat een wet een cruciaal onderdeel is van een doordachte mix van beleidsmaatregelen gericht op het voorkomen en adresseren van misstanden in internationale productieketens. Alleen VNO-NCW gaf aan te betreuren dat de initiatiefnemers niet hebben gewacht op Europese regels.

De initiatiefnemers hebben bewust gekozen niet te wachten op het voorstel van de Europese Commissie. Door nu al met dit voorstel voor nationale regelgeving te komen, verwachten zij de komst van een Europees voorstel te bespoedigen en bovendien de inhoud ervan mede te beïnvloeden. Dit is verder toegelicht in paragraaf 2.2.7, waarmee ook een antwoord gegeven wordt op de vraag van het ATR hierover.

7.2.1.2 Reikwijdte wetsvoorstel

Het MVO-platform zou graag zien dat de reikwijdte van het wetsvoorstel wordt vergroot door de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid ook van toepassing te laten zijn op MKB-bedrijven. Ook B Corp/B Lab uitte deze wens. Het bedrijf Tony's Chocolonely dat het B Corporation-keurmerk draagt, merkte daarbij specifiek op dat de criteria voor de reikwijdte, bedrijfsgrootte en omzet/activa, niet tegelijk van toepassing zouden moeten zijn, maar dat het voldoende zou zijn als voldaan zou worden aan één van deze criteria.

¹²⁵ De consultatiereacties zijn als bijlagen bij de memorie van toelichting gevoegd.

VNO-NCW is juist blij dat een MKB-drempel is ingebouwd. Wel vindt VNO-NCW dat het voorstel flink uit de pas loopt met de bestaande Franse wetgeving (meer dan 5.000 medewerkers) en voorgenomen Duitse wetgeving (meer dan 3.000 medewerkers, op termijn meer dan 1.000 medewerkers).

Hoewel de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen in principe van toepassing zijn op *alle* ondernemingen hebben de initiatiefnemers ervoor gekozen om de algemene zorgplicht van toepassing te laten zijn op alle ondernemingen, maar de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid alleen van toepassing te laten zijn op grote ondernemingen. Om te bepalen wanneer een onderneming tot een grote onderneming behoort is bij de bestaande omschrijving van «grote ondernemingen» is in artikel 1.1.g aangesloten bij artikel 3, vierde lid, van de richtlijn jaarrekening. Aanvankelijk hadden de initiatiefnemers gekozen voor een definitie waarin een onderneming altijd meer dan 250 medewerkers zou moeten hebben, om te worden aangemerkt als grote onderneming. Door de nu gekozen definitie moet aan twee van de drie criteria worden voldaan, waarvan het personeelsbestand er slechts één is. Bovendien worden in de richtlijn jaarrekening ook verplichtingen gesteld aan de jaarlijkse financiële overzichten en worden de verplichtingen voortvloeiend uit de richtlijn gedifferentieerd naar grootte van de onderneming. Omdat in het wetsvoorstel ook verplichtingen worden gesteld aan de jaarlijkse rapportage, vinden de initiatiefnemers dat hierdoor een goede balans is bereikt voor de reikwijdte van het wetsvoorstel.

7.2.1.3 Buitenlandse ondernemingen

Het MVO-platform wil dat de wet van toepassing is op alle bedrijven die op de Nederlandse markt actief zijn, omdat anders Nederlandse bedrijven een nadeel ondervinden ten opzichte van buitenlandse bedrijven. Ook VNO-NCW acht voor een gelijk speelveld van belang, dat de regels van het initiatiefwetsvoorstel ook gelden voor buitenlandse ondernemingen actief op de Nederlandse markt. Het ATR adviseert het wetsvoorstel niet in te dienen onder andere omdat Nederland met deze wet het risico zou lopen dat productieketens worden verlegd naar landen met een lagere wettelijke ondergrens.

De initiatiefnemers hadden inderdaad afgezien van het van toepassing laten zijn van het wetsvoorstel op buitenlandse bedrijven, omdat zij mogelijke handhavingsproblemen voorzagen en terughoudend wilden zijn met het eenzijdig opleggen van Nederlandse regels op buitenlandse bedrijven. Om gehoor te geven aan de verzoeken van het MVO-platform en VNO-NCW en om de concurrentiepositie van Nederlandse ondernemingen niet te laten verslechteren, hebben zij artikel 1.3 aangepast. Zij voelen zich gesterkt in deze keuze door de Europese Verordening conflictmineralen, die gepaste zorgvuldigheidsverplichtingen van toepassing verklaart op natuurlijke personen en rechtspersonen, die mineralen of metalen willen aangeven voor het vrije verkeer in de Europese Unie.¹²⁶ In de artikelen 3 tot en met 8 van die verordening, die per 1 januari 2021 zijn gaan gelden, zijn verplichtingen opgenomen voor het hebben van een beleidsdocument, het doorvoeren in de bedrijfsvoering, het verrichten van risicobeheer en een klachtmechanisme.

¹²⁶ Zie de definitie van de *Unie-importeur* in artikel 2, onderdeel I, van de Verordening conflictmineralen (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 ertsen, en goud uit conflict- en hoogrisicogebieden (Pb EU 2017, L 130)).

Verplichtingen ten aanzien van monitoring en rapportering zijn daarin ook opgenomen. Hierdoor gelden die verplichtingen niet alleen voor Europese ondernemingen, maar ook voor ondernemingen uit niet-Europese landen.

7.2.1.4 Verhouding tot de Wet zorgplicht kinderarbeid

Het MVO-platform en ook VNO-NCW vroegen zich af of de Wet zorgplicht kinderarbeid niet zou moeten worden ingetrokken, omdat daarin soortgelijke verplichtingen worden gesteld aan bedrijven.

Aanvankelijk hadden de initiatiefnemers afgezien van de intrekking van die wet, omdat hij nog moet worden ingevoerd. De initiatiefnemers hebben dit standpunt heroverwogen en alsnog besloten tot intrekking (zie artikel 4.3 van dit wetsvoorstel).

7.2.1.5 Verhouding tussen verschillende handhavingprocedures

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, MVO Platform en VNO-NCW vroegen om verduidelijking van de verschillende handhavingprocedures. Daar is gehoor aangegeven door casusposities toe te voegen aan paragraaf 5.2.2 en stroomdiagrammen op te nemen in figuur 2.

7.2.2 Advies op hoofdlijnen per organisatie

7.2.2.1 Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Verduidelijking bestuurlijke rechtsgang

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State verzocht om verduidelijking van de beoogde rechtsgang tegen de bestuursrechtelijke handhavingbesluiten van de toezichthouder. Het beroep tegen die besluiten zal naar de bestuursrechter bij de rechtbanken gaan en het hoger beroep naar de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. In paragraaf 5.2.2 hebben de initiatiefnemers deze keuze nader onderbouwd.

7.2.2.2 Autoriteit toetsing regeldruk

Gevolgen naleving algemene zorgplicht

Het ATR adviseert om vast te stellen wat een voldoende naleving van de wettelijke zorgplicht inhoudt. In reactie hierop wijzen de initiatiefnemers erop dat op dit moment al een zorgplicht geldt op grond van jurisprudentie van de civiele rechter over artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek (BW): «als onrechtmatige daad worden aangemerkt een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt (...)». Recent heeft het Gerechtshof Den Haag dit nog bevestigd in een zaak van onder andere Milieudefensie tegen Shell¹²⁷. Van deze bestaande, ongeschreven zorgplicht («in het maatschappelijk verkeer betaamt») wordt nu een wettelijke zorgplicht gemaakt in het voorgestelde artikel 1.2. Er is dus geen sprake van verruiming van de aansprakelijkheid. Die aansprakelijkheid bestaat immers al op grond van jurisprudentie over onrechtmatige daad.

¹²⁷ De arresten zijn hier te vinden: ECLI:NL:GHDHA:2021:132; ECLI:NL:GHDHA:2021:133; ECLI:NL:GHDHA:2021:134. In dit arrest oordeelde de rechter dat er sprake is van een «duty of care».

Niet alle kleine en middelgrote bedrijven moeten aan deze zorgplicht voldoen. Alleen bedrijven die buitenlandse handel bedrijven. In het eerste lid wordt dit aangegeven door de zinsnede «in een land buiten Nederland».

Vervolgens verduidelijken het eerste en het tweede lid wat onder «het doen of nalaten» als bedoeld in artikel 6: 162 BW moet worden verstaan. In het eerste lid gebeurt dit in de gronden onder a tot en met c en in het tweede lid door de gronden a tot en met j. In het tweede lid worden mensenrechten en arbeidsrechten opgesomd waar bij het bedrijven van buitenlandse handel de grootste kans op schending daarvan bestaat, zoals kinderarbeid en uitbuiting.

De nu voorgestelde wettelijke zorgplicht komt overeen met de bestaande algemene zorgplicht uit artikel 13 van de Wet bodembescherming en het (nog niet in werking getreden) artikel 1.7 van de Omgevingswet. De zorgplicht uit de Wet bodembescherming geldt al sinds 1994 en is juist (bij amendement) ingevoerd om bedrijven meer rechtszekerheid te bieden. De opmerking dat bedrijven een «onbekend risico» lopen volgt daarom niet uit de voorgestelde algemene zorgplicht, maar uit het bedrijven van buitenlandse handel en het bestaande artikel 6:162 BW.

Kosten zorgplicht

Het ATR stelde de vraag waar de cijfers van de OESO over de geschatte kosten van de regeldruk op gebaseerd waren en adviseert verder om de gevolgen voor de regeldruk in beeld te brengen conform de Rijksbrede methodiek.

De cijfers van de OESO zijn afkomstig uit het rapport «*Quantifying the Costs, Benefits and Risks of Due Diligence for Responsible Business Conduct. Framework and Assessment Tool for Companies*» van juni 2016.¹²⁸ Het doel van dit rapport was om te onderzoeken welke kosten en voordelen er zijn voor bedrijven die gepaste zorgvuldigheid toepassen in lijn met de OESO-richtlijnen. Op pagina 10 en 11 van het rapport staat een overzicht van de hoofdbevindingen met betrekking tot de kosten van gepaste zorgvuldigheid, onderverdeeld in zes categorieën (veranderingen in beleid en procedures, IT-systemen, dataverzameling en -verificatie, audits, kosten voor periode van vijf jaar en jaarlijkse kosten). De onderzoekers hebben zich hierbij gebaseerd op gepaste zorgvuldigheid regelgeving, waaronder EU-richtlijn bekendmaking van niet-financiële informatie, *Section 1502 of the Dodd-Frank Act* en de EU richtlijn betreffende beperking van het gebruik van bepaalde gevaarlijke stoffen in elektrische en elektronische apparatuur. De Europese Commissie heeft in februari 2020 een onderzoek gepubliceerd over de opties voor regelgeving in het kader van gepaste zorgvuldigheid en hierbij zijn ook kosten voor bedrijven in kaart gebracht.¹²⁹ Op pagina 299 en 300 zijn de kosten in kaart gebracht voor bedrijven voor de richtlijn bekendmaking van niet-financiële informatie, voor grote bedrijven is dit tussen de 155.000 en 604.000 euro en voor MKB tussen de 8.000 en 25.000 euro. Ook op pagina 557 en 558 van dit onderzoek staat beschreven wat de onderzoekers hebben achterhaald met betrekking tot regeldruk bij een brede gepaste zorgvuldigheidsverplichting voor verschillende sectoren (mijnbouw, textiel, voedingsmiddelen, agrarische producten) en voor verschillende groepen bedrijven (groot, MKB).

¹²⁸ OESO, «Quantifying the Costs, Benefits and Risks of Due Diligence for Responsible Business Conduct. Framework and Assessment Tool for Companies», juni 2016.

¹²⁹ Europese Commissie, «Study in due diligence requirements through the supply chain», februari 2020.

Op 27 augustus 2020 heeft het ATR een advies uitgebracht aan de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking over de vier doordachte beleidsmixen in het kader van de herziening van het IMVO-beleid.¹³⁰ Hierin adviseert het ATR onder andere om met behulp van scenario's inzicht te geven in de mogelijke vormgeving van de verplichtingen en de bijbehorende regeldrukgevolgen van de maatregelen in kaart te brengen.

In lijn met dit advies ATR uit augustus 2020 is een onderzoek ingesteld naar de regeldruk die voortvloeit uit maatregelen die bedrijven verplichten om gepaste zorgvuldigheid toe te passen. De bedoeling van dit onderzoek was zicht te krijgen op de regeldrukkosten voor ondernemingen van zowel een brede gepaste zorgvuldigheidsverplichting als van een specifieke gepaste zorgvuldigheidsverplichting, gericht op kinderarbeid. Aan de onderzoekers is gevraagd om de regeldrukkosten in perspectief te zetten, bijvoorbeeld in verhouding tot de omzet, en om de regeldruk verschillende categorieën bedrijven (micro, klein, middel en groot) in kaart te brengen. De uitkomsten van dit onderzoek zijn inmiddels bekend en hiervoor besproken in 2.2.6.¹³¹

Voor het initiatief *Wetsvoorstel verantwoord en duurzaam internationaal ondernemen* geeft het ATR aan dat de kosten voor de algemene zorgplicht omvangrijk kunnen zijn, omdat deze verplichting voor alle bedrijven in Nederland zal gelden. De algemene zorgplicht is echter van toepassing op bedrijven die internationaal ondernemen met activiteiten in het buitenland of met een (deel van de) productieketen in het buitenland. Bovendien brengt de algemene zorgplicht geen administratieve verplichtingen met zich mee.

Risico verlegging productieketens

Het ATR adviseert het wetsvoorstel niet in te dienen omdat de kosten van de regeldruk en de proportionaliteit ervan nog niet beoordeeld kunnen worden en omdat Nederland met deze wet het risico zou lopen dat productieketens worden verlegd naar landen met een lagere wettelijke ondergrens.

Wat betreft het eerste punt is hierboven al vermeld dat het onderzoek naar de kosten voor regeldruk er inmiddels is. Bij een gepaste zorgvuldigheidsverplichting voor bedrijven vanaf 250 werknemers, zouden de kosten volgens dit onderzoek geschat kunnen worden op 773 miljoen euro per jaar. Uitgaande van de 3275 bedrijven waar dit onderzoek mee rekent die aan dit criterium voldoen zou dit neerkomen op ongeveer 236 duizend euro aan kosten per jaar voor grote bedrijven.¹³²

Wat betreft het risico dat productieketens verlegd worden, verwijzen de initiatiefnemers naar het onderzoek «Zorgplichten van Nederlandse ondernemingen inzake internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen»¹³³ dat het kabinet eerder heeft laten uitvoeren. Dit onderzoek was ten behoeve van de vorige versie van het Nationaal Actieplan voor bedrijfsleven en mensenrechten (NAP) uit 2014 en is uitgevoerd door het *Utrecht Centre for Accountability and Liability Law* van de Universiteit Utrecht. In het onderzoek zijn verschillende experts geraadpleegd over de impact van IMVO-regelgeving en mogelijkheden

¹³⁰ ATR, «ATR advies aan de Minister van Buitenlandse handel en Ontwikkelingssamenwerking – Internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen», september 2020.

¹³¹ Sira Consulting, *Responsible Business Conduct and Better Regulation*, 2021, Bilthoven.

¹³² Idem, p. 35.

¹³³ <https://repository.wodc.nl/handle/20.500.12832/2158>

voor aansprakelijkstelling op het vestigingsklimaat in een land. Volgens de geïnterviewde experts (afkomstig uit het bedrijfsleven, de wetenschap en ngo's) is de IMVO-regelgeving geen factor voor bedrijven bij hun besluit zich te vestigen in een bepaald land. Zoals aangegeven in paragraaf 2.2.5. is Nederland bovendien niet het eerste en enige land waar nationale wetgeving om IMVO te bevorderen voorbereid wordt of al van kracht is. Dit betekent dat het verleggen van bedrijfsactiviteiten steeds lastiger zal worden.

De initiatiefnemers hebben bij het ATR aangegeven dat een aanpassing is doorgevoerd door de wet van toepassing te maken op alle ondernemingen die op de Nederlandse markt actief zijn, ook buitenlandse ondernemingen, zoals beschreven in paragraaf 7.2.1.3. Het ATR heeft aangegeven dit te kunnen zien als een passende reactie op het advies.

Het betrachten van gepaste zorgvuldigheid heeft bovendien ook voordelen, zouden de initiatiefnemers willen benadrukken, zoals ook gesteld wordt in het onderzoek van Scheltema en van Dam: «Hier komt bij dat de Nederlandse overheid al geruime tijd van Nederlandse ondernemingen verwacht dat zij werken volgens de OESO-richtlijnen. Tot nu toe is niet gebleken dat bij ondernemingen die deze verwachting vervullen sprake is van een competitief nadeel. Zo dit al het geval zou zijn, staan hier voordelen tegenover die de nadelen kunnen compenseren. Hierbij valt te denken aan een beter risicomanagement, een sterkere markt- en kredietpositie en een grotere bijdrage aan waardecreatie.»¹³⁴

7.2.2.3 MVO-platform

Moeder-dochterondernemingen

Het MVO-Platform adviseerde om ook rekening te houden met de verhouding tussen moeder- en dochterondernemingen en deze te betrekken in de begripsomschrijving van ondernemingen. Dit advies is overgenomen. Zie hiervoor de toelichting bij artikel 1.1.

Hoogte van boetes

Verder sprak het MVO-Platform de zorg uit dat de boetes zoals die voorzien worden in het wetsvoorstel niet hoog genoeg en daarmee niet afschrikwekkend genoeg zouden zijn. Het advies was om de boetes te verhogen.

In reactie op dit advies en omdat in de Europese conceptrichtlijn inzake passende zorgvuldigheid in het bedrijfsleven ook voorzien is in boetes als percentage van de omzet, hebben de initiatiefnemers besloten dit ook in dit wetsvoorstel op te nemen. In Nederland kan een boete maximaal 10% van de omzet beslaan. Dit is opgenomen in artikel 3.2.3 lid 3 van dit voorstel.

¹³⁴ Scheltema en Van Dam, «Opties voor afdwingbare IMVO-instrumenten. Een onderzoek naar de mogelijke juridische vormgeving en handhaving van afdwingbare IMVO-instrumenten», april 2020, p. 107.

7.2.2.4 VNO-NCW

Resultaat-en inspanningsverplichtingen

VNO-NCW geeft aan in het wetsvoorstel de indeling in inspanningsverplichtingen en resultaatverplichtingen te missen. De initiatiefnemers verwijzen in antwoord hierop naar de artikelen 3.2 en 3.3. Bij het opstellen van de bestuurlijke handhavinginstrumenten is rekening gehouden met het onderscheid tussen resultaat- en inspanningsverplichtingen in de artikelen 2.2 tot en met 2.8. De oplegging van een last onder dwangsom is mogelijk voor overtreding van inspanningsverplichtingen en de oplegging van de bestuurlijke boete is mogelijk voor de resultaatsverplichtingen uit het wetsvoorstel.

Strafrechtelijke handhaving

VNO-NCW adviseert het aspect van strafrechtelijke handhaving niet in de wet op te nemen. Dit zou eerder leiden tot risicomijdend gedrag bij ondernemers in plaats van tot het bevorderen van gepaste zorgvuldigheid. Dit advies wordt niet overgenomen. Het strafrecht als spreekwoordelijke stok achter de deur moet er juist toe leiden dat de verplichtingen tot gepaste zorgvuldigheid serieus worden genomen. Alleen bestuursrechtelijke en privaatrechtelijke handhaving is volgens de initiatiefnemers niet genoeg. Zij verwijzen hiervoor ook naar de argumentatie in reactie op het advies van het MVO-Platform in paragraaf 7.2.2.3. hierboven.

IMVO-convenanten

VNO-NCW adviseert de convenanten voort te zetten en ondernemingen die deelnemen aan een convenant verder vrij te stellen van de verplichtingen van gepaste zorgvuldigheid. De deelname aan een convenant zou dan gelden als het voldoen aan die verplichtingen.

Dit advies nemen de initiatiefnemers niet over. Hoewel wetgeving de bestaande convenanten inderdaad zou kunnen versterken, kunnen zij niet erkend worden als manier waarop aan wetgeving voldaan wordt. Daarvoor zijn de convenanten onderling te verschillend en bovendien te weinig onderschreven.¹³⁵ Daarnaast, de IMVO-convenanten lopen af. Het kabinet zet in op sectorale samenwerking als onderdeel van de doordachte beleidsmix.

De initiatiefnemers hebben wel meer ruimte gecreëerd in het wetsvoorstel voor ondernemingen om ook gezamenlijk aan de zes OESO stappen te kunnen voldoen in combinatie met een meldplicht aan de toezichthouder. Hiertoe is artikel 2.1.2 ingevoegd.

Dit artikel stelt eisen aan deze samenwerking. Uitvoering in gezamenlijkheid gebeurt alleen na voorafgaande melding aan de toezichthouder. Bovendien moet duidelijk gemaakt worden dat de gezamenlijke uitvoering gelijkwaardig is aan het beoogde resultaat van de betreffende regel. Voorkomen moet worden dat er op twee plekken toezicht moet worden gehouden: toezicht op de wet en toezicht op de naleving van de afspraken bij sectorale samenwerking. Anders zou immers het risico op *green washing* kunnen ontstaan. Ten slotte regelt dit artikel dat de individuele verantwoordelijkheid van een onderneming om te voldoen aan de verplichting tot gepaste zorgvuldigheid behouden blijft.

¹³⁵ KIT Royal Tropical Institute (2020), *Evaluation of the Dutch RBC Agreements 2014–2020*, Amsterdam, p. 12.

Sectorale samenwerking en de huidige IMVO-convenanten kunnen bedrijven overigens wel helpen bij het voldoen aan de wet door het ontwikkelen van gereedschappen, het uitwisselen van geleerde lessen en *good practices* en gezamenlijke gepaste zorgvuldigheid.

7.2.2.5 B Corporation/B Lab en aangesloten bedrijven

Eisen aan beleidsdocument

Vanuit B Corporation/B Lab kwam het advies expliciet te zijn over de criteria voor het beleidsdocument waar stap 1 van het gepaste zorgvuldigheidsproces om vraagt. Er dienen duidelijke richtlijnen voor de inhoud, de totstandkoming en publicatie van het beleidsdocument te zijn. Dit advies is verwerkt, doordat de eisen die aan het beleidsdocument gesteld worden nu, naar aanleiding van het Advies van de Afdeling Advisering van de Raad van State, opgesomd worden in artikel 2.2.1 lid 3.

Openbaarmaking besluiten van de toezichthouder

B Corporation advocatenkantoor Bruggink & Van der Velden suggereert de mogelijkheden tot anonieme openbaarmaking te beperken. Bruggink & Van der Velden vreest dat er veel gebruik gemaakt zal worden van de mogelijkheid die artikel 3.4 lid 4 biedt. Openbaarmaking van de besluiten van de toezichthouder zal voor grote bedrijven een afschrikwekkender werking hebben dan de hoogte van de boetes, verwacht het advocatenkantoor. Openbaarmaking zou duidelijker het uitgangspunt dienen te zijn.

