

# De Wet zorgplicht kinderarbeid en de opkomst van *human rights due diligence*; van vrijwilligheid naar verplichting

Ondernemingsrecht 2021/25

Op 13 november 2019 is de Wet zorgplicht kinderarbeid (“WZK”) gepubliceerd in het Staatsblad. Na inwerkingtreding zal de WZK ondernemingen die aan Nederlandse eindgebruikers goederen verkopen of diensten leveren verplichten om gepaste zorgvuldigheid te betrachten en te voorkomen dat die goederen en/of diensten met behulp van kinderarbeid tot stand zijn gekomen.

De WZK past binnen de in hoog tempo veranderende (internationale) opvattingen over de maatschappelijke rol van ondernemingen en hun plicht om meer oog te hebben voor milieu, mensenrechten en goed ondernemingsbestuur. Dit wordt onder meer aangeduid met termen als “IMVO” (*internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemen*) en “ESG” (*environmental, social and governance*). *Human rights due diligence* (“HRDD”) wordt hierbij steeds belangrijker en omvat processen om de daadwerkelijke en potentiële ongunstige gevolgen van de eigen activiteiten van een onderneming, van activiteiten in haar toeleveringsketen en van andere zakelijke relaties ten aanzien van de eerbiediging van mensenrechten te identificeren, te voorkomen en te beperken. Verschillende handreikingen en kaders voor HRDD, waaronder de OESO-richtlijnen en de UN Guiding Principles, spelen daarbij een grote rol.

Alle ontwikkelingen laten duidelijk zien dat de *overall* gedachte is dat de tijd van vrijblijvendheid voor ondernemingen om al dan niet een ESG-beleid te hebben voorbij is.

## 1. Inleiding

Op 13 november 2019 is de Wet zorgplicht kinderarbeid (“WZK”) in het Staatsblad gepubliceerd.<sup>2</sup> Vanaf het tijdstip dat de WZK in werking treedt, geldt voor elke onderneming die aan Nederlandse eindgebruikers goederen verkoopt of diensten levert dat gepaste zorgvuldigheid moet worden betracht om te voorkomen dat die goederen en/of diensten met behulp van kinderarbeid tot stand zijn gekomen. Ondernemingen hebben een plicht dit te onderzoeken.

1 Sandra Rietveld is *staff associate*, Lianne Baks is junior *professional support lawyer* en Barbara Bier is adviseur en oud-notaris/hoogleraar. Zij zijn verbonden aan een advocaten- en notarissenkantoor in Amsterdam.

2 Wet van 24 oktober 2019 houdende de invoering van een zorgplicht ter voorkoming van de levering van goederen en diensten die met behulp van kinderarbeid tot stand zijn gekomen (Wet zorgplicht kinderarbeid, *Stb.* 2019, 401).

ken. Bovendien moeten zij een verklaring indienen bij de toezichthouder waarin staat dat zij ‘gepaste zorgvuldigheid’ betrachten.

De WZK past binnen de huidige (internationale) trend waarbij ondernemingen meer en meer oog moeten hebben voor milieu, mensenrechten en verantwoord ondernemerschap. Dit wordt ook wel aangeduid met *corporate social responsibility* (“CSR”), (*internationaal*) *maatschappelijk verantwoord ondernemen* (“(I)MVO”) of *responsible business conduct*.<sup>3</sup> Ook wordt internationaal de term “ESG” die staat voor *environmental, social and governance* vaak gebruikt. Het is een verzamelnaam voor verschillende deelonderwerpen die in meer of mindere mate met elkaar verbonden zijn.<sup>4</sup> Bij “environmental” gaat het over de relatie van een onderneming ten opzichte van onze planeet op het gebied van milieu en klimaat, waaronder het verminderen van de uitstoot van broeikasgassen en het tegengaan van vervuiling en de opwarming van de aarde. Het begrip “social” omvat de sociale verhoudingen van een onderneming, waaronder de werkomstandigheden, gelijke beloning, de bestrijding van kinderarbeid en wat wordt genoemd ‘moderne slavernij’ en het beheer van de waarde- en toeleveringsketen. Met dat laatste wordt bedoeld dat een vennootschap niet alleen naar de behandeling van haar eigen werknemers kijkt, maar in de relatie met haar toeleveranciers en klanten onderzoekt hoe deze partijen omgaan met mensenrechten, de zogenaamde *human rights due diligence* (“HRDD”).<sup>5</sup> “Social” wordt dan eigenlijk meer “society” in brede zin; de maatschappij die onder de invloedssfeer van de onderneming valt. Met “governance” wordt goed ondernemingsbestuur bedoeld, bijvoorbeeld op het gebied van diversiteit, het beloningsbeleid of aandeelhoudersrechten.<sup>6</sup>

In dit artikel staat een deelaspect van het begrip “social” centraal en besteden we met name aandacht aan kinderarbeid en de eerbiediging van mensenrechten, zowel bin-

3 Zie ook M.E. Coenraads & J.E.S. Hamster, ‘Verantwoord ondernemen: van *soft law* naar harde verplichtingen via strategisch procederen’, *TOP* 2019/8.

4 Zie ook B. Bierens, ‘De bancaire zorgplicht, klimaatverandering en het Europese ‘Actieplan: duurzame groei financieren’, in: Busch e.a., *Zorgplicht in de financiële sector (O&R nr. 122)* 2020/6.3.1.