Dit wetsvoorstel sluit voor de openbaarmaking van besluiten aan bij artikel 4 van de Uitvoeringswet Verordening conflictmineralen. Omdat het bij de toepassing van een boete of last onder dwangsom om grote bedrijven gaat, zal er niet snel sprake van aantasting van de persoonsgegevens en zullen besluiten in de meeste gevallen openbaar gemaakt kunnen worden.

7.3 Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State

Op 11 maart 2021 is het wetsvoorstel ter overweging door de Voorzitter van de Tweede Kamer aanhangig gemaakt bij de Afdeling advisering van de Raad van State. Op 8 juli 2021 heeft de Afdeling advisering haar advies uitgebracht aan de initiatiefnemers (nr. W02.21.0072). De Afdeling adviseerde het wetsvoorstel niet in behandeling te nemen, tenzij het zou zijn aangepast. De initiatiefnemers hebben het wetsvoorstel aangepast en nagenoeg alle aanbevelingen van de Afdeling overgenomen. Voor een uitgebreide beantwoording van de aanbevelingen verwijzen de initiatiefnemers naar hun reactie van 2 november 2022. In tabel 7.3 wordt op overzichtelijke wijze aangegeven hoe de aanbevelingen in de onderdelen 3 en 4 van het advies van de Afdeling advisering zijn verwerkt in het wetsvoorstel of de memorie van toelichting.

Tabel 7.3

Verwerking van het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State

Onderwerp	Reactie initiatiefnemers	Wijziging in wetsvoorstel
3. Gepaste zorgvuldigheidsverplichting		

Onderwerp	Reactie initiatiefnemers	Wijziging in wetsvoorstel
a. Normstelling	Overgenomen	De uitwerking van de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid zijn niet meer gedelegeerd naar een ministeriële regeling, maar zijn veel uitgebreider opgenomen in hoofdstuk 2 van het wetsvoorstel. Uitbreiding van de normstelling is voldoende in het licht van recente jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.
b. Uitvoerbaarheid	Overgenomen	Gezamenlijke uitvoering van de verplichtingen is mogelijk gemaakt in artikel 2.1.2.
c. Handhaafbaarheid	Overgenomen	De normstelling is in hoofdstuk 2 fors uitgebreid, waardoor dit niet wordt overgelaten aan de toezichthouder, maar wordt gedaan door de wetgever. Ook is een nieuw artikel voor de civielrechtelijke rechtsvordering toegevoegd.
d. Strafrechtelijke handhaving: lex certa	Overgenomen	Artikel met strafbaarstelling is ingeperkt. In lijn met de strafbaarstelling ter uitvoering van de Richtlijn jaarrekening is alleen het niet voldoen aan de rapportageverplichtingen in artikel 2.6.1 strafbaar gesteld in artikel 3.2.5 (nieuw).
e. Conclusie		
f. Gerichte benaderingswijze	Gedeeltelijk overgenomen	Positie van de sectoren is versterkt door gezamenlijke uitvoering mogelijk te maken in artikel 2.1.2. Verplichtingen zijn niet beperkt tot de rapportageverplichting, omdat de conceptrichtlijn dat ook niet doet. De rapportageverplichting is wel uitgebreid in artikel 2.6.1 en niet publiceren is strafbaar gesteld in artikel 3.2.5 (nieuw).
4. Overige opmerkingen		
a. Algemene zorgplicht	Overgenomen	Tekst artikel is aangevuld en verduidelijkt in de artikelsgewijze toelichting bij artikel 1.2.
b. Buitenlandse ondernemingen	Overgenomen	Begripsbepaling toegevoegd aan artikel 1.1.
c. Positie van betrokkenen	Overgenomen	Positie van de betrokkenen is versterkt bij alle te nemen stappen, meer concreet in de artikelen 2.2.1, 2.2.2, 2.3.1, 2.4.2, 2.4.3, 2.5.1 en 2.7.2. Ook de publicatieplicht in de lokale taal in de artikelen 2.2.1, 2.4.3, 2.6.1 en 2.7.1 draagt daaraan bij.
d. Toezichthouder	Overgenomen	Aanwijzing van toezichthouder Autoriteit Consument en Markt gebeurt in artikel 3.1 in combinatie met artikel 1.1.
e. Hardheidsclausule	Overgenomen	Hardheidsclausule in artikel 3.5 (oud) is geschrapt.
f. BES-eilanden	Overgenomen	Wetsvoorstel is ook aan de besturen van de BES-eilanden toegezonden voor advies. Het artikelonderdeel is in afwachting van overleg met hen vooralsnog geschrapt.
g. Evaluatiebepaling	Overgenomen	Nieuw artikel 4.1 opgenomen.

Om het wetsvoorstel, zoals ingediend bij de Raad van State, te kunnen vergelijken met het wetsvoorstel, zoals ingediend in oktober 2022 bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal, is in bijlage 1 bij deze memorie van toelichting een transponeringstabel opgenomen.

8. Overgangsrecht en inwerkingtreding

In dit voorstel is gekozen voor een overgangsregeling waardoor klachten die vóór de inwerkingtreding van deze wet zijn ingediend op basis van een oud klachten- of geschillensysteem, afgehandeld worden op basis van die oude regeling. Hier is voor gekozen omdat anders dossiers zouden moeten worden overgedragen, en de aan de klachten verrichte werkzaamheden voor niets zouden zijn geweest. Daarnaast moet er voor derde partijen, met het oog op de rechtszekerheid, voldoende helderheid zijn over waar een bepaalde klacht ingediend kan worden, en hoe de procedure vervolgens zal verlopen. Dit wordt verder in de artikelsgewijze toelichting van artikel 4.2 uiteengezet.

Daarnaast is, zoals gelezen kan worden in de artikelsgewijze toelichting van artikel 4.4 en 4.5, gekozen voor uitgestelde werking van de verplichtingen en een gefaseerde inwerkingtreding van de handhavingsbevoegdheden.

Dit voorstel vraagt om grote veranderingen in de manier waarop Nederlandse ondernemingen te werk gaan in het buitenland. Voor sommige ondernemingen zal de volledige keten (nog) niet in kaart zijn gebracht. Voor andere ondernemingen is de keten wellicht wel al volledig in kaart, maar is nog niet duidelijk hoe aan de voorgestelde zorgplicht voldaan kan worden. Daarom krijgen ondernemingen de tijd om de zaken op orde te krijgen, middels een systeem van uitgestelde werking. Daarnaast is geregeld in artikel 4.5 dat de handhavende bevoegdheden gefaseerd worden ingevoerd. Voorkomen moet immers worden dat in één keer een grote hoeveelheid sanctiemogelijkheden wordt ingevoerd.

Voor ondernemingen is dat wenselijk, omdat ze daarbij niet in één keer overweldigd worden met een breed scala aan potentiële sancties waar rekening mee moet worden gehouden. Ook voor de toezichthouder en de rechterlijke instanties, waaronder de strafrechtelijke handhaving, is dit gunstig omdat door een systeem van gefaseerde inwerkingtreding de capaciteit bij de toezichthouder en de rechterlijke instanties niet in één keer opgebouwd moet worden.

De gefaseerde inwerkingtreding houdt in dat met betrekking tot toezicht en handhaving eerst de bestuurlijke handhaving in werking treedt en dan pas de strafrechtelijke handhaving. De toezichtsbevoegdheden lopen daaraan gelijk. In de artikelsgewijze toelichting van artikel 4.5 wordt concreet uiteengezet hoe de gefaseerde inwerkingtreding eruitziet. De uitgestelde werking van de verplichtingen houdt in dat de betreffende artikelen wel inwerking treden, maar dat de verplichting pas later gaat gelden. Grote ondernemingen die al een start willen maken met de verplichtingen kunnen dat ook doen, al vangt de verplichting pas later aan. Op deze wijze wordt tegemoet gekomen aan het verschil tussen ondernemingen die al aan de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid voldoen (zogenoemde koplopers) en de ondernemingen die dat nog niet doen (zogenoemde achterblijvers). De uitgestelde werking wordt ook in de artikelsgewijze toelichting van artikel 4.4, eerste tot en met derde lid, toegelicht.

Ten slotte is de toepassing van hoofdstuk 2 van de wet uitgesteld voor middelgrote ondernemingen die activiteiten in het buitenland verrichten tot in ieder geval zes jaren na inwerkingtreding van deze wet. De initiatiefnemers willen de eerste evaluatie van deze wet afwachten, voordat daar een definitief besluit over wordt genomen. Daarom kan de toepassing ook nog een keer bij wet worden uitgesteld. Dit onderdeel is meer uitgebreid toegelicht bij artikel 4.4, vierde en vijfde lid.

II. ARTIKELSGEWIJS DEEL

HOOFDSTUK 1. ALGEMENE BEPALINGEN

Artikel 1.1 Begripsbepalingen

De begripsbepalingen in dit artikel zijn onder meer ontleend aan de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen plus de daarbij behorende Handreiking¹³⁶, de conceptrichtlijn en andere internationale bepalingen op het terrein van de *due diligence*, zoals de *Guiding Principles on Business and Human Rights* van de Verenigde Naties, de Conventies van de Internationale Arbeidsorganisatie (International Labour Organisation, ILO) en de Europese Klimaatwet. Er wordt in de begripsbepalingen volstaan met een verwijzing naar OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen, omdat daarin ook de *UN Guiding Principles* en de Conventies van de ILO zijn verwerkt.¹³⁷

Het begrip *betrokkene* omvat zowel een persoon, groep personen, medewerker(s) van een onderneming (inclusief die van dochterondernemingen), gemeenschap(pen) of entiteit(en) van wie de rechten of belangen rechtstreeks worden aangetast of kunnen worden aangetast door een gebrek aan gepaste zorgvuldigheid van een onderneming als een organisatie die als statutair doel heeft het belang van mensenrechten of het milieu te behartigen. Het begrip *rechtstreeks* is hierin opgenomen om aan te sluiten bij soortgelijke begrippen in het bestuursrecht en het civiele recht.¹³⁸

Van organisaties die zich statutair tot doel hebben gesteld de mensenrechten of het milieu te beschermen hoeven dus *niet* rechtstreeks de rechten of belangen te zijn aangetast door een gebrek aan gepaste zorgvuldigheid. In de OESO-richtlijnen wordt hiervoor het begrip «stakeholder» gehanteerd. De precieze vertaling hiervan is belanghebbende, maar dit begrip heeft in het Nederlandse recht een eigen betekenis.¹³⁹ Om die reden is gekozen voor het begrip *betrokkene*.

Het begrip *dochteronderneming* is opgenomen in de begripsbepaling van *onderneming* om te voorkomen dat onduidelijkheid kan ontstaan over de vraag tot wie de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid zijn gericht. Met andere woorden, die verplichtingen zijn zowel gericht tot een (moeder-)onderneming als tot een dochteronderneming. Voor de begripsbepaling van dochteronderneming is aangesloten bij de soortgelijke definitie van dochteronderneming in artikel 2, eerste lid, onder 10, in samenhang met artikel 22, eerste tot en met vijfde lid, van de richtlijn jaarrekening.¹⁴⁰ Omdat de voorschriften voor gepaste zorgvuldigheid ook van toepassing zijn op grote buitenlandse ondernemingen (zie artikel 1.3, eerste lid) is in artikel 1.1, onderdeel c, ook een begripsbepaling opgenomen voor een buitenlandse onderneming. Een buitenlandse onderneming is een onderneming die niet is opgericht naar Nederlands recht of het recht van een andere lidstaat van de Europese Unie en

¹³⁶ [www.ministerievanbuitenlandse zaken.nl/documenten/OESO Due Diligence Handreiking voor IMVO](http://www.ministerievanbuitenlandse zaken.nl/documenten/OESO%20Due%20Diligence%20Handreiking%20voor%20IMVO).

¹³⁷ Zie de hoofdstukken IV (mensenrechten) en V (werkgelegenheid en arbeidsverhoudingen) van de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen. Kamerstukken II 2010/11, 26 485, nr. 109.

¹³⁸ Zie artikel 1:2, eerste lid, van de Awb, voor het bestuursrecht, en artikel 6:163 van het Burgerlijk Wetboek, voor het civiele recht.

¹³⁹ Zie artikel 1:2, eerste lid, van de Awb en Ar. 2.47.

¹⁴⁰ Voor de vaststelling van de overheersende invloed of zeggenschap van de ene onderneming op de andere onderneming kan gekeken worden naar de interne structuur van een onderneming, de wijze van benoeming en ontslag van personen, de verhoudingen rondom het aandeelhouderschap of het stemrecht.

waarvan de statutaire zetel buiten Nederland of andere lidstaten van de Europese Unie is gevestigd. Een buitenlandse onderneming in de zin van deze wet is dus eigenlijk een onderneming uit een derde land. Nederlandse ondernemingen en (kortweg) Europese ondernemingen vallen onder de begripsbepaling opgenomen in artikel 1.1, onder l, die weer aansluit bij bestaande begrippen uit de richtlijn jaarrekening.

Met de *richtlijn jaarrekening* wordt bedoeld de Richtlijn 2013/34/EU van het Europees parlement en van de Raad van 26 juni 2013 betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad (PbEU 2013, L 182). Omdat dit wetsvoorstel ook voorschriften stelt voor jaarrapportages (zie artikel 2.6.1) is bij de richtlijn jaarrekening aangesloten voor de definities van de grootte van ondernemingen (groot, middel- en kleinbedrijf), voor de omschrijving van netto-omzet en voor de omschrijving van dochteronderneming (zie ook hierna bij artikel 2.1.1).

De begripsbepalingen *gepaste zorgvuldigheid*, *waardeketen* en *zakenrelaties* omvatten onderdelen uit elkaars begripsbepaling en zorgen tezamen voor een precieze afbakening van de reikwijdte van de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid zoals opgenomen in hoofdstuk 2. In de toelichting bij de artikelen 2.1.1 en 2.2.1 wordt hier nader op ingegaan.

In de begripsbepaling van *gepaste zorgvuldigheid* wordt gebruik gemaakt van de woorden «het doorlopende proces». Deze woorden benadrukken dat het voldoen aan de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid een continu proces is, waarbij ondernemingen – door te voldoen aan de verplichtingen van hoofdstuk 2 – steeds een cyclus zullen doorlopen van beleidsdocument, via risico-analyse, monitoring, rapportage, tot het voorkomen, beperken of beëindigen van activiteiten en het bieden van herstel aan betrokkenen. Deze cyclus is als volgt uitgebeeld in **Figuur 1.1**:



Voor de begripsbepaling *zakenrelaties* is aangesloten bij de omschrijving van dit begrip in de conceptrichtlijn. Hieronder wordt verstaan de aannemer, onderaannemer of andere juridische entiteiten in haar waardeketen, waaronder statelijke entiteiten, die op enige wijze betrokken zijn bij de activiteiten van de onderneming, waaronder de financiering, de verzekering of herverzekering van de onderneming. Gedacht kan hierbij worden aan leveranciers, franchisenemers, licentiehouders, joint-ventures, investeerders, cliënten, (onder-)aannemers, afnemers, consultants en financiële, juridische en overige adviseurs, maar ook statelijke entiteiten (bij deze laatste groep kan gedacht worden aan het verkrijgen van vergunningen of subsidies). Zowel het inkoopbeleid als het afzet-

beleid van een onderneming valt onder het begrip *waardeketen* en daardoor behoren ook de toeleveranciers en afnemers tot het begrip *zakenrelaties*. In de Engelse terminologie behoort zowel downstream als upstream tot het begrip waardeketen.

Afhankelijk van het voldoen aan de voorwaarden van de begripsbepaling van *dochteronderneming*, waaronder de zeggenschap van een moederonderneming op een dochteronderneming, valt een dochteronderneming, hetzij rechtstreeks onder de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid van een onderneming, hetzij indirect als zakenrelatie van een onderneming. In het eerste geval worden de activiteiten van een dochteronderneming aangemerkt als eigen activiteiten van een onderneming en in het laatste geval worden de activiteiten aangemerkt als de activiteiten van een zakenrelatie, waaraan een onderneming ook een bijdrage kan leveren. Dit onderscheid tussen «eigen activiteiten» of «bijdrage leveren aan de activiteiten van een zakelijke relatie» is van belang voor de mate waarin een onderneming aansprakelijk is voor de schade en het herstel dat moet worden geboden.

Voor de begripsbepaling *grote onderneming* wordt aangesloten bij de omschrijving van dit begrip in artikel 3 van de richtlijn jaarrekening. Deze begripsbepaling bepaalt, in samenhang met artikel 2.1.1, het precieze toepassingsbereik van de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid.

Voor de definitie van *klimaatverandering* is aangesloten bij artikel 1 van het VN-Verdrag voor klimaatverandering.

De begripsbepalingen *bestuurder* en *raad van bestuur* zijn ontleend aan de begripsbepalingen in de conceptrichtlijn, maar aangepast aan de terminologie in het Nederlandse ondernemingsrecht en houden onderling verband met elkaar. De bestuurder die verantwoordelijk wordt gemaakt voor de in- en uitvoering van het beleid van een onderneming (zie artikel 2.2.2, eerste lid) dient daarover ook te rapporteren aan de raad van bestuur (zie artikel 2.6.1, eerste lid).

N.B. In dit artikel en een groot aantal andere artikelen in deze wet wordt steeds gesproken van «nadelige gevolgen». In de OESO-richtlijnen en conceptrichtlijn wordt gesproken van «negatieve gevolgen». In de Nederlandse wetgeving wordt vaker gebruik gemaakt van nadelige gevolgen (bijvoorbeeld in het omgevingsrecht en de Algemene wet bestuursrecht (Awb)), daarom wordt dat ook in dit wetsvoorstel gehanteerd. Er is geen inhoudelijk verschil beoogd tussen nadelige en negatieve gevolgen.

Artikel 1.2 Zorgplicht voor iedere onderneming

Eerste lid

Het eerste lid voert een zorgplicht in die voor iedere onderneming in Nederland geldt. Voor deze algemene zorgplicht wordt dus niet gekeken naar de sector waartoe een onderneming behoort of de grootte van de onderneming. Dus ook op staatsbedrijven, brievenbusfirma's, startups en microbedrijven, en op grote buitenlandse ondernemingen (zie voor dit laatste artikel 1.3).

In het eerste lid is bepaald dat iedere onderneming die weet of redelijkerwijs kan vermoeden dat haar eigen activiteit of die van haar zakenrelaties nadelige gevolgen kan hebben voor de mensenrechten of het milieu in een ander land dan Nederland, verplicht is maatregelen te nemen om die gevolgen te voorkomen. Door de zinsnede «in een land buiten

Nederland» geldt de zorgplicht voor ondernemingen bij al hun activiteiten wereldwijd. Voor zover dat niet mogelijk is, is zij verplicht die gevolgen zo veel mogelijk te beperken, ongedaan te maken en, zo nodig, te zorgdragen voor herstel. Als ook dat onvoldoende mogelijk is, is zij verplicht de activiteiten achterwege te laten of de relatie te verbreken voor zover dat redelijkerwijs van haar kan worden gevraagd. De reikwijdte van deze zorgplicht wordt nader verduidelijkt door het tweede lid.

Deze zorgplicht is vooral een vangnet voor als er geen specifieke andere regels gelden, zoals opgenomen in hoofdstuk 2 van deze wet of in andere regels die de buitenlandse handel reguleren. Op deze manier fungeert de algemene zorgplicht ook voor onvoorziene situaties, zoals ontwikkelingen waarmee de wetgever vooraf geen rekening kon houden. Deze algemene zorgplicht zal niet bestuursrechtelijk noch strafrechtelijk worden gehandhaafd, maar kan wel civielrechtelijk worden gehandhaafd door een rechtsvordering op grond van onrechtmatige daad (zie ook artikel 3.2.6).

Het begrip activiteit heeft een ruime betekenis en omvat zowel het importeren van producten uit landen buiten Nederland als het verrichten van activiteiten in landen buiten Nederland. Bij dit laatste kan gedacht worden aan allerlei activiteiten, zoals bouw- of sloopactiviteiten, mijnbouwactiviteiten of baggeractiviteiten.

Door het opnemen van deze wettelijke zorgplicht wordt ook voldaan aan de Motie-Voordewind over het opnemen van een zorgplicht voor ondernemingen overeenkomstig de OESO-richtlijnen, die op 8 december 2020 met een ruime meerderheid is aangenomen in de Tweede Kamer.¹⁴¹ Het bestaan van een zorgplicht voor Nederlandse ondernemingen met activiteiten in het buitenland is recent nog bevestigd in het arrest van het Gerechtshof te Den Haag, waarin – in het licht van het internationale privaatrecht – melding wordt gedaan van het bestaan van een «duty of care» en het schenden daarvan.¹⁴² Van deze bestaande, maatschappelijke zorgplicht wordt nu een wettelijke zorgplicht gemaakt in het voorgestelde artikel 1.2. Er is dus geen sprake van verruiming van de aansprakelijkheid. Die aansprakelijkheid bestaat immers al op grond van jurisprudentie over onrechtmatige daad op grond van artikel 6:162 van het BW.

Niet alle ondernemingen moeten aan deze zorgplicht voldoen. Alleen ondernemingen die buitenlandse handel bedrijven. In het eerste lid wordt dit aangegeven door de zinsnede «in een land buiten Nederland». Vervolgens verduidelijken het eerste en het tweede lid wat onder «het doen of nalaten» als bedoeld in artikel 6:162 BW moet worden verstaan. In het eerste lid gebeurt dit in de gronden onder a tot en met c en in het tweede lid door de gronden a tot en met j. In het tweede lid worden met name mensenrechten en arbeidsrechten opgesomd waarbij het bedrijven van buitenlandse handel de grootste kans op schending daarvan bestaat, zoals kinderarbeid en uitbuiting.

De in dit artikel voorgeschreven zorgplicht geeft dus nadere invulling aan de ongeschreven, maatschappelijke zorgplicht. Zorgplichten gelden al langer in Nederlandse wetgeving, zoals in de Wet bodembescherming, de Wet bescherming Antartica, de Woningwet en de Omgevingswet.¹⁴³ Bij de

¹⁴¹ Kamerstukken II 2020/21, 26 485, nr. 345. De motie werd met 95 van de 150 stemmen aangenomen.

¹⁴² Arrest van het Gerechtshof te Den Haag, van 29 januari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:132–134, o.m. Milieudefensie tegen Shell, r.o. 6.18 en 6.25.

¹⁴³ Zie bijvoorbeeld artikel 13 van de Wet bodembescherming, artikel 3 van de Wet bescherming Antartica, artikel 1a van de Woningwet en artikel 1.7 van de Omgevingswet (nog niet in werking getreden).

toepassing van deze algemene zorgplichten is niet gebleken dat de open norm tot rechtsonzekerheid heeft geleid.

Wel moet – net als nu bij de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm – voor een civielrechtelijke veroordeling ook aan de andere toetsingsgronden van de onrechtmatige daad worden voldaan, zoals de eis dat er schade moet zijn geleden, toerekenbaarheid, causaliteit en relativiteit.

Tweede lid

Om de begrippen mensenrechten of milieu in het kader van buitenlandse handel nader te verduidelijken zijn in het tweede lid een aantal rechten opgesomd. Als een van deze rechten wordt geschonden is *in ieder geval* sprake van een nadelig gevolg voor de mensenrechten of het milieu. Tot het begrip mensenrechten behoren ook de zogeheten arbeidsrechten. Hiermee wordt aangesloten bij de conceptrichtlijn waarin ook alleen mensenrechten en milieu worden genoemd, maar arbeidsrechten wel deel uitmaken van mensenrechten. Daarom worden sommige arbeidsrechten apart vermeld in de opsomming in dit lid.

De opsomming in dit lid is dus ontleend aan veelvuldig voorkomende schendingen bij het voeren van buitenlandse handel, zoals de beperking van de vrijheid van vereniging of collectieve onderhandeling, het verrichten van activiteiten met gebruikmaking van discriminatie, dwangarbeid, kinderarbeid, onveilige arbeidsomstandigheden, slavernij of uitbuiting. Door deze opsomming wordt ook voldaan aan het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State om de belangrijkste misstanden te noemen.¹⁴⁴ Deze begrippen zijn nader uitgewerkt in verdragen, de UN Guiding Principles, OESO-richtlijnen en ILO-conventies en de daarop gebaseerde jurisprudentie. Zie ook de opsomming van verdragen en conventies in de bijlagen bij de conceptrichtlijn. Een aantal begrippen wordt hieronder toegelicht. Er is geen aparte verwijzing naar deze verdragen en conventies in dit wetsvoorstel opgenomen, omdat deze verdragen en conventies al gelden en een verwijzing dus niets toevoegt. Ook zijn deze verdragen en conventies vooral gericht op het handelen of nalaten van overheden.

Bij *overtreding van voorschriften voor dierenwelzijn* kan gedacht worden aan de overtreding van al bestaande of voorschriften uit de *Wet dieren* en het *Besluit houden van dieren* waarin gedragingen worden genoemd die het welzijn van dieren kunnen aantasten. Zo'n overtreding zou kunnen bestaan uit het niet vrijwaren van dieren van dorst, honger en onjuiste voeding, fysiek en fysiologisch ongerief, pijn, verwonding en ziektes, angst en chronische stress en de beperking van hun natuurlijk gedrag.¹⁴⁵

Bij *discriminatie* moet gedacht worden aan de gronden genoemd in artikel 1 van de Grondwet, zoals discriminatie wegens godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht of op welke grond dan ook. In de omschrijving van discriminatie is bewust afgezien van het toevoegen van deze gronden, omdat daardoor juist de reikwijdte van dit begrip zou worden beperkt. Op deze manier is het begrip meer toekomstbestendig gemaakt.

¹⁴⁴ Zie onderdeel 3, f, van haar advies.

¹⁴⁵ Zie bijvoorbeeld artikel 1.3, derde lid, van de Wet dieren.

Onder *dwangarbeid* wordt verstaan gedwongen of verplichte arbeid, zijnde elke arbeid of dienst welke van een persoon wordt gevorderd onder bedreiging met een of andere straf en waarvoor bedoelde persoon zich niet vrijwillig heeft aangeboden.¹⁴⁶

Onder *kinderarbeid* wordt voor «zware arbeid» verstaan elke vorm van arbeid in en buiten dienstverband verricht door personen die de leeftijd van 18 jaar nog niet hebben bereikt.¹⁴⁷ Voor lichte arbeid wordt eronder verstaan elke vorm van arbeid in en buiten dienstverband verricht door personen die de leeftijd van 15 jaar nog niet hebben bereikt.

Onder *klimaatverandering* wordt verstaan een verandering in het klimaat die direct of indirect wordt toegeschreven aan menselijke activiteit, die de samenstelling van de atmosfeer wijzigt en die naast natuurlijke klimaatwisselingen wordt waargenomen gedurende vergelijkbare perioden.¹⁴⁸

Onder *slavernij* wordt verstaan de uitoefening op een persoon van een of alle bevoegdheden verbonden aan het recht van eigendom, met inbegrip van de uitoefening van die bevoegdheid bij mensenhandel, in het bijzonder handel in vrouwen en kinderen.¹⁴⁹

Uitbuiting omvat uitbuiting van een ander in de prostitutie, andere vormen van seksuele uitbuiting, gedwongen of verplichte arbeid of diensten, met inbegrip van bedelarij, slavernij en met slavernij te vergelijken praktijken, dienstbaarheid en uitbuiting van strafbare activiteiten.¹⁵⁰

Van *milieuschade* is sprake als milieuverontreiniging heeft plaatsgevonden die ernstige schade veroorzaakt aan de kwaliteit van lucht, bodem of water. Voorbeelden van ernstige schade aan het milieu zijn lekkages van olie op de bodem of in het water en ontbossing. Bij milieuschade kan ook gedacht worden aan indirecte schendingen van dierenwelzijn, bijvoorbeeld als dieren door ontbossing hun leefgebied en voedselvoorziening zien verkleinen. Milieuschade heeft ook een klimaataspect. Volgens de OESO-richtlijnen is ook broeikasgassenuitstoot een voorbeeld van schade aan het milieu. Ondernemingen behoren in hun waardeketen activiteiten aan te moedigen die broeikasgassenuitstoot te verminderen.¹⁵¹ Zie ook de verplichtingen op grond van artikel 2.4.2 voor het opstellen van een klimaatplan en het – zo nodig – opnemen van doelstellingen voor de reductie van broeikasgasemissie.

Door het gebruik van de woordcombinatie «in ieder geval» in de aanhef wordt benadrukt dat ook andere rechten, dan de rechten die worden opgesomd in dit lid, kunnen leiden tot het verzaken van de algemene zorgplicht. De opsomming in dit lid is dus bewust niet uitputtend bedoeld. De opsomming is ook niet uitputtend gemaakt, om het artikel toekomstbestendig te maken waardoor ook nieuwe mensenrechten kunnen gaan vallen onder de verplichtingen van dit artikel. Met andere woorden, het

¹⁴⁶ Zie artikel 2 van het Verdrag betreffende den gedwongen of verplichte arbeid uit 1930 en artikel 4, tweede lid, van de Wet bestuurlijke boete meldingsplicht door ministers verstrekte subsidies.

¹⁴⁷ Zie artikel 3, van het Verdrag betreffende de ergste vormen van kinderarbeid uit 1999, en artikel 4, derde lid, van de Wet bestuurlijke boete meldingsplicht door ministers verstrekte subsidies resp. artikel 2 van het Verdrag betreffende de minimumleeftijd voor toelating tot het arbeidsproces uit 1973.

¹⁴⁸ Zie art. 1 van het Raamverdrag van de Verenigde Naties inzake klimaatverandering.

¹⁴⁹ Zie artikel 4, tweede lid, onderdeel b, van de Wet internationale misdrijven.

¹⁵⁰ Zie artikel 273f, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht.

¹⁵¹ OESO-richtlijnen, hoofdstuk 6, paragraaf 6, p. 24.

niet opgenomen zijn van een recht in de opsomming betekent dus niet dat het recht niet beschermd wordt door dit wetsvoorstel.

Artikel 1.3 Toepassingsbereik ondernemingen in het buitenland

Eerste lid

Dit lid bepaalt dat deze wet ook van toepassing is op een buitenlandse onderneming als bedoeld in artikel 2.1.1, eerste lid, onder b, die een activiteit verricht in Nederland of een product afzet op de Nederlandse markt. Door de woorden «deze wet» en «als bedoeld in artikel 2.1.1, eerste lid, onder b, gelden de algemene zorgplicht en de verplichtingen van hoofdstuk 2 en de daarop gebaseerde regelgeving alleen voor een grote buitenlandse onderneming als die voldoet aan de omschrijving van een grote onderneming (zie de begripsbepaling in artikel 1.1).

Dit onderdeel is op verzoek van zowel het MVO platform als VNO-NCW ingevoegd (zie ook § 7.2 van het algemeen deel van deze toelichting). De initiatiefnemers willen niet de concurrentiepositie van Nederlandse ondernemingen verslechteren, maar willen alleen de bescherming van mensenrechten en milieu in het buitenland verbeteren. In de keuze voor het van toepassing laten zijn op buitenlandse ondernemingen, voelen de initiatiefnemers zich gesterkt door de conceptrichtlijn van 23 februari 2022 en door de Europese Verordening conflictmineralen, die gepaste zorgvuldigheidsverplichtingen van toepassing verklaard op natuurlijke personen en rechtspersonen, die mineralen of metalen willen «aangeven» voor het vrije verkeer in de Europese Unie.¹⁵² In de artikelen 3 tot en met 8 van die verordening, die per 1 januari 2021 zijn gaan gelden in Europa, zijn verplichtingen opgenomen die vergelijkbaar zijn met de verplichtingen in dit wetsvoorstel, zoals het hebben van een beleidsdocument, het doorvoeren in de bedrijfsvoering, het verrichten van risicobeheer en het hebben van een klachtmechanisme. De verplichting tot monitoring en rapportering zijn daarin ook opgenomen. Hierdoor gelden die verplichtingen niet alleen voor Europese ondernemingen, maar ook voor ondernemingen uit niet-Europese landen, mits zij conflictmineralen aangeven voor het vrije verkeer binnen de EU.

Als Nederlandse ondernemingen activiteiten verrichten met of voor ondernemingen op de eilanden Aruba, Curaçao en Sint Maarten wordt dat gerekend tot buitenlandse handel. Ondernemingen op de eilanden Aruba, Curaçao en Sint Maarten vallen dus hetzij rechtstreeks onder de werking van deze wet, als buitenlandse onderneming, hetzij indirect, als zij onder het begrip zakenrelaties van Nederlandse ondernemingen vallen.

Tweede tot en met vierde lid

De verplichtingen voor een buitenlandse onderneming tot aanwijzing van een gemachtigde vertegenwoordiger zijn ontleend aan artikel 16 van de conceptrichtlijn.

Binnen het EU-recht is het niet ongebruikelijk dat EU-regelgeving van toepassing is op ondernemingen die niet in de EU gevestigd zijn, met name wanneer zij handelen op het EU-grondgebied of als hun activiteiten verband houden met het EU-grondgebied.

¹⁵² Zie de definitie van de *Unie-importeur* in artikel 2, onderdeel I, van de Verordening conflictmineralen (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 ertsen, en goud uit conflict- en hoogrisicogebieden (Pb EU 2017, L 130)).

Voorbeelden hiervan zijn de Algemene Verordening Gegevensbescherming, waarin de regelgeving inzake gegevensverwerking onder voorwaarden ook van toepassing is op buiten de EU gevestigde partijen of de EU-Gasrichtlijn, die van toepassing is op buitenlandse ondernemingen voor zover hun gaspijpleiding op EU-grondgebied ligt.

De gemachtigde vertegenwoordiger kan worden aangesproken door de toezichthouder over alle aangelegenheden die nodig zijn voor de uitvoering, naleving en handhaving van de voorschriften voor gepaste zorgvuldigheid die zijn uitgevaardigd in verband met de conceptrichtlijn. Daarom moeten buitenlandse ondernemingen allerlei informatie verstrekken over de gemachtigde vertegenwoordiger aan de toezichthouder. Buitenlandse ondernemingen dienen die gemachtigde vertegenwoordiger ook in staat te stellen om samen te werken met en te voldoen aan de verzoeken van de toezichthouder. Daarvoor moeten aan hem voldoende bevoegdheden en middelen ter beschikking worden gesteld.

HOOFDSTUK 2. GEPASTE ZORGVULDIGHEID

§ 2.1 Algemeen

Artikel 2.1.1 Toepassingsbereik gepaste zorgvuldigheid

Eerste lid

Dit lid bepaalt dat hoofdstuk 2 en de daarop gebaseerde regelgeving vooralsnog alleen van toepassing is op een onderneming die activiteiten in een land buiten Nederland verricht (onderdeel a) en voldoet aan de omschrijving van de grote onderneming in artikel 1.1 (onderdeel b). In artikel 1.1 wordt verwezen naar artikel 3, vierde lid, van de richtlijn jaarrekening. In dat artikellid wordt als grote onderneming aangemerkt een onderneming die op de balansdatum ten minste twee van de volgende drie criteria overschrijdt:

- balanstotaal: € 20 miljoen;
- netto-omzet: € 40 miljoen;
- gemiddeld personeelsbestand gedurende het boekjaar: 250 medewerkers.

Deze laatste drie criteria bieden een objectieve indicatie voor de omvang van een onderneming. Door de begripsbepaling van grote onderneming in artikel 1.1 behoren voor het bepalen van de omvang van de onderneming, ook de aantallen balanstotaal, netto-omzet en medewerkers van de dochteronderneming meegeteld te worden. In andere landen met soortgelijke wetten voor gepaste zorgvuldigheid wordt de grootte van ondernemingen ook bepaald met de begrippen aantal medewerkers en omvang netto-omzet of balanstotaal. In andere landen kan dit oplopen tot 3.000 medewerkers (Duitsland) of 5.000 medewerkers (Frankrijk). Als de conceptrichtlijn in zijn huidige vorm zou worden vastgesteld, zullen de aantallen in die landen ook verlaagd moeten worden.

Hoewel de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen in principe van toepassing zijn op *alle* ondernemingen hebben de initiatiefnemers ervoor gekozen om de algemene zorgplicht van toepassing te laten zijn op alle ondernemingen, maar de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid vooralsnog alleen van toepassing te laten zijn op grote ondernemingen.

Om te bepalen wanneer een onderneming tot een grote onderneming behoort is bij de bestaande omschrijving van «grote ondernemingen» aangesloten, zoals opgenomen in artikel 3, vierde lid, van de richtlijn

jaarrekening. Ook in die richtlijn worden de verplichtingen voortvloeiend uit de richtlijn gedifferentieerd naar grootte van de onderneming. De criteria voor het bepalen van de grootte van rechtspersonen in het kader van het bestuursverslag en de jaarrekening zijn ook opgenomen in de artikelen 2:395a – 397 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Ook bij die criteria wordt dus aangesloten.

Geen risico-sectoren

Het toepassingsbereik van dit wetsvoorstel is niet beperkt tot ondernemingen in bepaalde sectoren. Hiervan is afgezien, omdat de risico's voor nadelige gevolgen voor mensenrechten of het milieu voor een onderneming leidend moeten zijn en niet het behoren tot een bepaalde sector. Het beperken tot bepaalde sectoren leidt ook niet tot een gelijk speelveld. Door het noemen van de sectoren die nu al actief zijn op het terrein van gepaste zorgvuldigheid, zou juist een averechts effect kunnen ontstaan. Dan worden immers nog steeds niet de ondernemingen bereikt, die op dit moment niks doen aan gepaste zorgvuldigheid. Het activeren van die ondernemingen is juist de bedoeling van dit wetsvoorstel. Bovendien is niet altijd duidelijk of een onderneming tot een bepaalde sector behoort, waardoor onduidelijkheid zou kunnen bestaan over het al dan niet moeten voldoen aan de verplichtingen.

Tweede lid

In dit lid wordt verduidelijkt hoe het aantal medewerkers van een onderneming moet worden berekend. Voor die berekening moet niet alleen rekening worden gehouden met voltijd werkende medewerkers, maar ook met deeltijdwerkers en uitzendkrachten. Deze twee laatste groepen moeten worden meegeteld alsof zij voltijd werken of in dienst zijn van de onderneming. Deze wijze van berekening is ontleend aan artikel 2, derde lid, van de conceptrichtlijn. Gedetacheerde werknemers hoeven alleen te worden meegenomen in de berekening van het aantal werknemers van de uitzendende onderneming.¹⁵³

Derde lid

Dit lid geeft de centrale norm van deze wet oftewel de kern van de verplichting tot gepaste zorgvuldigheid: een onderneming is verplicht tot gepaste zorgvuldigheid in zijn waardeketen. Zoals eerder bij de begripsbepalingen van artikel 1.1 aangegeven, wordt de precieze reikwijdte van de verplichtingen tot gepaste zorgvuldigheid bepaald door de omschrijvingen bij de begripsbepalingen gepaste zorgvuldigheid, waardeketen en zakenrelaties. Deze omschrijvingen zijn ontleend aan de definities die gebruikt worden in de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen en de conceptrichtlijn.

Een grote onderneming is dus doorlopend verplicht tot een proces waarin zij de daadwerkelijke en potentiële nadelige gevolgen van haar activiteiten en van haar zakenrelaties voor de mensenrechten en het milieu in een land buiten Nederland identificeert, voorkomt en vermindert, en waarmee zij verantwoording kan afleggen over haar aanpak van die gevolgen als integraal onderdeel van haar besluitvormingsproces en risicobeheersysteem, in overeenstemming met de principes en normen van de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen. Zij doet dit voor haar hele waardeketen, dat wil zeggen voor het geheel aan eigen

¹⁵³ Zie overweging in 21 in de preambule bij de conceptrichtlijn.

activiteiten, diensten, producten, productielijnen, toeleveringsketen, afnemers van een onderneming, alsook de activiteiten van haar zakenrelaties.

Tot die zakenrelaties behoren een aannemer, onderaannemer of andere juridische entiteiten in haar waardeketen, waaronder statelijke entiteiten, die op enige wijze betrokken zijn bij de activiteiten van de onderneming, waaronder de financiering, de verzekering of herverzekering van de onderneming. Zie ook de afbeelding van dit doorlopende proces in Figuur 1.1.

Aan activiteiten van een onderneming komt in dit verband een ruime betekenis toe. Tot de activiteiten behoren alle handelingen en diensten van een onderneming, waaronder de voorbereidingshandelingen die aan bijvoorbeeld bouwactiviteiten, mijnbouwactiviteiten of baggeractiviteiten vooraf gaan. Ook het exporteren en importeren van producten en het niet-handelen van een onderneming, vooral in een situatie waarin dat wel geboden is, valt daaronder. Bij dit laatste kan bijvoorbeeld gedacht worden aan het niet overgaan tot beperking of beëindiging van een activiteit als per abuis chemische middelen worden geloosd op rivier- of rioolwater.

Vierde lid

Bij regeling van Onze Minister kunnen nadere regels worden gesteld voor uitwerking van details van dit hoofdstuk, voorschriften van administratieve aard en voorschriften die dikwijls wijziging behoeven. Vooralsnog wordt die ministeriële regeling niet noodzakelijk geacht, enerzijds om niet aan de creativiteit van ondernemingen in de weg te staan en anderzijds omdat de artikelen in dit hoofdstuk voldoende uitgebreid omschreven worden geacht voor de goede naleving ervan.

Mocht daar op enig moment toch behoefte aan bestaan, dan kan die ministeriële regeling alsnog worden opgesteld. Uiteraard gebeurt dat te zijner tijd in samenwerking met de organisaties die ook geconsulteerd zijn over deze wet.

Artikel 2.1.2 Gelijkwaardige uitvoering gepaste zorgvuldigheid

Eerste lid

In dit lid wordt bepaald dat een onderneming in ieder geval aan de verplichtingen voldoet als zij alle regels naleeft, die bij of krachtens dit hoofdstuk worden gesteld. Dit laatste neemt wellicht de gevoelde regeldruk bij ondernemingen weg en draagt bij aan een gevoel van rechtszekerheid. In de eerder genoemde Handreiking voor maatschappelijk verantwoord ondernemen staan ook veel voorbeelden hoe aan deze verplichtingen kan worden voldaan. Deze voorbeelden worden niet verplicht gesteld, omdat dit meer ruimte laat voor de creativiteit van de ondernemingen.

De verplichtingen die «bij of krachtens dit hoofdstuk» worden gesteld, omvatten dus ook de verplichtingen die kunnen worden opgenomen in de ministeriële regeling, bedoeld in artikel 2.1.1, vierde lid.

Door het gebruik van de woordcombinatie «in ieder geval» in de aanhef wordt benadrukt dat ondernemingen ook meer mogen doen voor gepaste zorgvuldigheid dan de precieze ondergrens die in dit wetsvoorstel wordt gesteld.

Om de verschillen tussen de algemene zorgplicht en de plicht tot gepaste zorgvuldigheid goed te kunnen duiden, is dit weergegeven in onderstaande Tabel 2.1.2.

Tabel 2.1.2 Verhouding algemene zorgplicht tot plicht tot gepaste zorgvuldigheid

Nr.	Onderwerp	Algemene zorgplicht	Gepaste zorgvuldigheid
1.	Vindplaats	Artikel 1.2	Artikel 2.1.1 i.s.m. artikel 1.1 en de artikelen 2.1.2 t/m 2.7.2
2.	Reikwijdte	Elke onderneming, met inbegrip van dochterondernemingen, met activiteiten die nadelige gevolgen kunnen hebben voor mensenrechten en het milieu in een land buiten Nederland	Een onderneming, met inbegrip van dochterondernemingen, die activiteiten verricht in een land buiten Nederland, met een gemiddeld personeelsbestand van meer dan 250 medewerkers, een balanstotaal van meer dan € 20 miljoen of netto-omzet van meer dan € 40 miljoen (2 van deze 3 criteria; artikel 2.1.1, eerste lid, onder a en b).
3.	Buitenlandse ondernemingen	Een buitenlandse onderneming die voldoet aan artikel 2.1.1, eerste lid, onder b of c, en die een activiteit in Nederland verricht of een product op de Nederlandse markt afzet.	Een buitenlandse onderneming die voldoet aan artikel 2.1.1, eerste lid, onder b of c, en die een activiteit in Nederland verricht of een product op de Nederlandse markt afzet.
4.	Repressief toezicht toezichthouder	Nee	Ja
5.	Melding overtreding mogelijk bij toezichthouder	Nee	Ja (artikel 3.1.3, eerste lid)
6.	Handhavende bevoegdheden toezichthouder	Nee	In ieder geval bestuurlijke boete, last onder bestuursdwang en last onder dwangsom plus openbaarmaking van deze besluiten. Met uitgestelde inwerkingtreding (artikel 4.5)
7.	Positief toezicht toezichthouder	Nee (alleen vrijwillig)	Ja (voorlichting en aanwijzing)
8.	Gelding verplichtingen	Direct na inwerkingtreding wet	Gefaseerde invoering van verplichtingen (art. 4.4) en handhavende bevoegdheden (art. 4.5)
9.	Administratieve lasten	Nee	Ja

Tweede lid

Aan de verplichting tot gepaste zorgvuldigheid kan door ondernemingen ook gezamenlijk worden voldaan, mits de gezamenlijke uitvoering ten minste hetzelfde resultaat wordt bereikt als met de regels bij of krachtens dit hoofdstuk worden beoogd.

Met dit artikellid komen de initiatiefnemers tegemoet aan de kritiek van de Afdeling advisering van de Raad van State dat er in het wetsvoorstel geen rekening wordt gehouden met de bestaande activiteiten die in sommige sectoren al worden verricht, ter uitvoering van bijvoorbeeld een convenant. Ook willen de initiatiefnemers hiermee maatwerk mogelijk maken bij de uitvoering van deze wet.

Gekozen is voor een laagdrempelige procedure voor de gezamenlijke uitvoering, namelijk in de vorm van een melding (en niet in de vorm van een vergunning, vrijstelling of ontheffing). Hierdoor zijn de administratieve lasten voor ondernemingen zo laag mogelijk, hetgeen ook geldt voor de bestuurslasten voor de toezichthouder.

Een belangrijke voorwaarde voor de gezamenlijke uitvoering is het vereiste dat met die uitvoering ten minste hetzelfde resultaat moet worden bereikt als met de regels bij of krachtens dit hoofdstuk worden beoogd. Het niveau van de verplichtingen waaraan voldaan moet worden, wordt voor een gezamenlijke uitvoering dus niet verlaagd.

Een voorbeeld van zo'n gezamenlijke uitvoering is een model-verklaring als onderdeel van een beleidsdocument of gedragscode (zie hierna artikel 2.2.1, eerste lid, en derde lid). Ondernemingen zouden hiervoor voor een model van de eigen sectororganisatie of een «bench mark» of «best

practice»¹⁵⁴ van de toezichthouder kunnen gebruiken. Een ander voorbeeld is het kiezen voor een gezamenlijke klachtenprocedure of geschillencommissie als herstelmechanisme (zie hierna artikel 2.7.1). Een onderneming hoeft dus niet het wiel in zijn eentje uit te vinden, maar kan dit in gezamenlijkheid doen. Dit zal een neerwaartse invloed hebben op de lastendruk.

Derde lid

Dit lid geeft nadere invulling aan de voorwaarde uit het vorige lid, dat met de gezamenlijke uitvoering ten minste hetzelfde resultaat wordt bereikt als met de betreffende regel wordt beoogd.

Onderdeel a

Ondernemingen die gezamenlijk aan een verplichting willen voldoen, dienen dit allereerst te melden aan de toezichthouder. Voor de gezamenlijke uitvoering is dus geen voorafgaande goedkeuring of instemming nodig, blijkende bijvoorbeeld uit een vergunning, vrijstelling of een ontheffing. Om de uitvoeringslasten voor de ondernemingen en de toezichthouder zo laag mogelijk te houden, is daarvan afgezien. De toezichthouder kan dus wel achteraf toetsen, bijvoorbeeld in reactie op een melding. Daarvoor heeft hij dezelfde bevoegdheden en middelen ter beschikking als voor de niet-gezamenlijke uitvoering van de verplichtingen.

Onderdeel b

Om de toets voor de toezichthouder te vergemakkelijken, stelt dit onderdeel als vereiste dat in de melding de gronden worden genoemd voor de aanname dat de gezamenlijke uitvoering gelijkwaardig is aan het beoogde resultaat. De bewijslast daarvoor ligt dus bij de ondernemingen. Zij moeten kunnen aangeven waarom een model-verklaring voldoet aan de bestaande vereisten, zoals het vereiste van artikel 2.2.1, onderdeel a, voor de verklaring, of waarom een klachtenprocedure voldoet aan de vereisten van artikel 2.7.1. Het uiteindelijke oordeel over de gelijkwaardigheid is eerst aan de toezichthouder en als de betrokken ondernemingen daar niet mee eens zijn, uiteindelijk aan de rechter (mocht de toezichthouder toch zijn overgegaan tot handhaving).

Onderdeel c

De gezamenlijke uitvoering mag niet in de weg staan aan de individuele verplichtingen en het individuele toezicht van de toezichthouder. Dit laatste is expliciet omschreven in het derde lid, onder c. Met andere woorden: de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid blijven gelden voor elke onderneming afzonderlijk, maar de manier waarop zij aan die verplichting voldoen mag in gezamenlijkheid worden gedaan. Een gezamenlijke uitvoering kan dus geen «safe harbour» opleveren ten opzichte van de toezichthouder. De toezichthouder zal – al dan niet naar aanleiding van een gemotiveerd bezwaar – erop toezien of elke onderneming aan zijn individuele verplichtingen voldoet.

¹⁵⁴ In het kader van het positieve toezicht is de toezichthouder ook bevoegd om voorlichting te geven over zogeheten «bench marks» of goede voorbeelden van naleving van de verplichtingen. Meer over dit onderwerp in Scheltema en Van Dam, «Opties voor afdwingbare IMVO-instrumenten. Een onderzoek naar de mogelijke juridische vormgeving en handhaving van afdwingbare IMVO-instrumenten», april 2020.

Vierde lid

Bij ministeriële regeling kunnen nadere regels worden gesteld voor de toepassing van het tweede en derde lid. Gedacht kan hierbij worden aan administratieve vereisten voor de melding bij de toezichthouder. In de regeling kan ook worden aangegeven welke verplichtingen niet gezamenlijk kunnen worden uitgevoerd. Gedacht kan hierbij worden aan de verplichting een eigen beoordeling te maken van de betrokkenheid bij gevonden risico's in de waardeketen. Een risico-analyse zou nog gezamenlijk kunnen worden gedaan, maar de beoordeling van de eigen betrokkenheid niet. Aan een dergelijke verplichting kan alleen door de eigen onderneming worden voldaan.

N.B. Hieronder wordt in de opschriften van de paragrafen in hoofdstuk 2 verwezen naar de zes stappen die in de OESO-richtlijnen zijn onderscheiden voor de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid. Het vermelden van die stappen vergroot de kenbaarheid en de herkomst van de verplichtingen.

§ 2.2 Beleid (stap 1)

Artikel 2.2.1 Gepaste zorgvuldigheid in beleid en beleidsdocument

Eerste en tweede lid

Een onderneming stelt beleid op en legt dit vast in een beleidsdocument, waarin zij zich bindt aan de verplichtingen tot gepaste zorgvuldigheid in de waardeketen. In de toelichting bij artikel 1.1 en 2.1.1 is al toegelicht wat onder die verplichtingen moet worden verstaan. Kortheidshalve wordt daarnaar verwezen.

De OESO-richtlijnen schrijven voor dat het beleid tot stand komt in dialoog met belanghebbenden. In het tweede lid is dit geconcretiseerd tot de verplichting dat het beleidsdocument tot stand komt in samenspraak met in ieder geval betrokkenen, experts en zakenrelaties.

Medewerkers van een onderneming behoren ook tot de groep betrokkenen (zie de begripsbepaling in artikel 1.1). Zij moeten dus ook worden betrokken bij het opstellen van het beleidsdocument. Zij hebben vaak goed zicht op de gevolgen van de activiteiten die zij verrichten en hebben mogelijk ook ideeën voor het voorkomen van nadelige gevolgen. Die medewerkers hoeven daarvoor niet in dienst te zijn, maar kunnen ook uitzendkrachten zijn of ingehuurde zelfstandigen.

Tot de experts kunnen o.m. mensenrechteninstituten, wetenschappers, milieuorganisaties en vakbonden worden gerekend. Dit kan dus een andere groep organisaties zijn, dan de groep organisaties die genoemd worden in de begripsbepaling van betrokkene.

De omschrijving «in samenspraak met» is niet nader gedefinieerd, zodat er verschillende manieren zijn om daaraan invulling te geven. Zo'n invulling zou kunnen zijn dat een conceptversie van het beleidsdocument gedeeld wordt met betrokkenen, experts en zakenrelaties en dat hun opmerkingen serieus in overweging worden genomen. Dit laatste betekent niet dat een onderneming aan hun opmerkingen gevolg dient te geven, maar wel dat in het beleidsdocument daaraan aandacht wordt besteed. In samenspraak met zou ook vormgegeven kunnen worden in de vorm van een rondetafelgesprek, een symposium of een expertsessie.

Derde lid

Op grond van dit lid bevat het beleidsdocument in ieder geval een verklaring, een beschrijving van het beleid, het gepaste zorgvuldigheidsplan en een beschrijving van de activiteiten die zij niet meer zal verrichten.

Onderdeel a, verklaring

In de verklaring bindt de onderneming zich om de mensenrechten en het milieu te respecteren en gepaste zorgvuldigheid toe te passen in overeenstemming met de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen. Een soortgelijke verklaring wordt ook voorgeschreven in een groot aantal convenanten, de Verordening conflictmineralen en in de (nog niet in werking getreden) Wet zorgplicht kinderarbeid. Door zo'n verklaring op te stellen brengt een onderneming tot uitdrukking dat zij niet alleen aan gepaste zorgvuldigheid doet, omdat het nu eenmaal moet, maar omdat zij het zelf ook wil.

Onderdeel b, gedragscode

Een gedragscode beschrijft de verplichtingen en beginselen voor gepaste zorgvuldigheid, die allereerst door de werknemers en dochterondernemingen van de onderneming moeten worden nageleefd. Daarnaast kan de gedragscode worden uitgebreid tot de zakenrelaties van een onderneming (zie artikel 2.2.2, vijfde lid). Deze verplichtingen sluiten aan bij artikel 5, eerste lid, onder b, van de conceptrichtlijn.

Onderdeel c beleid

In het beleidsdocument wordt ook een beschrijving van het beleid opgenomen dat een onderneming heeft opgesteld in relatie tot de gevonden risico's op nadelige gevolgen in haar activiteiten en die van haar zakenrelaties. Een beschrijving van het beleid is meer op hoofdlijnen dan het gepaste zorgvuldigheidsplan, dat hieronder wordt beschreven. In het gepaste zorgvuldigheidsplan gaat het om een concrete beschrijving van de te nemen maatregelen.

In de beschrijving van het beleid wordt aangegeven hoe de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid worden gezien vanuit de activiteiten die de onderneming verricht, vanuit haar waardeketen en in de relatie tot haar zakenrelaties. In de beschrijving wordt aangegeven welke accenten of prioriteiten zij bij de toepassing van gepaste zorgvuldigheid zal aanbrengen of stellen, welke bestuurder wordt aangewezen als verantwoordelijke voor de in- en uitvoering van het beleid en welke (financiële) middelen daarvoor ter beschikking worden gesteld.

Onderdeel d, gepaste zorgvuldigheidsplan

Het beleidsdocument omvat daarnaast het gepaste zorgvuldigheidsplan van de onderneming. Dit plan heeft betrekking op de eigen activiteiten van de onderneming en op de activiteiten richting haar zakenrelaties. De onderneming beschrijft hierin concreet op welke wijze, door wie en binnen welke tijd gevolg zal worden gegeven aan de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid, die relevant zijn voor haar waardeketen. In het zorgvuldigheidsplan staat dus aangegeven hoe aan de verplichtingen in hoofdstuk 2 concrete uitwerking zal worden gegeven. Bijvoorbeeld hoe de risicoanalyse zal worden verricht, hoe het plan van aanpak en klimaatplan worden opgesteld, hoe gemonitord gaat worden, hoe gerapporteerd zal worden en welk herstelmechanisme wordt gekozen.

Onderdeel e, activiteiten die zij niet meer zal verrichten

Het beleidsdocument zal ook een beschrijving bevatten van de activiteiten, waarvan op voorhand al duidelijk is dat een onderneming die niet meer zal verrichten. In diverse bestaande convenanten staat een dergelijke bepaling. Zo beschrijven sommige banken of pensioeninstellingen al bij voorbaat in welke ondernemingen, activiteiten of grondstoffen zij niet meer zullen investeren (bijvoorbeeld in fossiele energiebronnen of palmolie). De uitvoering van dat besluit vergt uiteraard het vinden van alternatieven. Bij het beëindigen van een eigen activiteit, worden de voorschriften van artikel 2.4.3 dan ook in acht genomen.

Tot slot, door het gebruik van de woordcombinatie «in ieder geval» in de aanhef van dit lid wordt benadrukt dat in het beleidsdocument meer elementen mogen worden opgenomen dan de elementen opgesomd in dit lid.

Vierde lid

Dit lid schrijft voor dat de onderneming het beleidsdocument publiceert op toegankelijke wijze op haar website, op de relevante lokale websites en op de bedrijfslocaties van de onderneming, zowel in de Engelse en de Nederlandse taal als in de lokale taal. Onder «toegankelijke wijze» wordt verstaan dat ook mensen zonder veel digitale vaardigheden of met beperkt zicht het document snel zouden moeten kunnen vinden. In de OESO-richtlijnen is een heel hoofdstuk gewijd aan informatieverstrekking door ondernemingen. De verplichting tot publicatie van het beleidsdocument is een van de verplichtingen die daaruit voortvloeien.

Omdat het om activiteiten in het buitenland gaat, is ook voorgeschreven dat het niet alleen in de Nederlandse taal wordt gepubliceerd, maar ook in het Engels en in een lokale taal. Dit laatste draagt bij aan de versterking van de positie van betrokkene, waar de Afdeling advisering van de Raad van State in haar advies om vroeg.¹⁵⁵

Vijfde lid

Omdat de activiteiten van een onderneming niet statisch zijn, schrijft dit lid voor dat het beleid en het beleidsdocument elk jaar door een onderneming worden geactualiseerd. Deze termijn vloeit voort uit artikel 5, tweede lid, van de conceptrichtlijn. Aangezien gepaste zorgvuldigheid een continue proces is, wordt de termijn van een jaar redelijk gevonden voor het actualiseren van het beleid en het beleidsdocument. Die termijn laat onverlet dat de uitvoering van het beleid of het zorgvuldigheidsplan wel dagelijks dient plaats te vinden. Ook laat deze termijn onverlet dat een onderneming haar beleid en het beleidsdocument vaker actualiseert, bijvoorbeeld halfjaarlijks.

De onderdelen a en b van dit lid schrijven voor aan welke wijzigingen die zich in die periode hebben voorgedaan door een onderneming aandacht wordt besteed. Onderdeel c voegt daaraan toe dat ook de resultaten van de monitoring betrokken worden bij actualisering van het beleid of het beleidsdocument.

¹⁵⁵ Zie onderdeel 4.c van haar advies.

Artikel 2.2.2 Gepaste zorgvuldigheid in managementsysteem en bedrijfsproces

Eerste lid

Een onderneming belegt de verantwoordelijkheid voor zowel de invoering van het beleid, waaronder de invoering in het managementsysteem en het reguliere bedrijfsproces, als de uitvoering van het beleid bij een bestuurder. Met deze verplichting wordt aangesloten bij artikel 26, eerste lid, van de conceptrichtlijn. Het goede voorbeeld van het bestuur en een bestuurder zal immers worden gevolgd door de medewerkers in dienst van de onderneming. Ook kan een bestuurder de naleving van de verplichtingen beter doorvoeren dan medewerkers lager in de hiërarchie.

Bij het managementsysteem kan gedacht worden aan de manier waarop het bestuur en de raad van het bestuur geïnformeerd zullen worden over de uitvoering van het beleid. Bij doorvoering in het reguliere bedrijfsproces kan worden gedacht aan het inkoopbeleid, het investeringsbeleid, het personeels- of opleidingsbeleid, maar ook aan administratieve systemen en het afzetbeleid.

Tweede lid

Als de variabele beloning van een onderneming gekoppeld is aan de bijdrage van een bestuurder aan de bedrijfsstrategie en de lange termijn belangen voor duurzaamheidskwesties, wordt op grond van dit lid daarbij ook rekening gehouden met de bijdrage van de bestuurder aan het opstellen en de naleving van het klimaatplan, bedoeld in artikel 2.4.2. Voor deze verplichting wordt aangesloten bij artikel 15, derde lid, van de conceptrichtlijn.

Derde lid

Om te voorkomen dat het beleid voor gepaste zorgvuldigheid alleen bij goede voornemens blijft, wordt voor het slagen van de uitvoering van het beleid het ter beschikking stellen van voldoende middelen van groot belang geacht. Daarom wordt dit ook voorgeschreven door dit lid, net als eerder al gebeurde in convenanten voor in ieder geval financiële middelen en personele middelen.

Met de toevoeging van het woord «voldoende» wordt tot uitdrukking gebracht dat een onderneming niet kan volstaan met een te klein budget. De mate waarin het budget voldoende zal worden geacht, is afhankelijk van de prioriteiten die een onderneming zich stelt, de risico's die het loopt en de inkomsten die het genereert. Met andere woorden: bij de afweging van de risico's en het stellen van prioriteiten mag acht worden geslagen op de inkomsten van de onderneming en dientengevolge de hoogte van het budget voor gepaste zorgvuldigheid. Andersom geldt dat ook: als een onderneming grote winsten maakt bij het bedrijven van activiteiten in het buitenland, mag ook meer verwacht worden van het budget voor gepaste zorgvuldigheid. En als de risico's op nadelige gevolgen voor de activiteiten van de onderneming groot zijn, wordt voor het voorkomen of beperken daarvan ook een hoger budget verwacht.

Vierde lid

De onderneming communiceert over haar beleid zowel binnen als buiten haar onderneming. Dit lid schrijft daarom voor dat de onderneming het beleid intern communiceert aan de relevante medewerkers. Zij kan dit doen door voorlichting aan en training van het eigen personeel. Extern

communiceert de onderneming haar beleid aan betrokkenen, experts en zakenrelaties. Dit zijn in ieder geval ook degenen in samenspraak met wie de onderneming haar beleidsdocument heeft opgesteld (zie artikel 2.2.1, tweede lid).

Vijfde lid

Dit lid bevat een nadere concretisering van de verplichting tot externe communicatie. Dit lid schrijft voor dat de onderneming, waar relevant, in overeenkomsten met zakenrelaties voorwaarden en verwachtingen opneemt over het beleid. Door dit te doen, kunnen die zakenrelaties immers niet verrast worden of zijn, als een onderneming op enig moment haar invloed jegens hen aanwendt of – in ultimo – de relatie beëindigt (zie artikel 2.4.4). Deze verplichting sluit aan bij de artikelen 7, vierde lid, en 8, vijfde lid, van de conceptrichtlijn.

§ 2.3 Onderzoek (stap 2)

Artikel 2.3.1 Analyse, beoordeling en prioritering risico's

Eerste lid

Een onderneming onderzoekt, verzamelt en analyseert jaarlijks de potentiële en daadwerkelijke risico's op nadelige gevolgen in haar activiteiten en die van haar zakenrelaties. Bij de uitwerking van de risico-analyse staan niet de risico's voor de onderneming centraal, maar de rechten van en de daadwerkelijke en potentiële risico's op nadelige gevolgen voor betrokkenen, zoals werknemers werkzaam bij zakenrelaties en lokale gemeenschappen.

Ondernemingen verrichten onderzoek of laten dat verrichten naar hun betrokkenheid bij de geïdentificeerde daadwerkelijke of potentiële nadelige gevolgen om vervolgens de juiste aanpak te bepalen (zie hierna in § 2.4).

De Sociale Economische Raad (SER) heeft voor het verrichten van onderzoek naar risico's het Stappenplan IMVO risicomangement opgesteld. Ook is er een speciaal voor het Midden-en Klein Bedrijf (MKB) ontwikkeld stappenplan risicomangement. Ook heeft de rijksoverheid hiervoor een IMVO-steunpunt opgericht.¹⁵⁶

Tweede lid

Dit lid verplicht de onderneming om gegevens te verzamelen om inzicht te krijgen in de risico's op nadelige gevolgen door in ieder geval de waardeketen te onderzoeken en te analyseren, de risico's te inventariseren en informatie te verzamelen uit meerdere bronnen.

Ook hier geldt dat door het gebruik van de woordcombinatie «in ieder geval» in de aanhef van dit lid wordt benadrukt dat in het kader van de risicoanalyse meer mag worden onderzocht of meer informatie mag worden gebruikt dan de opgesomde onderdelen in dit lid.

Onderdeel a, waardeketen

De onderneming voert dus een breed onderzoek uit naar haar eigen activiteiten, diensten, producten, productielijnen, toeleveringsketen, afnemers van een onderneming, alsook de activiteiten van haar zakenrelaties, kortom: in de gehele waardeketen (zie de definitie in artikel 1.1), om

¹⁵⁶ Bereikbaar via de websites www.rvo.nl en www.rijksoverheid.nl.

te identificeren waar de kans op schendingen van mensenrechten en milieu het grootst en meest urgent is.

Ook los van haar verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid mag immers van een onderneming verwacht worden dat zij zicht heeft op haar waardeketen. Door het onderzoek voor de gehele keten voor te schrijven willen de initiatiefnemers voorkomen dat er tussenpersonen of andere constructies worden bedacht, om onder de verplichtingen van dit artikel en dit hoofdstuk uit te komen. Zo komt het voor dat «fout hout» niet rechtstreeks uit Myanmar wordt geïmporteerd, maar door tussenkomst van een andere (Europese of Nederlandse) onderneming.

Onderdeel b, risico's

Relevante elementen waar daarbij op gelet kan worden, zijn informatie die verband houdt met de sector (bijv. producten en hun toeleveringsketens, diensten en andere activiteiten), geografie (bijv. bestuur en rechtsstaat, conflicten, mensenrechtensituatie, arbeidsrechtensituatie of nadelige milieugevolgen in het betreffende land) of product- en ondernemingsgebonden risicofactoren (bijv. de grondstoffen die gebruikt worden, de afstand van een moederonderneming tot dochterondernemingen en de praktische toepassing van normen voor maatschappelijk verantwoord ondernemen (MVO) in niet- Europese landen).

Onderdeel c, informatiebronnen

Bronnen die voor het verzamelen van gegevens gebruikt kunnen worden zijn klachten of rapporten van betrokkenen, experts, internationale en maatschappelijke organisaties, media, nationale mensenrechteninstellingen, overheden, vertegenwoordigers van werknemers en vakbonden of zakenrelaties. Daarbij geldt wel de nuancering dat die informatie voor de onderneming redelijkerwijs kenbaar en relevant moet zijn. Hiermee wordt bedoeld dat die rapporten goed vindbaar en leesbaar zijn en dat zij ook betrekking hebben op de activiteiten of producten van de onderneming of het land waarin die activiteiten worden verricht of die producten worden vervaardigd.

Door de klachten van betrokkenen te analyseren kan een onderneming ook bekende risico's, waarmee de onderneming al eerder is geconfronteerd, betrekken bij haar beleid. Het onderzoek moet de onderneming in staat stellen een eerste prioritering uit te voeren van de belangrijkste risicogebieden voor verdere beoordeling (zie hierna in het vierde lid).

Voor ondernemingen met minder diverse activiteiten of een kleine waardeketen is een risico-analyse wellicht niet noodzakelijk en kan er meteen worden overgegaan tot het identificeren en prioriteren van specifieke nadelige gevolgen (zie hierna in het derde lid).

Derde lid

Een onderneming beoordeelt vervolgens haar eigen betrokkenheid bij de gevonden risico's en de betrokkenheid van haar zakenrelaties.

Onderdeel a, eigen betrokkenheid

Na voldoende gegevens te hebben verzameld, beoordeelt de onderneming haar eigen betrokkenheid bij de gevonden daadwerkelijke of potentiële risico's op nadelige gevolgen voor mensenrechten of het milieu om de juiste aanpak te bepalen ter voorkoming, beperking of beëindiging van die betrokkenheid. Daarbij moet specifiek onderzocht worden, of de onderneming het nadelige gevolg zelf heeft veroorzaakt (of zou kunnen

veroorzaken), eraan heeft bijgedragen (of zou kunnen bijdragen), of dat het nadelige gevolg direct verbonden is (of verbonden zou kunnen zijn) met de activiteiten, producten of diensten van een zakenrelatie van de onderneming.

Onderdeel b, betrokkenheid zakenrelaties

Na voldoende gegevens te hebben verzameld, beoordeelt de onderneming ook voor de risico's waarbij zakenrelaties betrokken zijn of die zakenrelaties over eigen beleid voor gepaste zorgvuldigheid beschikken en een eigen plan van aanpak om die risico's te voorkomen, te beperken of te beëindigen.

Voor het bepalen van de prioriteiten voor de eigen activiteiten kan dit immers van belang zijn. Als een zakenrelatie zelf al actief is op het terrein van gepaste zorgvuldigheid, verkleint dit ook het risico op een nadelig gevoel en kan met die zakenrelatie zo nodig worden samengewerkt bij de aanpak van het risico.

Vierde lid

Onderdeel a

De onderneming prioriteert vervolgens de belangrijkste risico's op schendingen van mensenrechten en het milieu om waar nodig aan te pakken. De onderneming doet dit op basis van de ernst en mate van waarschijnlijkheid waarop die schendingen zich kunnen voordoen. Hierbij dient de onderneming uit te gaan van de verkregen informatie over de daadwerkelijke en potentiële nadelige gevolgen.

Prioriteren is bijvoorbeeld relevant wanneer het niet mogelijk is om alle potentiële en daadwerkelijke nadelige gevolgen direct of tegelijkertijd aan te pakken. Zodra de meest ernstige gevolgen zijn geïdentificeerd en aangepakt, dient de onderneming de minder ernstige gevolgen aan te pakken.

Onderdeel b

Om een onderneming te kunnen ondersteunen bij de juiste prioritering doet zij dit in samenspraak met betrokkenen, experts en zakenrelaties. Dit zijn dezelfde personen met wie in samenspraak ook het beleidsdocument is opgesteld (zie artikel 2.2.1, tweede lid). De verplichting in dit lid wijkt daar in zoverre vanaf, dat door het onderzoek meer risico's gevonden kunnen zijn, dan er uiteindelijk genoemd zullen worden in het beleidsdocument.

Ook hier geldt dat door het gebruik van de woordcombinatie «in ieder geval» in de aanhef van dit lid, benadrukt wordt dat meer personen mogen worden betrokken bij de prioritering dan degenen opgesomd in dit onderdeel.

§ 2.4 Aanpak nadelige gevolgen (stap 3)

Artikel 2.4.1 Plan van aanpak risico's

Eerste lid

De onderneming stelt vervolgens een plan van aanpak op om gevonden potentiële en daadwerkelijke nadelige gevolgen van de eigen activiteiten en die van zakenrelaties te voorkomen en te beperken. Dit plan van aanpak is niet hetzelfde als het beleidsdocument, bedoeld in artikel 2.2.1, eerste lid. Het beleidsdocument is meer een intentieverklaring om te gaan voldoen aan alle verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid. De

risico-analyse en het daarop gebaseerde plan van aanpak moet aangeven wat concreet gedaan zal worden om de (potentiële en daadwerkelijke) nadelige gevolgen te voorkomen en te beperken.

Wellicht ten overvloede wordt hier vermeld dat het plan van aanpak niet hetzelfde is als het gepaste zorgvuldigheidsplan, bedoeld artikel 2.2.1, derde lid, onder d. In het gepaste zorgvuldigheidsplan wordt voor alle zes OESO-stappen aangegeven hoe de onderneming die stappen concreet gaat zetten. Het opstellen van een plan van aanpak is slechts één OESO-stap. In het plan van aanpak wordt per gevonden risico aangegeven wat eraan gedaan gaat worden.

Tweede lid

Dit lid schrijft meer gedetailleerd voor welke onderdelen in ieder geval in het plan van aanpak worden opgenomen: een beschrijving van de gevonden risico's, kwantitatieve en kwalitatieve doelstellingen, een beschrijving van de aan te wenden invloed op zakenrelaties, taakverdeling tussen medewerkers of externen en een financiële onderbouwing. Hierbij geldt wederom dat door het gebruik van de woordcombinatie «in ieder geval» in de aanhef van dit lid, benadrukt wordt dat in het plan van aanpak meer elementen mogen worden opgenomen dan de elementen opgesomd in dit lid.

Onderdeel a, beschrijving risico's

In het plan van aanpak beschrijft een onderneming allereerst de gevonden potentiële en daadwerkelijke risico's op nadelige gevolgen voor de gehele waardeketen.

Onderdeel b, kwantitatieve en kwalitatieve doelstellingen

Voor elk gevonden risico beschrijft de onderneming vervolgens in kwantitatieve en kwalitatieve doelstellingen welke maatregelen genomen gaan worden om de nadelige gevolgen van het risico te voorkomen, te beperken of te beëindigen, opgesplitst naar prioriteit (zie hierna ook in het vierde lid).

Onderdeel c, beschrijving invloed op zakenrelaties

Ook wordt beschreven welke invloed op zakenrelaties wordt of zal worden uitgeoefend bij gevonden potentiële en daadwerkelijke risico's op nadelige gevolgen bij die zakenrelaties.

Onderdeel d, taakverdeling tussen medewerkers of externen

Aan medewerkers in dienst van de onderneming of aan externen, uitzendkrachten of ingehuurde zelfstandigen, zullen voor de te nemen maatregelen concrete taken worden toegewezen.

Onderdeel e, financiële onderbouwing

Voor de verschillende te nemen maatregelen zal ook een financiële onderbouwing worden opgenomen in het plan van aanpak.

Een voorbeeld kan bovengenoemde onderdelen verduidelijken. Als blijkt dat bij het winnen van olie uit de bodem in Nigeria voor een onderneming het risico bestaat dat de pijplijn gaat lekken en een beschermd natuurgebied in ernstige mate kan vervuilen, dan wordt (bijv.) in het plan van aanpak aangegeven: door welke medewerkers een lekdetectiesysteem zal

worden aangeschaft en hoeveel inspecties van de pijplijn door een (extern) beveiligingsbedrijf zullen plaatsvinden. Daarbij wordt aangegeven voor welke datum en/of tijdsduur die medewerkers of dat bedrijf dat gaan doen en hoeveel geld daarvoor door de onderneming ter beschikking wordt gesteld.

Derde lid

De onderneming voert het plan van aanpak uit. Het zal dus niet alleen bij het opschrijven van concrete maatregelen in het plan van aanpak mogen blijven, maar de onderneming dient ook over te gaan tot het uitvoeren van het plan en het nemen van concrete maatregelen. De onderneming mag daarbij samenwerken met externen, zoals betrokkenen, andere ondernemingen of zakenrelaties. Tot die samenwerking is zij echter niet toe verplicht. Samenwerking met externen kan de kosten van de te nemen maatregelen omlaag brengen (zie ook artikel 2.1.2).

Vierde lid

Bij het uitvoeren van het plan houdt de onderneming rekening met de prioritering, bedoeld in artikel 2.3.1, vierde lid. Als het voor de onderneming niet mogelijk is om alle potentiële en daadwerkelijke risico's op nadelige gevolgen voor mensenrechten en milieu direct aan te pakken, dan pakt zij die aan op basis van eerdergenoemde prioritering. Zodra de ernstigste gevolgen zijn aangepakt, pakt de onderneming vervolgens de minder ernstige nadelige gevolgen aan.

Een voorbeeld kan dit wellicht verduidelijken. Als blijkt dat bij het vervaardigen van stoffen door een dochteronderneming gebruik wordt gemaakt van kinderarbeid en er ook sprake is van onveilige arbeidsomstandigheden, dan dienen beide nadelige gevolgen te worden aangepakt. Op grond van de prioritering mag dan eerst de kinderarbeid worden aangepakt en daarna de onveilige arbeidsomstandigheden, omdat kinderarbeid ernstiger is.

Vijfde lid

Ook voor het plan van aanpak geldt een publicatieplicht. Dezelfde voorschriften gelden daarvoor als voor het beleidsdocument. Zie meer uitgebreid de artikelsgewijze toelichting hierboven bij artikel 2.2.1, vierde lid.

Artikel 2.4.2 Klimaatplan

Eerste lid

Als uit de risicoanalyse van een onderneming naar voren is gekomen dat er potentiële of daadwerkelijke risico's zijn op nadelige gevolgen voor klimaatverandering, dan zorgt zij – op grond van dit lid – voor een adequate aanpak daarvan en stelt daartoe een klimaatplan op om die risico's op nadelige gevolgen van haar activiteiten en die van zakenrelaties te voorkomen, te beperken of te beëindigen. Met deze verplichting wordt aangesloten bij artikel 15, eerste lid, van de conceptrichtlijn.

Tweede lid

Als er potentiële of daadwerkelijke risico's op nadelige gevolgen voor klimaatverandering zijn gevonden, neemt de onderneming – op grond van dit lid – ook doelstellingen in het klimaatplan op voor de reductie van broeikasgasemissie. De reductienorm van netto-broeikasgasemissie van

tenminste 55% in 2030 ten opzichte van de niveaus in 1990, is afkomstig uit artikel 4, eerste lid, eerste zin, van de Europese klimaatwet. In deze Europese verordening is een norm opgenomen die gaat gelden voor de uitstoot door Europese ondernemingen binnen Europa, maar zou volgens de initiatiefnemers ook moeten gelden voor de reductie van emissies in andere continenten.

Met deze verplichting wordt ook aangesloten bij artikel 15, tweede lid, van de conceptrichtlijn. Daarin wordt weliswaar verwezen naar het Akkoord van Parijs, maar de Europese Klimaatwet is opgesteld om te kunnen voldoen aan de afspraken uit dat akkoord.

Derde lid

Een klimaatplan lijkt dus op een plan van aanpak als bedoeld in artikel 2.4.1, maar wordt toegespitst op de aanpak van de risico's op nadelige gevolgen voor klimaatverandering. Door deze gelijkenis met het plan van aanpak zijn ook de voorschriften uit artikel 2.4.1, derde, vierde respectievelijk vijfde lid, van overeenkomstige toepassing verklaard op het opstellen van het klimaatplan. In die artikelleden zijn de voorschriften opgenomen voor de inhoud, prioritering en publicatie van het plan.

Artikel 2.4.3 Beëindiging van een eigen activiteit

Eerste lid

Als de inspanningen van een onderneming om de nadelige gevolgen van een activiteit voor mensenrechten of het milieu te voorkomen of te beperken, geen resultaat opleveren, beëindigt een onderneming uiteindelijk die activiteit als die nadelige gevolgen veroorzaakt of hieraan bijdraagt.

De onderneming doet dit op basis van de beoordeling door de onderneming van haar betrokkenheid bij nadelige gevolgen, bedoeld in artikel 2.3.1, derde lid.

Bijvoorbeeld als een onderneming «ontdekt» dat zij bouwactiviteiten in het buitenland laat verrichten door kinderen (omdat een humanitaire organisatie dit aan haar openbaart), dient de onderneming daarmee direct te stoppen. Zij kan de (primaire) bouwactiviteiten wel voortzetten, maar dan met meerderjarigen.

Gekozen is voor het begrip «beëindigen» boven het door de OESO richtlijnen of de OESO-Handreiking gehanteerde «stoppen» of «staken», omdat beëindigen in de conceptrichtlijn wordt gebruikt en in Nederlandse wetgeving vaker wordt gebruikt voor het beëindigen van activiteiten, zoals van milieubelastende activiteiten.

Tweede lid

Bij het nemen van het besluit tot beëindiging van een eigen activiteit wordt door de onderneming in ieder geval rekening gehouden met een aantal belangen of aandachtspunten, die in dit lid worden opgesomd.

Onderdeel a, essentiële activiteit

In het bovengenoemde voorbeeld van het verrichten van bouwactiviteiten met behulp van kinderarbeid, is het verrichten van de bouwactiviteiten een essentiële activiteit voor een bouwbedrijf. Deze activiteit mag gecontinueerd worden, maar niet met gebruikmaking van kinderarbeid of bouwstoffen die tot milieuschade leiden. Deze laatste activiteiten zijn niet essentieel en kunnen worden beëindigd.

Onderdeel b, juridische gevolgen

Als een onderneming activiteiten verricht op grond van een contract, kan de onderneming voor het beëindigen van een activiteit gebonden zijn aan eventuele proceduristappen (bijvoorbeeld een opzegtermijn) of een boetebeding (bij vroegtijdige beëindiging van een activiteit).

Onderdeel c, invloed op nadelige gevolgen

Het beëindigen van de activiteit zal niet altijd leiden tot beëindiging van het nadelige gevolg. Daarom kan soms beter worden volstaan met het wijzigen van een activiteit of het aanwenden van de invloed op een zakenrelatie.

Onderdeel d, nadelige, sociale en economische gevolgen

Het beëindigen van een activiteit door een onderneming kan óók nadelige gevolgen hebben voor de betrokkenen of de zakenrelatie. Als het voortbestaan van de zakenrelatie daardoor in het geding komt, kan dit bijvoorbeeld ook leiden tot het verlies van arbeid door een betrokkene en tot werkloosheid leiden.

Onderdeel e, visie betrokkenen, experts en zakenrelaties

In dit onderdeel wordt in aanvulling op het vorige onderdeel voorgescreven dat een onderneming rekening houdt met de visie van betrokkenen, experts en de zakenrelaties op de beëindiging van de activiteit. Wellicht zien de betrokkene, de expert en de zakenrelatie andere oplossingen voor het beëindigen van een nadelige gevolg dan het beëindigen van de activiteit.

Afweging belangen

De afweging van bovengenoemde belangen of aandachtspunten kan ertoe leiden, dat een andere oplossing gekozen wordt voor het beëindigen van de nadelige gevolg dan door het beëindigen van een activiteit. Als een activiteit van een onderneming milieuschade veroorzaakt, hoeft de activiteit niet beëindigd te worden, mits de onderneming voldoende maatregelen neemt om de milieuschade te beëindigen en te voorkomen (bijvoorbeeld door beveiligingsystemen of luchtfilters in te voeren of het gebruik van andere materialen).

Het kan er ook toe leiden dat de activiteit wel wordt beëindigd, maar pas op termijn. Daarom staat er in het eerste lid ook het woord »uiteindelijk«. Bijvoorbeeld nadat de juridische voorwaarden daarvoor in acht zijn genomen en/of de sociale en economische gevolgen daarvan voor betrokkenen of de zakenrelatie worden beperkt door aanvullende maatregelen.

Derde lid

Omdat met het beëindigen van een activiteit allerlei belangen gemeoid zijn (zie ook het vorige lid) wijst een onderneming een bestuurder aan die verantwoordelijk is voor de uitwerking en de implementatie van dat besluit. Deze persoon mag ook degene zijn die verantwoordelijk is voor het beleid voor gepaste zorgvuldigheid, bedoeld in artikel 2.2.2, maar het mag ook iemand anders zijn. Dit zal ook afhangen van de hoeveelheid werkzaamheden die met de beëindiging gemeoid zal zijn.

Artikel 2.4.4 Beïnvloeding zakenrelatie

Eerste lid

Als een nadelig gevolg zich daadwerkelijk voordoet door een activiteit van een zakenrelatie van een onderneming, wendt die onderneming haar invloed aan door de zakenrelatie te bewegen het nadelige gevolg te voorkomen en te beperken en de activiteit die dat veroorzaakt te beëindigen.

Zij kan dit op een aantal manieren doen, waarvan een aantal worden opgesomd in dit lid. Deze opsomming heeft een opbouw waarin de minst vergaande beïnvloeding vooropstaat en de meest vergaande achteraan. De opsomming is niet uitputtend bedoeld. Ook op andere wijze zou de invloed kunnen worden aangewend. Voor het aanwenden van de invloed hoeft onderstaande volgorde ook niet te worden aangehouden. Naar de mate waarin de nadelige gevolgen ernstig zijn, kan ook direct worden overgegaan tot openbaarmaking of vooraankondiging van de beëindiging van de relatie.

Onderdeel a, gegevensverstrekking over nadelige gevolgen

Het eerste wat een onderneming kan doen, is uiteraard gegevens te verstrekken aan de zakenrelatie over de nadelige gevolgen voor de mensenrechten of het milieu. Als bijvoorbeeld bij een risicoanalyse van de waardeketen van een onderneming naar voren is gekomen dat er sprake is van uitbuiting of milieuschade door activiteiten van de zakenrelatie, dient dit uiteraard eerst besproken te worden met die zakenrelatie.

Onderdeel b, hulpverlening

De betreffende onderneming kan vervolgens hulp aanbieden aan de zakenrelatie bij het voorkomen, beperken of het beëindigen van het nadelige gevolg. Door het aanbieden van hulp kan het nadelige gevolg wellicht eerder worden beëindigd, waardoor de relatie met de zakenrelatie zelf niet hoeft te worden beëindigd.

Onderdeel c, openbaarmaking nadelige gevolgen

Als de zakenrelatie niets wil ondernemen om het nadelige gevolg te beëindigen of te voorkomen, kan de onderneming de gegevens over het nadelige gevolg openbaar maken op toegankelijke wijze op haar website en op de relevante lokale websites, zowel in de Engelse en de Nederlandse taal als in de lokale taal. Door de negatieve publiciteit die hierdoor ontstaat, zou een zakenrelatie alsnog bewogen kunnen worden tot het ondernemen van actie tegen de nadelige gevolgen.

Onderdeel d, aankondiging beëindiging relatie

Ook kan een onderneming bij de zakenrelatie aankondigen de relatie, al dan niet tijdelijk, te beëindigen om te kunnen voldoen aan haar eigen beleid voor gepaste zorgvuldigheid. Dit zou alsnog kunnen leiden tot het ondernemen van actie door de zakenrelatie tegen de nadelige gevolgen.

Tweede lid

Als de inspanningen van een onderneming om de nadelige gevolgen van een activiteit van zakenrelatie te voorkomen of te beperken, geen resultaat opleveren, beëindigt de onderneming, al dan niet tijdelijk, op verantwoorde wijze de relatie met een zakenrelatie.

Op een verantwoorde wijze betekent nadat voldoende inspanningen zijn verricht om de nadelige gevolgen te voorkomen of te beperken (zie het vorige lid). Dit laatste wordt mede ingegeven door de gedachte dat de werknemers in dienst bij de zakenrelatie door het beëindigen van de relatie zo min mogelijk nadelig worden beïnvloed. Daardoor zouden de verplichtingen tot gepaste zorgvuldigheid immers hun doel voorbij schieten.

Alvorens het besluit te nemen tot beëindiging van de relatie neemt een onderneming dezelfde belangen in acht als bij het beëindigen van een eigen activiteit (zie het volgende lid).

Derde lid

Bij het nemen van het besluit tot beëindiging van een relatie met een zakenrelatie wordt door de onderneming in ieder geval rekening gehouden met een aantal belangen of aandachtspunten, die in dit lid worden opgesomd.

Onderdeel a, essentiële relatie

Als een relatie met een zakenrelatie essentieel is voor een onderneming, bijvoorbeeld omdat de zakenrelatie de enige onderneming is die bepaalde onderdelen produceert of stoffen delft, mag daarmee rekening worden gehouden. In dit voorbeeld zou de relatie hetzij beëindigd kunnen worden, hetzij gecontinueerd kunnen worden, maar dit laatste niet door continuering van de nadelige gevolgen door de zakenrelatie. Als de onderdelen geproduceerd worden gebruikmaking van slavernij of de delving van stoffen leidt tot milieuschade, dient de onderneming zijn invloed op de zakenrelatie aan te wenden om de nadelige gevolgen te voorkomen, te beperken of te beëindigen (zie het eerste lid).

Onderdeel b, juridische gevolgen

Als een onderneming activiteiten verricht op grond van een contract met de zakenrelatie, kan het voor het beëindigen van de relatie gebonden zijn aan eventuele procedurestappen (bijvoorbeeld een opzegtermijn) of een schadeloosstelling (bij beëindiging van de relatie).

Onderdeel c, invloed op nadelige gevolgen

Het beëindigen van de relatie zal niet altijd leiden tot beëindiging van het nadelige gevolg. Daarom kan soms beter worden volstaan met het wijzigen of beëindigen van een eigen activiteit of het aanwenden van de invloed op een zakenrelatie (zie het eerste lid).

Onderdeel d, nadelige, sociale en economische gevolgen

Het beëindigen van een relatie door een onderneming kan óók nadelige gevolgen hebben voor de betrokkenen of de zakenrelatie. Als het voortbestaan van de zakenrelatie daardoor in het geding komt, kan dit bijvoorbeeld leiden tot het verlies van arbeid door een betrokkene en tot werkloosheid leiden.

Onderdeel e, visie betrokkenen, experts en zakenrelaties

In dit onderdeel wordt in aanvulling op het vorige onderdeel voorgescreven dat een onderneming rekening houdt met de visie van betrokkenen, experts en de zakenrelatie op de beëindiging van de relatie. Wellicht zien zij andere oplossingen voor het beëindigen van een nadelige gevolg dan het beëindigen van de relatie.

Afweging belangen

De afweging van bovengenoemde belangen of aandachtspunten kan ertoe leiden, dat een andere oplossing gekozen wordt voor het beëindigen van de nadelige gevolgen dan door het beëindigen van een relatie. Als een activiteit van een zakenrelatie milieuschade veroorzaakt, hoeft de relatie niet beëindigd te worden, mits de zakenrelatie voldoende maatregelen neemt om de milieuschade te beëindigen en te voorkomen (bijvoorbeeld de invoering van beveiligingssystemen of gebruik van andere materialen).

Het kan er ook toe leiden dat de relatie wel wordt beëindigd, maar pas op termijn. Bijvoorbeeld nadat de juridische voorwaarden daarvoor in acht zijn genomen en/of de sociale en economische gevolgen daarvan voor betrokkenen of de zakenrelatie worden beperkt door aanvullende maatregelen.

Vierde lid

Omdat met het beëindigen van een relatie met een zakenrelatie allerlei belangen gemoeid zijn (zie ook het vorige lid) wijst een onderneming een bestuurder aan die verantwoordelijk is voor de uitvoering van dat besluit. Deze persoon mag ook degene zijn die verantwoordelijk is voor het beleid voor gepaste zorgvuldigheid, bedoeld in artikel 2.2.2, maar het mag ook iemand anders zijn. Dit zal ook afhangen van de hoeveelheid werkzaamheden die met de beëindiging van de relatie gemoeid zal zijn.

§ 2.5 Monitoring (stap 4)

Artikel 2.5.1 Monitoring toepassing gepaste zorgvuldigheid

Eerste lid

De onderneming monitort jaarlijks de praktische toepassing en effectiviteit van haar beleid en maatregelen voor gepaste zorgvuldigheid. Voor het monitoren wordt een minimale jaarlijkse frequentie voorgeschreven, omdat het monitoren onderdeel uitmaakt van het continue proces dat gepaste zorgvuldigheid met zich brengt. De hoogte van de frequentie van de monitoring zal ook afhangen van de activiteiten van een onderneming en de hoeveelheid activiteiten. Het staat ondernemingen daarom vrij om ook een hogere frequentie aan te houden, als zij dit bijvoorbeeld nodig achten om te voorkomen dat zij mensenrechten of het milieu schenden.

Tweede lid

De onderneming belegt de verantwoordelijkheid voor de monitoring bij de bestuurder die ook verantwoordelijk is voor de in- en uitvoering van het beleid als bedoeld in artikel 2.2.2, eerste lid.

Derde lid

In dit lid worden een aantal vereisten voorgeschreven waaraan de monitoring in ieder geval moet voldoen.

Onderdeel a, verzameling uitvoeringsgegevens

Verzameling van gegevens over de uitvoering van het beleidsdocument, het gepaste zorgvuldigheidsplan en het plan van aanpak. Hiervoor kunnen ook de bronnen worden gebruikt als bij de risico-analyse (zie artikel 2.3.1, tweede lid).

Onderdeel b, verzameling gegevens nadelige gevolgen

Verzameling van gegevens over veranderingen in nadelige gevolgen voor de mensenrechten of het milieu als gevolg van de genomen maatregelen. Hiervoor kunnen dezelfde bronnen worden gebruikt als bij de risico-analyse (zie artikel 2.3.1, tweede lid).

Onderdeel c, consultatie

De consultatie van relevante betrokkenen (in juli; al al nu, experts en zakenrelaties) kan belangrijke informatie opleveren over de uitvoering van activiteiten en het beleid voor gepaste zorgvuldigheid. Die consultatie kan op diverse wijzen plaatsvinden, bijvoorbeeld door gesprekken of een enquête.

Onderdeel d, klachten

Een belangrijke bron van informatie zijn natuurlijk de klachten die tegen een onderneming zijn ingediend. Onderzoek naar de inhoud en de hoeveelheid klachten kan inzicht geven in de nadelige gevolgen van de activiteiten van een onderneming.

Onderdeel e, steekproefsgewijze verificatie

Als alle gegevens zijn verzameld, kan uiteraard ook nog steekproefsgewijze verificatie van de resultaten plaatsvinden, bijvoorbeeld door een locatie te bezoeken waar zich nadelige gevolgen hebben voorgedaan.

Vierde lid

Een onderneming kan deze monitoring gezamenlijk met andere ondernemingen verrichten of laten verrichten door een onafhankelijke derde. Dit laatste is toegevoegd om aan te sluiten bij artikel 7, vierde lid, en artikel 8, vijfde lid, van de conceptrichtlijn. Als een onderneming de monitoring gezamenlijk met andere ondernemingen uitvoert neemt zij daarbij de voorschriften bij of krachtens artikel 2.1.2, tweede tot en met vierde lid, in acht.

Vijfde lid

De onderneming gebruikt de bevindingen van de monitoring om deze processen in de toekomst te verbeteren. De onderneming verwerkt de bevindingen daarom weer in haar beleidsdocument, plan van aanpak, klimaatplan en in de jaarrapportage (onderdeel a). Ook verwerkt zij de bevindingen in haar beleid en managementsysteem en bedrijfsproces (onderdeel b).

§ 2.6 Rapportage (stap 5)

Artikel 2.6.1 Rapportage over gepaste zorgvuldigheid

Eerste lid

De bestuurder, bedoeld in artikel 2.2.2, eerste lid, rapporteert jaarlijks over de invoering en uitvoering van het beleid aan de raad van bestuur. Met deze verplichting wordt aangesloten bij artikel 26, eerste lid, slotzin, van de conceptrichtlijn.

Tweede lid

Een onderneming rapporteert jaarlijks over haar beleid en maatregelen voor gepaste zorgvuldigheid.

Deze publicatieverplichting sluit aan bij de verplichtingen die al gelden op basis van de EU-richtlijn inzake niet-financiële informatie. Sinds het verslagjaar 2017 moeten grote bedrijven op basis van deze richtlijn in een aparte paragraaf van het bestuursverslag rapporteren over beleid, resultaten en risicobeheersing op het gebied van milieu, sociale-en personeelsaspecten, diversiteit, mensenrechten en bestrijding van omkoping en corruptie.

Derde lid

Van de verplichting tot rapportage worden, in de aanhef van dit lid, uitgesloten gegevens met een vertrouwelijk karakter verband houdend met concurrentie- of veiligheidsoverwegingen. Een beroep op deze uitzonderingsgrond moet uiteindelijk worden onderbouwd in het kader van het toezicht door de toezichthouder.

In dit lid worden vervolgens de onderdelen opgesomd waaruit de gegevens in de jaarrapportage in ieder geval moeten bestaan. Deze onderdelen sluiten nauw aan bij de verplichtingen in de regels bij of krachtens dit hoofdstuk. Daarom wordt korthedshalve verwezen naar de toelichting bij die artikelen:

- a. de resultaten van de risicoanalyse en de gekozen prioritering, bedoeld in artikel 2.3.1;
- b. de uitvoering van het plan van aanpak, bedoeld in artikel 2.4.1;
- c. de uitvoering van het klimaatplan, bedoeld in artikel 2.4.2;
- d. gegevens over de genomen maatregelen om risico's op nadelige gevolgen te voorkomen, te beperken of te beëindigen, en de resultaten daarvan;
- e. een beschrijving van de aanpak en bevindingen van de monitoring, bedoeld in artikel 2.5.1;
- f. een beschrijving van de aard en de hoeveelheid klachten ontvangen via het herstelmechanisme, bedoeld in artikel 2.7.1; en
- g. een beschrijving van het geboden herstel of de daaraan geleverde bijdrage, bedoeld in artikel 2.7.2.

Vierde lid

Een onderneming publiceert de rapportage op toegankelijke wijze op haar website, op de relevante lokale websites en op de bedrijfslocaties van de onderneming, zowel in de Engelse en de Nederlandse taal als in de lokale taal (onderdeel a). Hierbij dient zij de bepalingen uit de OESO DD Handreiking uit 2018 en de UNGP Reporting Framework uit 2015 in acht te nemen. Hierbij wordt specifiek gedacht aan de toegankelijkheid voor blinden en andere slechtzienden.

Een onderneming publiceert de rapportage uiterlijk 30 april van elk jaar (onderdeel b). Door te kiezen voor deze datum wordt aangesloten bij artikel 11, eerste lid, van de conceptrichtlijn.

§ 2.7 Herstel (stap 6)

Artikel 2.7.1 Herstelmechanisme

Eerste en tweede lid

De onderneming zorgt voor een goed functionerend herstelmechanisme of werkt aan een bestaand herstelmechanisme welwillend mee, zodat een betrokkene het herstelmechanisme kan inschakelen om klachten allereerst in te dienen en voor te leggen aan de onderneming. Door hier de begripsbepaling van betrokkene te noemen, betekent dit dat niet alleen een rechtstreeks benadeelde een klacht kan indienen. Ook een organisatie die tot statutair doel heeft de mensenrechten of het milieu te beschermen, kan een klacht indienen.

Derde lid

Het herstelmechanisme is meer dan alleen het hebben van een klachtenprocedure. Met een klachtenprocedure zal het wel beginnen, maar het omvat ook het in behandeling nemen van klachten, het horen van betrokkenen, het serieus nemen van hun klachten en – zo nodig – het bieden van herstel.

Onderdeel a, toegankelijkheid herstelmechanisme

Het herstelmechanisme dient eenvoudig toegankelijk te zijn voor een betrokkene. Gedacht kan hierbij worden aan een duidelijke vindbaarheid van het (e-mail-)adres waar klachten schriftelijk of digitaal kunnen worden ingediend. Ook de beschrijving van de klachtenprocedure, bedoeld in het derde lid, dient eenvoudig vindbaar te zijn op de website van de onderneming.

Onderdeel b, beschrijving klachtenprocedure

Dit onderdeel schrijft voor dat een herstelmechanisme een beschrijving bevat van de procedure voor de indiening en behandeling van klachten door de onderneming, die openbaar wordt gemaakt op haar website, op de relevante lokale websites en op de bedrijfslocaties van de onderneming, zowel in de Engelse en de Nederlandse taal als in de lokale taal. Dit laatste wordt van belang geacht om de positie van betrokkenen te versterken, zoals geadviseerd door de Afdeling advisering van de Raad van State.

Onderdeel c, betrokkenheid bestuurder

Daarnaast schrijft dit lid voor dat de bestuurder die verantwoordelijk is voor de uitvoering van het beleid, genoemd in artikel 2.2.2, eerste lid, een gesprek heeft met de klagende betrokkene over ernstige nadelige gevolgen. Hiermee wordt aangesloten bij artikel 9, vierde lid, onder b, van de conceptrichtlijn. Zo'n gesprek wordt van belang geacht voor de betrokkene en voor de verantwoordelijkheid van de bestuurder voor de uitvoering van het beleid en het continue en cyclische proces waaruit gepaste zorgvuldigheid bestaat. Op deze manier hoort hij of zij uit de eerste hand waarover geklaagd wordt. Omdat het alleen om een gesprek over *ernstige* nadelige gevolgen gaat hoeft het gesprek met een bestuurder niet bij elke klacht plaats te vinden.

Onderdeel d, uitkomsten klachtbehandeling

Uiteraard dient de betrokkene ook op de hoogte te worden gesteld van de uitkomst van de behandeling van de klacht en, indien daartoe besloten wordt, het te bieden herstel. Het bieden van herstel dient in lijn te zijn met artikel 2.7.2. Waaruit het bieden van herstel concreet kan bestaan, wordt immers beschreven in dat artikel.

Onderdeel e, verbetering herstelmechanisme

Om te benadrukken dat het bieden van herstel ook een continue proces is, wordt in dit onderdeel opgeschreven dat opgedane ervaringen met het herstelmechanisme gebruikt moeten worden voor de verbetering ervan. Dit slaat zowel op de procedure zelf als op het te bieden herstel.

Vierde lid

De procedure voor de indiening en behandeling van klachten, bedoeld in het derde lid, onderdeel a, wordt zo vorm gegeven dat belangen van de betrokkene en die van de onderneming zo goed mogelijk tot hun recht komen. Daarom wordt in dit lid een aantal elementen opgesomd waaruit een procedure in ieder geval moet bestaan.

Onderdeel a, kenbare termijnen

Voor de behandeling van de klacht dienen duidelijke termijnen te gelden voor bijvoorbeeld het ontvankelijk verklaren van de klacht, het indienen van aanvullende informatie, het horen van betrokkene en getuigen of het opstellen van een verweerschrift door de onderneming.

Onderdeel b, informatievoorziening

Naast een duidelijke beschrijving van de klachtenprocedure dient de betrokkene ook tijdig en voldoende informatie te ontvangen over de behandeling van de klacht en het vervolg van de klacht. Met dit laatste wordt aangesloten bij artikel 9, vierde lid, onder a, van de conceptrichtlijn, zonder daarbij het woord follow-up uit dat artikel te gebruiken.

Onderdeel c, onafhankelijke geschillencommissie

Het inschakelen van een onafhankelijke geschillencommissie bij de behandeling van klachten is niet verplicht. Maar als een onderneming dit wel doet, dient zij een beschrijving te geven van de bevoegdheden van de geschillencommissie en de mate waarin haar oordeel bindend is voor de onderneming.

Vijfde lid

Verschillen partijen van mening over de vraag of de onderneming de nadelige gevolgen heeft veroorzaakt of eraan heeft bijgedragen, of over de aard en reikwijdte van het herstel, dan leggen zij dit voor aan een (eventuele) geschillencommissie of de civiele rechter bij een rechtbank. Ondernemingen die voor de inwerkingtreding van deze wet al partij waren bij een convenant beschikken meestal over zo'n herstelmechanisme en zijn ook bekend met de werkzaamheden van een geschillencommissie. Een voordeel van een geschillencommissie boven de gang naar de civiele rechter is dat voor een geschillencommissie geen griffierechten hoeven te worden betaald noch procesvertegenwoordiging verplicht is. Daardoor hoeven er minder proceskosten te worden gemaakt en zal ook geen of in

ieder geval minder beroep hoeven te worden gedaan op rechtsbijstand. Het is daardoor een laagdrempelige mogelijkheid om tot herstel te komen.

N.B. Het indienen van een klacht bij een onderneming of een geschillencommissie dan wel de rechtbank is niet gelijk aan het indienen van gemotiveerde bezwaren bij de toezichthouder. Het zijn twee afzonderlijke procedures:

Als na het indienen van een klacht het herstelmechanisme in gebreke blijft of tot onvoldoende herstelmaatregelen leidt, kunnen daarover gemotiveerde bezwaren worden ingediend door een ieder bij de toezichthouder. Een dergelijke indiening van bezwaren kan aanleiding zijn voor positief of repressief toezicht door de toezichthouder. Een slecht functionerend herstelmechanisme kan aanleiding zijn voor het opleggen van een last onder dwangsom door de toezichthouder (zie artikel 3.2.2, eerste lid). Maar de toezichthouder is geen hogere beroepsinstantie voor de uitspraak van de geschillencommissie of de rechter.

Artikel 2.7.2 Herstelmaatregelen

Eerste lid

Als een onderneming nadelige gevolgen heeft veroorzaakt, hieraan heeft bijgedragen of ermee in een direct verband staat door activiteiten van een zakenrelatie biedt zij, in samenspraak met betrokkenen, voldoende herstel aan of draagt hieraan bij. Overleg met betrokkenen over het te bieden herstel wordt door de OESO-richtlijnen voorgeschreven.

In de volgende leden wordt aangegeven waaruit dat herstel kan bestaan en in welke mate de betrokkenheid van een onderneming bij het nadelige gevolg ook de mate van herstel beïnvloedt.

Het herstel is, los van de omschrijving in het tweede lid, verder vorm- en inhoudsvrij gelaten, omdat het moet passen bij het geconstateerde nadelige gevolg en de voorstellen van betrokkenen.

Tweede lid

Afhankelijk van de vorm van betrokkenheid bij een nadelig gevolg, die ook in de tijd kan verschuiven, neemt de onderneming bij gegrondverklaring van een klacht de volgende stappen.

De onderneming is verplicht om, als een onderneming schade veroorzaakt of eraan bijdraagt, de activiteit die de schade veroorzaakt of daaraan bijdraagt uiteindelijk te beëindigen en de schade te herstellen of bij te dragen aan het herstel van de schade (onderdeel a).

Wanneer een onderneming de schade niet zelf heeft veroorzaakt of eraan heeft bijgedragen, maar deze rechtstreeks verband houdt met de activiteiten, producten of diensten van de onderneming via een zakenrelatie, omvat de verplichting tot gepaste zorgvuldigheid dat het haar invloed («leverage») op de zakenrelatie aanwendt om de impact te beëindigen of te herstellen (onderdelen b en c).

Bij bovengenoemde stappen gelden natuurlijk ook de voorschriften voor beëindiging van een activiteit of de beïnvloeding van een relatie, bedoeld in de artikelen 2.4.3 en 2.4.4.

Derde lid

Bij herstel wordt niet alleen aan financiële compensatie gedacht, maar vooral ook aan niet-financiële compensatie. Dit lid somt daarom een aantal herstelmogelijkheden in willekeurige volgorde op.

Onderdeel a, concrete maatregelen

Als eerste worden uiteraard concrete maatregelen genoemd als mogelijkheid voor herstel. Als bijvoorbeeld geconstateerd is dat een grondgebied vervuild is geraakt door activiteiten van een onderneming, zal sanering van de grond moeten worden geboden. Als geconstateerd is dat te weinig loon wordt betaald aan de werknemers waardoor sprake is van uitbuiting, zal het loon verhoogd moeten worden, enzovoort.

Onderdeel b, mededelingen

Bij interne of externe mededelingen kan gedacht worden aan mededelingen aan medewerkers in dienst van een onderneming of aan externen, zoals een zakenrelatie, over de uitkomst van een procedure en de eventuele gevolgen daarvan voor de activiteiten of bedrijfsproces van de onderneming.

Onderdeel c, interne sancties

Ook zou de uitkomst van een klachtenprocedure kunnen zijn dat er sancties, zoals een berisping of tijdelijke schorsing, worden uitgedeeld aan medewerkers die zich niet hebben gedragen conform de regels voor gepaste zorgvuldigheid en het beleid van de onderneming. Gedacht kan hierbij worden aan een situatie waarin door onzorgvuldig handelen van of het niet naleven van veiligheidsvoorschriften door medewerkers er toch milieuschade is ontstaan.

Onderdeel d, vergoeding van schade

Herstel zou ook kunnen worden geboden door vergoeding van de schade aan getroffen personen of een groep personen.

Onderdeel e, financiële compensatie gemeenschap

Herstel zou ook kunnen worden geboden door een financiële compensatie van de getroffen gemeenschap. Gedacht kan hierbij worden aan een stam of een dorp. Voorbeelden van financiële compensatie zijn een geldbedrag om de schade te compenseren, een donatie in een bestaand fonds, de directe financiering van reparaties of de sanering van de schade aan de bodem of het oppervlaktewater.

Onderdeel f, rehabilitatie betrokkene(n)

Een vorm waarin herstel kan worden geboden is de rehabilitatie van de betrokkene(n), bijvoorbeeld als een betrokkene door toedoen van de onderneming negatief in het nieuws is gekomen door het indienen van zijn klacht tegen de onderneming. Dan zou een formele rehabilitatie op zijn plaats kunnen zijn, als de klacht uiteindelijk gegrond wordt verklaard.

Onderdeel g, schriftelijke excuses

Tot slot wordt nog de mogelijkheid genoemd van schriftelijke excuses van een bestuurder of het bestuur van de onderneming, als de klacht toch gegrond is verklaard.

Bovengenoemde opsomming is niet uitputtend bedoeld. Daarom staat het woord »kan« in de aanhef van dit artikellid. Als een onderneming of de betrokkene ook andere mogelijkheden zien voor het bieden van herstel kan daartoe worden overgegaan. Uiteraard kan het herstel ook uit een combinatie van bovengenoemde herstelmogelijkheden bestaan.

HOOFDSTUK 3. TOEZICHT EN HANDHAVING

§ 3.1 Toezicht

Artikel 3.1.1 Toezichthouder

Eerste lid

De toezichthouder die een belangrijke rol krijgt in de uitvoering en handhaving van dit wetsvoorstel, wordt aangewezen artikel 1.1 en krijgt voor een deel in hoofdstuk 3 zijn bevoegdheden. De Autoriteit Consument en Markt (ACM) zal worden belast met het toezicht en de bestuursrechtelijke handhaving.

Als de ACM een aantal jaren heeft gefunctioneerd, kan overwogen worden om ook de taken van de Inspectie Leefomgeving en Transport (belast met het toezicht op de Conflictmineralenverordening) en de Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (belast met het toezicht op de Houtverordening) naar de ACM over te hevelen. Door die overheveling van taken zouden alle toezichthoudende taken op het terrein van gepaste zorgvuldigheid geconcentreerd worden bij één Nederlandse instantie. Vooralsnog zien de initiatiefnemers van die concentratie af, om de ACM eerst ervaring en deskundigheid op te laten bouwen. Uiteraard kan de ACM wel met deze toezichthouders samenwerken (zie hierna ook artikel 3.1.2).

Over de taken en bevoegdheden van de ACM is door de initiatiefnemers overleg gevoerd met medewerkers van deze organisatie, zodat de nieuwe taken en ook de handhavende bevoegdheden niet alleen bekend zijn bij deze organisatie, maar ook zijn toegesneden op de wijze waarop deze organisatie in de praktijk toezicht houdt.

Tweede lid

De toezichthouder heeft op het terrein van de gepaste zorgvuldigheid twee soorten bevoegdheden, te weten handhavende bevoegdheden als bedoeld in de artikelen 3.2.1 tot en met 3.2.4 en de bevoegdheid tot het geven van voorlichting over de verplichtingen tot gepaste zorgvuldigheid. De eerste bevoegdheden behoren bij de taak tot repressief of correctief toezicht.

Het geven van voorlichting of een aanwijzing behoort tot het positieve toezicht. Gedacht kan hierbij worden aan het geven van voorlichting aan ondernemingen over het bestaan van de wet, het opstellen van handreikingen voor ondernemingen en het doorgeven van «best practices» om zodoende ondernemingen te ondersteunen bij het vervullen van hun verplichtingen tot gepaste zorgvuldigheid in waardeketens.¹⁵⁷

Tot het repressieve toezicht behoort het opleggen van bestuurlijke boetes, last onder dwangsom, last onder bestuursdwang en de openbaarmaking van die handhavinginstrumenten, bedoeld in de artikelen 3.2.1 tot en met 3.2.4.

¹⁵⁷ In het kader van het positieve toezicht is de toezichthouder ook bevoegd om voorlichting te geven over zogeheten «bench marks» of goede voorbeelden van naleving van de verplichtingen. Meer over dit onderwerp in Scheltema en Van Dam, «Opties voor afdwingbare IMVO-instrumenten. Een onderzoek naar de mogelijke juridische vormgeving en handhaving van afdwingbare IMVO-instrumenten», april 2020.

Derde lid

In dit lid wordt geregeld dat hoofdstuk 3 van de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt ook van toepassing is op de uitoefening van de handhavende bevoegdheden door de toezichthouder. In dit hoofdstuk staan nadere bevoegdheden en voorschriften die bij de oplegging van een bestuurlijke sanctie door de toezichthouder kunnen worden toegepast.

Besluit tot verbindendverklaring toezegging

Bijzondere vermelding daarbij verdient artikel 12h. In dit artikel is de bevoegdheid van de ACM geregeld tot het verbindend verklaren van een toezegging van een onderneming. Dit instrument wordt in de praktijk van de ACM regelmatig toegepast en wordt ook door de ondernemingen gewaardeerd. Het instrument houdt namelijk rekening met het eigen aanbod van een onderneming voor de naleving van de voorschriften voor gepaste zorgvuldigheid aan de toezichthouder en is daarmee een belangrijk instrument voor het bieden van maatwerk. Het rechtsgevolg van de verbindendverklaring van een toezegging is dat de bevoegdheid van de toezichthoudende autoriteit vervalt om in de desbetreffende zaak een last onder dwangsom of bestuurlijke boete op te leggen. De ACM kan een besluit tot verbindendverklaring nemen, als zij dat doelmatiger acht dan het opleggen van een sanctie. Bij zo'n toezegging kan gedacht worden aan zogeheten «bench marks» of «best practices».¹⁵⁸ De onderneming wordt geacht zich uiteraard wel te houden aan de door haar gedane toezegging. Het niet naleven van de toezegging kan reden zijn om het besluit tot in verbindendverklaring te wijzigen of in te trekken. In het geval van een intrekking herleeft de bevoegdheid weer tot oplegging van een bestuurlijke sanctie.

Van de overeenkomstige toepassing van dit hoofdstuk zijn uitgezonderd de artikelen 12j en 12m tot en met 12p van die wet. De artikelen 12j en 12p zijn uitgezonderd, omdat de inhoud al in dit wetsvoorstel staat en overeenkomstige toepassing dus dubbelop zou zijn.¹⁵⁹ De artikelen 12m, 12n en 12o zijn uitgezonderd, omdat de inhoud tegenstrijdig zou zijn aan de bepalingen in dit wetsvoorstel.¹⁶⁰

Wellicht ten overvloede wordt vermeld dat de toezichthouder – naast de bevoegdheden in dit hoofdstuk en de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt – ook beschikt over de bevoegdheden, bedoeld in titel 5.2 van de Algemene wet bestuursrecht, waaronder bevoegdheden om inzage van zakelijke gegevens en bescheiden te vorderen en onderzoeksbevoegdheden, zoals het betreden van plaatsen al dan niet met gebruikmaking van de assistentie van politie. Deze titel en de daarin geregelde bevoegdheden zijn van toepassing, zonder dat expliciet te hoeven regelen.

Vierde lid

Het toezicht wordt uitgeoefend aan de hand van een toezichtstrategie, waarin de toezichthouder in ieder geval aangeeft op welke wijze een

¹⁵⁸ Meer over het nut van «bench marks» in: Scheltema en Van Dam, «Opties voor afdwingbare IMVO-instrumenten. Een onderzoek naar de mogelijke juridische vormgeving en handhaving van afdwingbare IMVO-instrumenten», april 2020.

¹⁵⁹ Op grond van artikel 12j heeft de ACM de bevoegdheid om in geval van een overtreding een bindende aanwijzing te geven. Deze bevoegdheid is al geregeld in artikel 3.2.3, tweede lid, van dit wetsvoorstel. Artikel 12p regelt de opschortende werking van de oplegging van een bestuurlijke boete. Dit wordt ook geregeld in artikel 3.2.3, vierde lid.

¹⁶⁰ In de artikelen 12m, 12n en 12o zijn voorschriften opgenomen over de hoogte van een bestuurlijke boete en de berekening van de netto-omzet, die tegenstrijdig zijn aan de keuzes die daarover gemaakt zijn in dit wetsvoorstel.

verzoek tot handhaving als bedoeld in artikel 3.1.3, tweede lid, zal worden geprioriteerd. In de toezichtstrategie geeft de toezichthouder in ieder geval aan welke prioriteiten hij stelt bij het toepassen van zijn bevoegdheden. Hierdoor kan de toezichthouder accenten aanbrengen in zijn toezicht, bijvoorbeeld door bepaalde misstanden te prioriteren, zoals uitbuiting of onveilige arbeidsomstandigheden. Ook heeft de toezichthouder bijzondere aandacht voor de verplichting van ondernemingen om te voorzien in een goed functionerend herstelmechanisme. Een goed functionerend herstelmechanisme is immers van direct belang voor de benadeelde betrokkenen, maar ook indirect van belang voor het zelflerend vermogen van de onderneming en het voorkomen van de indiening van gemotiveerde bezwaren bij de toezichthouder.

Vijfde lid

Op grond van het vijfde lid wordt de toezichtstrategie door de toezichthouder gepubliceerd in de Staatscourant en op zijn website. Hierdoor kunnen betrokkenen en ondernemingen ook op de hoogte zijn van de prioriteiten, die de toezichthouder stelt bij de handhaving. Omdat die strategie ook onderhevig zal zijn aan veranderingen is ook de verplichting opgenomen om de strategie iedere vijf jaar te actualiseren.

Artikel 3.1.2 Samenwerking met andere toezichthouders

In dit nieuw ingevoegde artikel wordt aangesloten bij artikel 21 van de conceptrichtlijn. Artikel 21 beoogt een consistente toepassing en handhaving van de krachtens de richtlijn vastgestelde nationale bepalingen te waarborgen, doordat de nationale toezichthoudende autoriteiten met elkaar samenwerken en hun optreden coördineren.¹⁶¹ De initiatiefnemers willen zich bij deze doelstelling aansluiten, omdat zij een gelijke uitvoering van het toezicht tussen de lidstaten van belang achten. Hierdoor wordt duidelijkheid geboden aan zowel de ondernemingen als de betrokkenen. Desalniettemin beseffen zij dat het op te richten netwerk er nog niet is, omdat de conceptrichtlijn nog niet is vastgesteld. Daarom zijn nog niet alle verplichtingen tot samenwerking uit de conceptrichtlijn overgenomen.

Eerste tot en met derde lid

Alle hieronder genoemde verplichtingen voor de toezichthouder beogen dan ook de coördinatie en afstemming van toezichthoudende activiteiten en de uitwisseling van informatie te vergemakkelijken:

De toezichthouder werkt nauw en doeltreffend samen met andere toezichthouders, zowel binnen Nederland als binnen de Europese Unie.

De toezichthouder verstrekt relevante informatie aan andere toezichthouders, mits de geheimhouding van de informatie in voldoende mate is gewaarborgd en de informatie niet zal worden gebruikt voor een ander doel dan waarvoor deze wordt verstrekt.

De toezichthouder verleent op verzoek bijstand aan andere toezichthouders bij de uitvoering van taken, waaronder het verrichten van inspecties en het geven van informatie.

¹⁶¹ Zie rechtsoverweging 55 van de preambule bij de conceptrichtlijn.

Artikel 3.1.3 Behandeling gemotiveerde bezwaren

Eerste lid

Op grond van dit lid heeft een ieder het recht om gemotiveerde bezwaren voor te leggen aan de toezichthouder, als hij op grond van objectieve omstandigheden het vermoeden heeft dat een onderneming de regels bij of krachtens hoofdstuk 2 niet naleeft. Met dit lid is aangesloten bij artikel 19, eerste lid, van de conceptrichtlijn. Artikel 19 geeft aan natuurlijke en rechtspersonen het recht om bij de toezichthoudende autoriteit gemotiveerde bezwaren in te dienen. De conceptrichtlijn bezigt hier dus niet het begrip belanghebbende, maar heeft bewust gekozen voor een grotere kring van personen die een gemotiveerd bezwaar kunnen indienen bij de toezichthouder.

Het begrippenpaar *natuurlijke en rechtspersonen* is in dit lid vervangen door het begrip »een ieder«, omdat dit beter aansluit bij de terminologie in de Nederlandse wetgeving.¹⁶²

Tweede lid

Als het bezwaar voldoende gemotiveerd is om een vermoeden van niet naleving van de regels door een onderneming vast te kunnen stellen, behandelt de toezichthouder het bezwaar als een verzoek tot handhaving. De toezichthouder hoeft dus niet elk bezwaar als zodanig te behandelen; alleen als het bezwaar voldoende gemotiveerd is om een eerste het vermoeden van niet naleving vast te kunnen stellen.

Door te kiezen voor de formulering «verzoek tot handhaving» voor de ontvangst van gemotiveerde bezwaren, wordt de behandeling van het verzoek door de toezichthouder gebracht onder de werking van de Algemene wet bestuursrecht. De in artikel 19, tweede tot en met vijfde lid, van de conceptrichtlijn opgenomen voorschriften voor de behandeling hoeven daardoor niet meer te worden uitgeschreven. De doorzendplicht bij onjuiste indiening, de beslistermijn om op het verzoek te besluiten en het bezwaar en beroep tegen een (afwijzend) handhavingsbesluit zijn daardoor al geregeld.¹⁶³

§ 3.2 Handhaving

Artikel 3.2.1 Last onder bestuursdwang

Eerste lid

De toezichthouder krijgt de bevoegdheid tot het opleggen van een last onder bestuursdwang ter handhaving van artikel 2.7.2, waarin het nemen van passende herstelmaatregelen wordt voorgeschreven. Hierdoor wordt aangesloten bij 18, vijfde lid, van de conceptrichtlijn.

Met de handhaving van de voorschriften voor het nemen van herstelmaatregelen door middel van een last onder bestuursdwang is in het milieurecht al ervaring opgedaan. Als voorbeeld kan gedacht worden aan de situatie dat de toezichthouder – als de omstandigheden daartoe aanleiding geven – ter voorkoming van milieuschade, zelf herstelmaatregelen treft op kosten van de onderneming. Te denken valt hierbij aan het tegenhouden of in bewaring nemen van afvalstoffen, aan het stopzetten van lekkages uit pijpleidingen of het stopzetten van een productieproces

¹⁶² Zie artikel 9:18 van de Algemene wet bestuursrecht voor het indienen van klachten bij een ombudsman.

¹⁶³ Zie o.m. artikelen 2:3, 4:13, 7:1 en 8:1 van de Algemene wet bestuursrecht

door verzegeling van een fabrieksgebouw als zich daarin onveilige arbeidsomstandigheden voordoen.¹⁶⁴

Wellicht ten overvloede wordt vermeld dat regels over de besluitvorming omtrent en de toepassing van bestuursdwang zijn geregeld in Afdeling 5.3.1 van de Algemene wet bestuursrecht. In deze afdeling zijn regels opgenomen voor kostenverhaal, het betreden van plaatsen, het verzegelen van gebouwen en het meevoeren en opslaan van zaken.

Tweede lid

Op grond van dit lid kan de toezichthouder in het besluit tot oplegging van een last onder bestuursdwang bepalen dat het besluit ook geldt voor de rechtsopvolgers van de onderneming aan wie het besluit is opgelegd. In dat geval kan de toezichthouder het besluit tegen de rechtsopvolgers ten uitvoer leggen en de kosten van een verbeurde dwangsom bij die rechtsopvolgers invorderen. Dit artikellid is toegevoegd om de effectiviteit van de handhaving te vergroten, zodat eigendomsoverdracht niet leidt tot het niet kunnen effectueren van een last onder bestuursdwang. Soortgelijke artikelen bestaan ook in het omgevingsrecht.¹⁶⁵

Derde lid

De toezichthouder maakt, met inachtneming van artikel 3.2.4, een besluit tot het opleggen van een last onder bestuursdwang openbaar wanneer de termijn waarbinnen de last moet worden uitgevoerd is verstreken of de bestuursdwang is toegepast. Hij doet dit met gebruikmaking van de procedure, bedoeld in artikel 3.2.4. Hiermee wordt ook aangesloten bij artikel 20, vierde lid, van de conceptrichtlijn waarin de lidstaten wordt opgeroepen om alle sanctiebesluiten van de toezichthouder bekend te maken.

Artikel 3.2.2 Last onder dwangsom

Eerste lid

De toezichthouder krijgt de bevoegdheid tot oplegging van een last onder dwangsom voor de handhaving van de artikelen 2.2.1 tot en met 2.7.2. Hierdoor wordt aangesloten bij 18, vijf voor gepaste zorgvuldigheid de lid, van de conceptrichtlijn.

Deze artikelen behelzen alle verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid. Een onderneming dient zich in te spannen om het beleid voor gepaste zorgvuldigheid door te voeren in het managementsysteem en het reguliere bedrijfsproces, een risicoanalyse uit te voeren en het plan voor de aanpak van nadelige gevolgen uit te voeren. Zij dient de toepassing en effectiviteit van haar maatregelen te monitoren. Tot slot dient zij te beschikken over een goed functionerend herstelmechanisme en dient zij daaraan mee te werken.

Omdat de meeste verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid een inspanningsverplichting zijn, is de handhaving in de vorm van een last onder dwangsom hiervoor het meest geschikt. In een last onder dwangsom geeft de toezichthouder immers eerst een aanwijzing aan de onderneming om te voldoen aan een bepaalde inspanningsverplichting. Pas als de onderneming dit – ondanks de aanwijzing – niet doet, verbeurt zij de dwangsom.

¹⁶⁴ Zie bijvoorbeeld artikel 18.8 van de Wet milieubeheer.

¹⁶⁵ Zie artikel 5.18 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en artikel 18.4a van de Omgevingswet.

Tweede lid

Op grond van dit lid kan de toezichthouder in het besluit tot oplegging van een last onder dwangsom bepalen dat het besluit ook geldt voor de rechtsopvolgers van de onderneming aan wie het besluit is opgelegd. In dat geval kan de toezichthouder het besluit tegen de rechtsopvolgers ten uitvoer leggen en de kosten van een verbeurde dwangsom bij die rechtsopvolgers invorderen. Dit artikellid is toegevoegd om de effectiviteit van de handhaving te vergroten, zodat eigendomsoverdracht niet leidt tot het niet kunnen effectueren van een last onder dwangsom. Soortgelijke artikelen bestaan ook in het omgevingsrecht.¹⁶⁶

Wellicht ten overvloede wordt vermeld dat Afdeling 5.3.2 van de Algemene wet bestuursrecht hierop van toepassing is. In die afdeling staat de algemene regeling voor de uitoefening van de bevoegdheid tot oplegging van een last onder dwangsom. Voor de hoogte van de dwangsom bestaat geen maximum, maar op grond van artikel 5:34 Awb kan wel om opheffing van de last, opschorting van de looptijd of vermindering van de dwangsom te verzoeken.

Derde lid

De toezichthouder maakt een besluit tot het opleggen van een last onder dwangsom openbaar wanneer de termijn waarbinnen de last moet worden uitgevoerd is verstreken of een dwangsom wordt verbeurd. Hij doet dit met gebruikmaking van de procedure, bedoeld in artikel 3.2.4. Hiermee wordt ook aangesloten bij artikel 20, vierde lid, van de conceptrichtlijn waarin de lidstaten wordt opgeroepen om alle sanctiebesluiten van de toezichthouder bekend te maken.

Artikel 3.2.3 Bestuurlijke boete

Eerste lid

De toezichthouder is bevoegd tot het opleggen van een bestuurlijke boete ter zake van de overtreding van de 2.2.1 tot en met 2.7.2. Hierdoor wordt aangesloten bij 18, vijfde lid, van de conceptrichtlijn.

Deze artikelen behelzen alle verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid. Het merendeel daarvan is een inspanningsverplichting, maar er zijn ook resultaatsverplichtingen. Zo dient de onderneming te beschikken over een beleidsdocument dat aan alle inhoudelijke vereisten voldoet, een plan om nadelige gevolgen te voorkomen en te beperken en een jaarrapportage. Daarnaast dient zij de eigen activiteiten te beëindigen als deze nadelige gevolgen veroorzaken of daaraan bijdragen en dient zij niet in overtreding te zijn van een verplichting tot gepaste zorgvuldigheid. Desalniettemin is in dit lid de toezichthouder ook bevoegd gemaakt tot het opleggen van een bestuurlijke boete voor inspanningsverplichtingen. Hiervoor is gekozen in navolging van de aanbevelingen van de advocaat-generaal bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Hij deed in een zaak over de handhaving van de Houtverordening diverse handhavingsaanbevelingen aan de wetgever. Zo bepleitte hij ook het gebruik van bestuurlijke boetes, naast de last onder dwangsom. «Als bijvoorbeeld vast staat dat een onderneming (herhaaldelijk) hout heeft geïmporteerd zonder de voorschriften voor gepaste zorgvuldigheid in acht te nemen, moet dat verleden effectief beboet kunnen worden, in plaats van niets anders kunnen doen dan een last opleggen voor de toekomst en

¹⁶⁶ Zie artikel 5.18 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en artikel 18.4a van de Omgevingswet.

lang gaan zitten wachten (en moeten controleren)». Alleen dan wordt volgens hem voldaan aan de eisen van het Unierecht dat sancties «doeltreffend, afschrikkend en evenredig» moeten zijn.¹⁶⁷

Tweede lid

Om te voorkomen dat de bestuurlijke boete onverwachts wordt opgelegd aan een onderneming, wordt in dit lid geregeld dat de toezichthouder eerst een aanwijzing kan geven tot naleving van één van de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid in de artikelen 2.2.1 tot en met 2.7.2.

Hij kan hier ook van afzien, bijvoorbeeld als de ernst van de overtreding de tussenstap van een aanwijzing niet rechtvaardigt. Hierin zit dan ook het verschil met de last onder dwangsom. Bij de last onder dwangsom, bedoeld in artikel 3.2.2, *moet* eerst een aanwijzing worden gegeven. Op grond van dit lid is het geven van een aanwijzing niet verplicht, maar facultatief. Daardoor heeft deze aanwijzing meer het karakter van een waarschuwing en past daardoor bij 18, vierde lid, van de conceptrichtlijn.

Derde lid

Gekozen is voor het maximum van ten hoogste 10% van de netto-omzet. Hierdoor wordt aangesloten bij zowel artikel 20, derde lid van de conceptrichtlijn als bij de aanbeveling van de advocaat-generaal bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State om niet alleen met herstelsancties te werken in gepaste zorgvuldigheidssystemen, maar ook met bestuurlijke boetes die tot een hoger bedrag kunnen oplopen dan het voordeel van (in dit geval) houtlevering zonder te voldoen aan gepaste zorgvuldigheid.¹⁶⁸

Dit betekent niet dat altijd een boete met de omvang van dit bedrag zal worden opgelegd, het gaat immers om een maximum. De toezichthouder houdt bij de oplegging rekening met de aard van de overtreding en de grootte van de onderneming, zodat de handhaving proportioneel is.

Wellicht ten overvloede wordt vermeld dat titel 5.4 van de Awb hierop van toepassing is, inclusief de mogelijkheden voor de toezichthouder om rekening te houden met de proportionaliteit van de boete (zie in dit verband ook artikel 5:46 van de Awb). In deze titel staat een algemene regeling voor de uitoefening van de bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete.

Vierde lid

In aanvulling op titel 5.4 van de Awb voorziet dit lid in schorsende werking van een bezwaar- of beroepschrift. De werking van de beschikking tot oplegging van een bestuurlijke boete wordt opgeschort tot het tijdstip waarop de termijn voor het indienen van een bezwaar- of beroepschrift is verstreken of, indien bezwaar is gemaakt of beroep is ingesteld, op het bezwaar respectievelijk het beroep is beslist.

¹⁶⁷ Deze eis is ook opgenomen in artikel 20, eerste lid, van de conceptrichtlijn inzake gepaste zorgvuldigheid.

¹⁶⁸ Conclusie van 11 maart 2020 van Advocaat-Generaal P.J. Wattel, ECLI:NL:RVS:2020:738, r.o. 9.31. Het ging in deze zaak om de handhaving van de Houtverordening, waarin ook gewerkt wordt met een systeem van gepaste zorgvuldigheid.

Vijfde lid

De toezichthouder maakt een besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete openbaar. Door de schorsende werking in het vierde lid mag hij hiertoe overgaan direct bij het onherroepelijk worden van de beslissing op bezwaar of beroep. Hij hoeft dus niet te wachten tot de (wan-)betaling daarvan.

De openbaarmaking vindt plaats met gebruikmaking van de procedure, bedoeld in artikel 3.2.4.

Artikel 3.2.4 Openbaarmaking bestuursrechtelijke sancties

Ongefilterde publicatie kan een inmenging in de persoonlijke levenssfeer meebrengen. Artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) eist dat bij inmenging in de persoonlijke levenssfeer sprake moet zijn van een inmenging die bij wet is voorzien. Bovendien moet de inmenging noodzakelijk zijn in een democratische samenleving, in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen (artikel 8, tweede lid, van het EVRM).

De noodzaak wordt gegeven in de toelichting bij het eerste lid. De bevoegdheid tot oplegging van de last onder bestuursdwang, last onder dwangsom en de bestuurlijke boete is voorzien in de artikelen 3.2.1 tot en met 3.2.3.

Eerste lid

De toezichthouder krijgt de bevoegdheid om een last onder bestuursdwang, last onder dwangsom en een bestuurlijke boete op te leggen (zie de artikelen 3.2.1 t/m 3.2.3). In aanvulling daarop voorziet dit artikel in de openbaarmaking van overheidswege van toezichts- en handavingsinformatie.

Recente ontwikkelingen in wetgeving en bestuur brengen met zich dat actieve openbaarmaking van overheidsinformatie zich ook uitstrekt tot besluiten die in het kader van toezicht en handhaving worden genomen. Dit met het oog op de legitimering van overheidsbeleid, het bevorderen van de naleving en het informeren en waarschuwen van het publiek. Deze overwegingen gelden onverkort voor de publicatie van toezichtgegevens met betrekking tot de naleving van deze wet. De openbaarmaking van het besluit tot oplegging van een last onder bestuursdwang, last onder dwangsom of een bestuurlijke boete is niet bedoeld als aanvullende straf, maar als actieve openbaarmaking van overheidswege voor burgers en anderen overheden en bedrijven. Hiermee wordt ook aangesloten bij artikel 20, vierde lid, van de conceptrichtlijn waarin de lidstaten wordt opgeroepen om alle sanctiebesluiten van de toezichthouder bekend te maken.

Tweede en derde lid

Aangezien sprake is van tegengestelde belangen, de belangen van de handhavende overheid en de privacybelangen van burgers en ondernemingen, dient behoedzaam te worden geopereerd. Bij actieve openbaarmaking van toezichtgegevens, handavingsbesluiten of sanctiebesluiten kan sprake zijn van openbaarmaking van persoonsgegevens, gegevens over ondernemingen of van informatie die mogelijk naar personen of ondernemingen herleidbaar is. Kenmerk van al deze gegevens is dat zij steeds betrekking hebben op burgers, instellingen of ondernemingen en

dat de publicatie door hen mogelijk als belastend kan worden ervaren. Daarom is de publicatie van de bestuurlijke boete, de last onder bestuursdwang en de last onder dwangsom in dit artikel met waarborgen omgeven.

Openbaarmaking zal plaatsvinden op grondslag van een daartoe strekkend besluit, dat vooraf aan de betreffende onderneming ter kennis wordt gebracht. Dat biedt de betreffende onderneming een aangrijpingspunt om de openbaarmaking in bezwaar en beroep aan te vechten en om, vooruitlopend op een beslissing ten gronde, een verzoek om voorlopige voorziening te doen.

Voorts is voorzien in schorsende werking van een verzoek om een voorlopige voorziening. Indien een verzoek om voorlopige voorziening is gedaan, wordt de openbaarmaking opgeschort tot de voorzieningenrechter uitspraak heeft gedaan.

Vierde en vijfde lid

De inmenging mag ook niet onevenredig zijn in verhouding tot het belang van openbaarheid. Juist met het oog hierop voorziet deze wet in dit artikel in een daarop gerichte afweging, uitmondend in een evenredigheidstoets in verhouding tot de overtreding als publicatie herleidbaar zou kunnen zijn tot afzonderlijke personen.

Door te voorzien in een specifiek wettelijk regime in dit artikel voor de openbaarmaking, met een besluit omtrent publicatie (waardoor rechtsbescherming bij de bestuursrechter wordt geboden) en het hanteren van een procedure met waarborgen (zoals een wachtermijn voor correcties en schorsende werking van de voorlopige voorziening) wordt aan de eisen van het Europese verdrag voor de Rechten van de Mens voldaan.

Artikel 3.2.5 Strafbaarstelling

In dit artikel wordt artikel 1, onder 4°, van de Wet op de economische delicten (Wed) gewijzigd. Door in dat onderdeel van de Wed artikel 2.6.1 van de Wet verantwoord en duurzaam internationaal ondernemen toe te voegen, wordt de niet-naleving van de rapportageverplichting aangemerkt als een economisch delict. Dit betekent dat een onderneming die niet aan de jaarrapportageverplichtingen van artikel 2.6.1 voldoet, een overtreding begaat die kan worden gestraft met een geldboete van de vierde categorie als bedoeld in artikel 23, vierde lid, van het Wetboek van Strafrecht (maximaal € 20.250).

Een aantal redenen hebben ten grondslag gelegen aan de keuze voor de strafbaarstelling van de niet-naleving van de rapportageverplichting. Naar het oordeel van de initiatiefnemers komen in de rapportageverplichting van artikel 2.6.1, alle andere verplichtingen tot gepaste zorgvuldigheid samen. Op grond van artikel 2.6.1, tweede lid, onderdelen a tot en met f, wordt immers verslag gedaan van die verplichtingen.

Voorts is gekozen voor toevoeging aan artikel 1, onder 4°, van de Wed, omdat hierdoor aangesloten wordt bij de strafbaarstelling van niet-naleving van de publicatieverplichtingen op grond van de Richtlijn jaarrekening.

In artikel 1, onder 4°, van de Wed, is eerder ook artikel 2:392a van het Burgerlijk Wetboek (BW) opgenomen. Op grond van dit BW-artikel en het *Besluit bekendmaken niet-financiële informatie* moet de rechtspersoon in het bestuursverslag ook niet-financiële informatie opnemen. Tot die niet-financiële informatie behoort een beschrijving van het beleid, waaronder de toegepaste zorgvuldigheidsprocedures, alsmede de resultaten van dit beleid, ten aanzien van milieu, sociale en personeelsaangelegenheden, eerbiediging van mensenrechten en bestrijding van

corruptie en omkoping. Artikel 2:392a uit het BW is dus opgenomen in de opsomming van artikel 1, onder 4°, van de Wet op de economische delicten (Wed). In deze systematiek van de niet-naleving van de publicatieverplichting uit het BW hoeft dus niet gewacht te worden op de oplegging van twee keer een bestuursrechtelijke boete, zoals was voorzien in het wetsvoorstel zoals het is ingediend bij de Afdeling advisering van de Raad van State. In de nu voorgestelde systematiek is het strafrecht geen ultimum remedium meer, maar kan naast het bestuursrecht worden gehanteerd. De toezichthouder maakt daarover dan te zijner tijd afspraken met het openbaar ministerie.

Door aan te sluiten bij de al bestaande strafbaarstelling vinden de initiatiefnemers ook dat zij ook recht doen aan het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State, door te kiezen voor strafbaarstelling van een duidelijke norm.

Uit de combinatie van artikel 1, onder 4°, Wed met de artikelen 2, vierde lid, en 6, Wed volgt dat een maximale celstraf mogelijk is van zes maanden, een taakstraf en een geldboete van de vierde categorie. Uit jurisprudentie blijkt namelijk dat de strafbaarstelling van de niet-naleving van de publicatieverplichting van de Richtlijn jaarrekening tot veroordelingen leidt. Vooral snog zijn daarbij alleen geldboetes opgelegd.¹⁶⁹

Voor het antwoord op de vraag van de Afdeling advisering van de Raad van State over het opleggen van een celstraf aan een onderneming, wijzen de initiatiefnemers op artikel 51, eerste en tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht. Op grond van deze artikelliden kunnen strafbare feiten worden begaan door natuurlijke personen en rechtspersonen. Als een strafbaar feit wordt begaan door een rechtspersoon, kan de strafvervolgning worden ingesteld en kunnen de in de wet voorziene straffen en maatregelen, als zij daarvoor in aanmerking komen, worden uitgesproken tegen:

- die rechtspersoon, dan wel
- hen die tot het feit opdracht hebben gegeven, alsmede hen die feitelijke leiding hebben gegeven aan de verboden gedraging, of
- tegen deze genoemden tezamen. Omdat dit al is geregeld in artikel 51 van het Wetboek van Strafrecht hoeft dit geen afzonderlijke regeling meer in deze wet.

Wellicht ten overvloede wordt vermeld dat de voorgestelde toevoeging aan de Wed de al bestaande commune en bijzondere strafbepalingen onverlet laat. Gedacht kan hierbij worden aan delicten, zoals mensenhandel, witwassen, ambtelijke corruptie en voordeel trekken uit uitbuiting, en aan delicten als omschreven in de Wet internationale misdrijven, zoals deportatie, slavernij, beroving van de persoonlijke vrijheid, seksueel geweld en gedwongen zwangerschap. Voor dit soort delicten beschikt het openbaar ministerie bovendien over extraterritoriale rechtsmacht. Dit betekent dat strafbare feiten die in het buitenland zijn gepleegd, in Nederland kunnen worden vervolgd en berecht.

Artikel 3.2.6 Civielrechtelijke rechtsvordering

Dit artikel is toegevoegd in aansluiting op artikel 22 van de concept-richtlijn. In artikel 22 worden lidstaten opgeroepen de civielrechtelijke aansprakelijkheid van ondernemingen te regelen, zowel voor hun eigen activiteiten als voor de activiteiten van zakenrelaties.

¹⁶⁹ Arrest van het Gerechtshof Amsterdam van 7 juni 2017, ECLI 2017:2177.

De initiatiefnemers hebben er niet voor gekozen om een nieuw aansprakelijkheidsartikel te schrijven. Zij hebben gekozen voor versterking van de rechtspositie van betrokkenen bij de bestaande mogelijkheden op grond van de (jurisprudentie over de) onrechtmatige daad, op grond van artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek.

Hiermee komen ze ook tegemoet aan de aanbevelingen van het College voor de Rechten van de Mens van augustus 2020, om juridische barrières weg te nemen en de rechten op effectief rechtsherstel te versterken bij inbreuken op mensenrechten door bedrijfsactiviteiten. Gedacht kan hierbij worden aan de bevoegdheid van Nederlandse rechters om zich uit te spreken over schendingen die hebben plaatsgevonden in het buitenland, maar ook over de ontvankelijkheid van belangenorganisaties. Ook het gebrek aan toegang tot informatie en de bewijspositie bleek een belangrijke barrière voor rechtsherstel.¹⁷⁰

Eerste lid

Als een stichting of vereniging met volledige rechtsbevoegdheid die als statutair doel heeft het belang van mensenrechten of het milieu te behartigen een rechtsvordering instelt als bedoeld in artikel 3:305a, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, tegen een onderneming als bedoeld in artikel 1.1, onder I, van deze wet wordt deze rechtsvordering geacht een voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer te hebben als bedoeld in artikel 3:305a, derde lid, onder b, van het Burgerlijk Wetboek. Met dit artikellid wordt dus zowel de bevoegdheid van de Nederlandse rechter als de ontvankelijkheid van belangenorganisaties geregeld.

Tweede lid

Als degene die een rechtsvordering instelt voor schade door een nadelig gevolg voor mensenrechten of het milieu als bedoeld in deze wet en in rechte feiten aanvoert die het verband daarmee met het doen of nalaten van een onderneming kunnen doen vermoeden, dan dient – op grond van dit lid – de onderneming te bewijzen dat niet in strijd is gehandeld met een verplichting op grond van deze wet.

De initiatiefnemers hebben voor deze «verplaatsing» van de bewijslast gekozen, omdat in artikel 20 van de conceptrichtlijn wordt opgeroepen om de nodige maatregelen te nemen om de naleving ervan af te dwingen met sancties die «doeltreffend, evenredig en afschrikkend» zijn. Volgens de preambule van de conceptrichtlijn de regeling van het bewijs voor de aansprakelijkheid uitdrukkelijk aan de lidstaten overgelaten. De conceptrichtlijn staat dus niet in de weg van een «verplaatsing» van de bewijslast. De initiatiefnemers hebben gekozen voor deze verplaatsing om zodoende de onevenredige positie van een betrokkene ten opzichte van een grote onderneming enigszins te nivelleren. Ook wilden ze hiermee een juridische barrière wegnemen voor partijen om hun recht op rechtsherstel te kunnen effectueren, zoals eerder geconstateerd door het College van de Rechten van de Mens. Uit wetenschappelijk onderzoek blijkt dat de bewijsvoering voor rechtzoekenden bemoeilijkt wordt door de complexiteit van ketens en ingewikkelde ondernemingsstructuren.¹⁷¹

¹⁷⁰ «Bedrijfsleven & mensenrechten – Een onderzoek naar de stand van de implementatie van de United Nations Guiding Principles on Business en Human Rights in Nederland», Utrecht, 2020, blz. 12, 13 en 38–48.

¹⁷¹ Bedrijfsleven & Mensenrechten – Een onderzoek naar de stand van de implementatie van de United Nations, Guiding Principles on Business and Human Rights in Nederland, College voor de Rechten van de Mens (2020), blz. 42. Het onderzoek is uitgevoerd door Dr. Lucas Roorda (Universiteit Utrecht) en prof. Dr. Nicola Jägers (Universiteit Tilburg).

Gesproken wordt van een verplaatsing van de bewijslast, omdat eisers eerst voor de rechter moeten aantonen dat er een vermoeden is van het doen of nalaten van een onderneming die schade heeft veroorzaakt. Pas als de rechter ook van dat vermoeden overtuigd is, verplaatst de bewijslast naar de betreffende onderneming. Een dergelijke verplaatsing van bewijslast voor de handhaving van gepaste zorgvuldigheidssystemen is niet zo lang geleden ook bepleit door de advocaat-generaal bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Hij deed in een zaak over de handhaving van de Houtverordening diverse handhavingsaanbevelingen aan de wetgever, waaronder een bewijslastverplaatsing, om zodoende daadwerkelijk te voldoen aan de eisen «doeltreffend, afschrikkend en evenredig».¹⁷² Ook de Afdeling advisering adviseerde om de positie van betrokkenen beter te faciliteren, o.m. in het bewijsrecht.¹⁷³ Voor de precieze formulering van het artikel is aangesloten bij soortgelijke artikelen in bestaande wetten waarin de onevenredigheid tussen procespartijen wordt gecompenseerd, zoals in artikel 10, eerste lid, van de Algemene wet gelijke behandeling.¹⁷⁴

Derde lid

Dit lid sluit aan bij de formulering in artikel 22, vijfde lid, van de conceptrichtlijn, waarin staat dat in het nationale recht moet worden voorzien in een artikel die van doorslaggevende dwingende toepassing is in gevallen waarin het recht dat van toepassing is op vorderingen niet het recht van een lidstaat is. De initiatiefnemers hebben dit gedaan door te bepalen dat het tweede lid van dit artikel een bepaling van bijzonder dwingend recht is als bedoeld in artikel 16 van de Rome II-verordening.

Als zich dus schade voordoet in een Zuid-Amerikaans of Aziatisch land moet de aansprakelijkheid van een onderneming beoordeeld worden met inachtneming van de bewijsregeling in dit tweede lid en niet overeenkomstig het (bewijs-)recht van dat Zuid-Amerikaanse of Aziatische land.

Wellicht ten overvloede wordt hier nog vermeld dat het derde lid van artikel 22 van de conceptrichtlijn bepaalt dat de nationale regeling voor de aansprakelijkheid (op grond van het eerste en tweede lid) de wettelijke aansprakelijkheid van haar dochterondernemingen en van alle directe en indirecte zakenpartners in de waardeketen onverlet laat. Dit betekent dat dochterondernemingen en directe en indirecte zakenpartners ook (of nog steeds) aansprakelijk kunnen worden gesteld voor de voor schade veroorzaakt door hun eigen activiteiten. Eenzelfde soort bepaling is opgenomen in het vierde lid van artikel 22 van de conceptrichtlijn. Maar dan voor de bestaande regelingen voor de wettelijke aansprakelijkheid op grond van mensenrechten of milieu, voor situaties die niet onder deze richtlijn vallen of die strenger zijn dan deze richtlijn. Wederom mag de nationale regeling voor de aansprakelijkheid (op grond van het eerste en tweede lid) aan bestaande regelingen geen afbreuk doen.

Ondernemingen die niet onder deze richtlijn vallen, kunnen dus wel onder de regeling van een andere richtlijn voor de bescherming van mensenrechten en milieu vallen. Omdat deze artikelen van artikel 22 geen omzetting vergen in nationaal recht, zijn zij niet opgenomen in deze wet.

¹⁷² Conclusie van 11 maart 2020 van advocaat-generaal P.J. Wattel, ECLI:NL:RVS:2020:738, r.o. 9.36. Het ging in deze zaak dus om de handhaving van de Houtverordening, waarin ook gewerkt wordt met een systeem van gepaste zorgvuldigheid.

¹⁷³ Zie onderdeel 4.c van haar advies.

¹⁷⁴ Zie ook artikel 7:646 van het Burgerlijk Wetboek of artikel 10, eerste lid, van de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte.

Al met al vinden de initiatiefnemers dat de combinatie van bestuursrechtelijke handhaving, de strafbaarstelling en de regeling van de civielrechtelijke rechtsvordering voor een passend handhavingstelsel zorgt dat voldoet aan de eisen van «doeltreffend, afschrikkend en evenredig» uit artikel 20, eerste lid, van de conceptrichtlijn.

HOOFDSTUK 4. SLOTBEPALINGEN

Artikel 4.1 Evaluatie

In navolging van het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State en artikel 29 van de conceptrichtlijn is in dit artikel een evaluatiebepaling opgenomen. Op grond van deze bepaling zendt Onze Minister binnen vijf jaar na de inwerkingtreding van deze wet aan de Staten-Generaal een verslag over de doeltreffendheid en de effecten van deze wet in de praktijk.

Er is gekozen voor de standaardtermijn van vijf jaar, omdat een kortere termijn als nadeel heeft dat er dan nog weinig ervaring met de wet in de praktijk zal zijn opgedaan. Dit laatste te meer, omdat sommige artikelen uitgestelde werking krijgen en bij een deel daarvan het uitstel ook afhankelijk is van de evaluatie (zie hierna artikel 4.4, vierde en vijfde lid).

Artikel 4.2 Overgangsrecht klachten op basis van een oude regeling

Dit artikel regelt het overgangsrecht voor klachten die voor de inwerkingtreding van deze wet zijn ingediend op basis van een oude klachten- of geschillenregeling, zoals bijvoorbeeld in het Convenant voor Duurzame Kleding en Textiel¹⁷⁵. Aangezien klachten ook op basis van deze wet kunnen worden ingediend, zou zonder dit overgangsrecht de nieuwe procedure onmiddellijk van toepassing worden op bestaande klachten. Dit wordt onwenselijk geacht, omdat dossiers dan zouden moeten worden overgedragen en de aan de klachten verrichte werkzaamheden voor niets zijn geweest.

Dit artikel regelt dat een voor de inwerkingtreding van deze wet ingediende klacht tot onherroepelijkheid wordt afgemaakt op basis van de oude (klachten- en geschillen-) regeling.

Als een onderneming een bestaande klachtenregeling continueert, is dat uiteraard toegestaan. In dat geval is dit artikel niet van toepassing, omdat er geen sprake is van een oude of een nieuwe klachtenregeling.

Artikel 4.3 Intrekking Wet zorgplicht kinderarbeid

De Wet zorgplicht kinderarbeid (Wzk) wordt ingetrokken, omdat de belangrijkste onderdelen uit die wet ook terugkomen in dit wetsvoorstel. De Wzk zal daardoor niet in werking treden, maar heeft desondanks wel een belangrijke functie verricht. Het heeft de weg gebaad voor de gedachtevorming over gepaste zorgvuldigheid in Nederland en het opstellen van dit brede wetsvoorstel.

Dit wetsvoorstel is breder, omdat het beschermt tegen meer mogelijke schendingen van mensenrechten dan alleen kinderarbeid (zie artikel 1.2). Dit wetsvoorstel behelst ook meer verplichtingen tot gepaste zorgvuldigheid dan opgenomen in de Wzk (zie de verplichtingen in hoofdstuk 2). Net als in de Wzk worden in dit wetsvoorstel een toezichthouder aangewezen en bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhaving mogelijk gemaakt.

¹⁷⁵ Convenant Duurzame Kleding en Textiel, juli 2016, blz. 20 tot en met 24.

Omdat de Wzk nog niet in werking is getreden, hoeft er ook geen overgangsrecht in aanvulling op de intrekking te worden geregeld.

Artikel 4.4 Uitgestelde werking artikelen hoofdstuk 2

Dit artikel regelt voor ondernemingen de uitgestelde werking van de verplichtingen die bij of krachtens hoofdstuk 2 gaan gelden. Op deze manier worden de verplichtingen voor ondernemingen gefaseerd ingevoerd. De verschillende termijnen en daarmee de fases van invoering in de eerste drie leden zijn gebaseerd op de beleidscyclus die in de verplichtingen zit.

Gedurende deze termijnen kunnen er geen bestuurlijke boetes of lasten onder dwangsom worden opgelegd. Om dit te benadrukken is in artikel 4.5 de inwerkingtreding van die artikelen uitgesteld.

Wellicht ten overvloede wordt gemeld dat uitgestelde werking in de eerste drie leden niet betekent dat de artikelen van hoofdstuk 2 niet in werking treden. Zij treden wel in werking, maar de verplichting om daar aan te voldoen wordt nog voor een bepaalde termijn uitgesteld. Doordat de artikelen wel inwerking treden kunnen ondernemingen die meteen of eerder dan de termijnen genoemd in dit artikel aan die artikelen willen voldoen, dat ook kunnen doen (de zogeheten koplopers). Dit laatste wordt benadrukt door het gebruik van het woord «uiterlijk» in de drie leden.

Onderstaande termijnen zijn gebaseerd op een inschatting van de tijd die gemoeid is met het opstellen van het beleid of een document. Die inschatting is gebaseerd op de ervaringen die zijn opgedaan bij de IMVO-convenanten.

Eerste lid

Een onderneming begint met de verplichting tot opstelling van beleid, tot vaststelling van een beleidsdocument en gedragscode en tot opnemings van het beleid in het managementsysteem en het reguliere bedrijfsproces. Daarvoor krijgt zij een half jaar de tijd.

Tweede lid

Voor de uitvoering van een risicoanalyse en het opstellen van een plan van aanpak en een klimaatplan krijgt een onderneming negen maanden de tijd.

Derde lid

Voor het verrichten van de monitor, het opstellen van een rapportage, een goed herstelmechanisme en het nemen van herstelmaatregelen krijgt een onderneming een jaar de tijd.

Wellicht ten overvloede wordt vermeld dat de artikelen 2.4.3 en 2.4.4, over het beëindigen van een eigen activiteit respectievelijk het beëindigen van de relatie met een zakenrelatie, wel directe werking krijgen. Als een onderneming immers ontdekt dat een activiteit of een zakenrelatie nadelige gevolgen veroorzaakt voor mensenrechten of het milieu, dan direct bezien moet worden of die activiteit of de zakenrelatie moeten worden beëindigd. Hiermee kan niet een half jaar of een jaar gewacht worden.

Vierde en vijfde lid

In deze leden is geregeld dat zes jaren na de inwerkingtreding van deze wet hoofdstuk 2 en de daarop gebaseerde regelgeving ook van toepassing wordt op een onderneming die:

- a. activiteiten verricht in een land buiten Nederland; en
- b. een middelgrote onderneming is.

Hierdoor gaan middelgrote ondernemingen die activiteiten verrichten in een land buiten Nederland pas vanaf dat moment onder de werking van dat hoofdstuk vallen. Dit is geen automatisme, omdat in het derde lid ook is geregeld dat er een evaluatie aan vooraf dient te gaan waaruit blijkt dat de toepassing opportuun zal zijn.

Belangrijke aandachtspunten voor het bepalen van de opportuniteit zullen zijn de mate waarin de verplichtingen effectief en efficiënt blijken te zijn voor het voorkomen van schendingen van mensenrechten en het milieu. Maar ook de lastendruk bij de toezichthouder en bij de ondernemingen zullen belangrijke aandachtspunten zijn. Gedacht kan hierbij worden aan de vraag of middelgrote ondernemingen, omdat zij deel uitmaken van een waardeketen van grote ondernemingen, al uit zichzelf aan de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid zijn gaan voldoen. Maar als blijkt dat de lastendruk vooralsnog voor de toezichthouder of de ondernemingen te hoog zal zijn, zou dat een reden voor uitstel kunnen zijn.

Als blijkt dat toepassing nog niet opportuun is, kan in het jaar – volgend op het evaluatieverslag – de beslissing worden genomen om de inwerkingtredingsdatum bij wet te verplaatsen naar een later tijdstip. Als het voorstel van wet dat dit gaat regelen, is ingediend bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt inwerkingtreding sowieso uitgesteld. Mocht het voorstel van wet dat dit regelt niet tot wet worden verheven of niet tijdig worden ingediend bij de Tweede Kamer, dan gaat hoofdstuk 2 en de daarop gebaseerde regelgeving vanaf dat tijdstip alsnog gelden voor middelgrote ondernemingen die activiteiten verricht in een land buiten Nederland.

Een soortgelijk artikel met uitgestelde werking is destijds opgenomen in artikel IV van de Wet voltooiing eerste fase herziening rechterlijke organisatie om Afdeling 7.1 van de Algemene wet bestuursrecht, waarin het bezwaarschrift voorafgaand aan beroep op de administratieve rechter is geregeld, nog niet van toepassing te laten zijn op geschillen op grond van diverse zorgverzekeringswetten.¹⁷⁶ Ten opzichte van dat artikel IV hebben de initiatiefnemers aan het vierde lid toegevoegd dat eerst een evaluatie dient plaats te vinden. Zij zijn van mening dat de beslissing over de toepassing op middelgrote ondernemingen tot stand dient te komen na een zorgvuldig proces. Om die reden is in artikel 4.1 een evaluatie-termijn van vijf jaar gehanteerd en is voor de uitgestelde werking een termijn van zes jaren gekozen.

Artikel 4.5 Inwerkingtreding

Dit artikel regelt de gefaseerde inwerkingtreding van deze wet. Die fasering wordt vooral ingevoerd voor de artikelen voor de handhaving van deze wet. Hierdoor wordt voorkomen dat ondernemingen direct geconfronteerd zouden kunnen worden met bestuurlijke sancties. Ook geeft dit aan de toezichthouder extra tijd voor het opstellen en invoeren van een toezichtstrategie (zie artikel 3.1.1).

¹⁷⁶ Stb. 1993, 650, blz. 210.

Eerste lid

Met ingang van 1 juli 2024 treedt deze wet in werking, met uitzondering van de artikelen 3.2.1 tot en met 3.2.6.

Tweede lid

De artikelen voor de handhaving, artikelen 3.2.1 tot en met 3.2.4, treden zes maanden later in werking, met ingang van 1 januari 2025. De strafbaarstelling, artikel 3.2.5, treedt pas met ingang van 1 juli 2025 in werking, nadat eerst een aanvang is gemaakt met de bestuursrechtelijke handhaving. Ditzelfde geldt voor de regeling van de civielrechtelijke rechtsvordering, dat treedt ook pas in werking met ingang van 1 juli 2025. De fasering van de artikelen voor de handhaving sluit daardoor aan bij met de gefaseerde invoering van de verplichtingen voor gepaste zorgvuldigheid in artikel 4.4.

N.B. Door het noemen van concrete inwerkingtredingsdata, in plaats van de gangbare inwerkingtreding op een bij koninklijk besluit te bepalen moment, willen de initiatiefnemers duidelijkheid bieden aan het bedrijfsleven. De inwerkingtredingsdata zijn in overeenstemming met het beleid voor vaste verandermomenten voor de inwerkingtreding van een wet.

Artikel 4.6 Citeertitel

De citeertitel Wet verantwoord en duurzaam internationaal ondernemen vat de doelstelling van de wet samen. De term verantwoord verwijst naar de zorgplicht en het proces van gepaste zorgvuldigheid om het risico op schendingen van mensenrechten te voorkomen. De term duurzaam verwijst naar dezelfde plichten, maar dan om het milieu te beschermen.

Van der Graaf
Van Dijk
Thijssen
Van der Lee
Koekkoek
Hammelburg