5 Zie ook R. Fernando, ‘De opmars van human rights due diligence’, *NTM/NJCM-bull.* 2020/15.

6 Zie voor een goed overzicht van ESG-onderwerpen bijvoorbeeld het rapport *Measuring Stakeholder Capitalism: Toward Common Metrics and Consistent Reporting of Sustainable Value Creation* (22 september 2020) van het World Economic Forum. Het betreft een kernset van ESG-prestatiemetingcriteria voor rapportage door ondernemingen.

nen de onderneming als in de *supply- of value chain* van die onderneming. De WZK is in Nederland de eerste wet die ziet op een onderdeel van HRDD. Andere landen gingen ons voor, zoals Frankrijk, het Verenigd Koninkrijk en Australië. Daar waar de WZK risico-specifiek is en slechts ziet op een deelgebied van ESG, namelijk het tegengaan van kinderarbeid in de keten, heeft bijvoorbeeld Frankrijk in 2017 een brede due-diligence-wetgeving aangenomen gericht op gepaste zorgvuldigheid die thema's en sectoren overstijgt.<sup>7</sup> In Europa en in Nederland wordt de druk steeds groter om een dergelijke "brede" due-diligence-wetgeving in te voeren. Het kabinet ziet dit zelfs als kernonderdeel van het nieuwe IMVO-beleid voor de komende jaren.<sup>8</sup>

Om meer context te geven aan de WZK en de Europese ontwikkelingen op het gebied van de eerbiediging van mensenrechten door ondernemingen, plaatsen we deze wet tevens binnen het grotere geheel van nationale en internationale regels op het gebied van HRDD en enkele toekomstige ontwikkelingen daarbij.

## 2. ESG: mensenrechten

De laatste jaren is er steeds meer aandacht voor het feit dat een onderneming als deelnemer aan het maatschappelijk verkeer een eigen verantwoordelijkheid heeft om het ondernemen en de gevolgen daarvan in het licht te bezien van de verschillende elementen van ESG. Het besef groeit dat (internationaal) ondernemen kan leiden tot schending van mensen- of arbeidsrechten, schade aan het milieu en het klimaat en/of (andere) negatieve gevolgen voor de omgeving. De roep om hierin verandering te brengen wordt steeds dringender. Niet alleen overheden hebben hierin een belangrijke rol te spelen, maar zeker ook of eigenlijk juist de ondernemingen zelf.<sup>9</sup>

Vennootschappen en hun verstrekkers van eigen en vreemd vermogen worden zich er steeds meer van bewust dat indien producten en diensten een potentieel negatieve impact hebben op de samenleving in brede zin, dit beschouwd moet worden als een risico voor beide partijen. De aandacht voor ESG heeft een groot aantal initiatieven

opgeleverd,<sup>10</sup> maar een eenduidige set regels om eenvoudig te kunnen rapporteren ontbreekt tot op heden.<sup>11</sup> Er is inmiddels een oerwoud van niet-bindende regels, elk met eigen definities, scope en verplichtingen; het zogenaamde patchwork-probleem.

Ondertussen wordt van een onderneming steeds meer verwacht dat zij de gevolgen van haar bedrijfsactiviteiten op ESG-gebied in ruime zin, dus zowel wat betreft haar eigen activiteiten als ten aanzien van de activiteiten in het economische netwerk waarvan zij deel uitmaakt, in kaart brengt. Er is daarbij een verschuiving waar te nemen in het denken over het doel en de effecten van MVO. Van een risico-gebaseerde aanpak door het beperken van bepaalde schadelijke gedragingen (*do no harm*), gaat het steeds vaker om een op kansen gebaseerde waarde creërende aanpak waarbij daadwerkelijk een positieve maatschappelijke bijdrage wordt geleverd (*do good*). In deze aanpak zullen ondernemingen niet alleen geen kinderarbeid in de toeleverings- of waardeketen toelaten, maar zullen zij daarbij ook meewegen hoe zij binnen de invloedssfeer van hun ondernemingsactiviteiten kunnen bijdragen aan het bestrijden van armoede door bijvoorbeeld onderwijs te bieden aan kinderen in kwetsbare gebieden.<sup>12</sup>

Bij "social" in ESG gaat het om veel meer dan alleen mensenrechten. Het begrip ziet op de impact van een onderneming op mensen en de maatschappij in het algemeen, via de relaties met bijvoorbeeld werknemers, klanten, leveranciers en lokale gemeenschappen. Het gaat erom hoe een onderneming zich gedraagt ten opzichte van kwesties als arbeidsomstandigheden, (non-)discriminatie, diversiteit,<sup>13</sup> gelijke beloning, consumentenbescherming en vrijheid van vereniging. Biedt een onderneming bijvoorbeeld eerlijke kansen aan medewerkers bij werving en selectie, training, ontwikkeling en promotie?<sup>14</sup> De onderneming zal deze onderwerpen onderdeel moeten laten uitmaken van

7 Beleidsnota Van voorlichten tot verplichten: een nieuwe impuls voor internationaal maatschappelijk verantwoord ondernemerschap (oktober 2020), p. 20 en 23 ("Beleidsnota"), bijlage bij *Kamerstukken II 2020/21, 26485*, nr. 337.

8 Kamerbrief bij de Beleidsnota van 16 oktober 2020 ("Kamerbrief"), p. 2 (*Kamerstukken II 2020/21, 26485*, nr. 337) en Beleidsnota, p. 4, 25 en 30.

9 Zie hierover uitgebreid M.W. Scheltema, 'Corporate counsels en Business and Human Rights: een goede relatie?' *TOP 2019/4*.

10 Zo hield de European Banking Authority ("EBA") tot 3 februari 2020 een consultatie om te komen tot gemeenschappelijke definities van ESG-risico's, voortbouwend op Verordening (EU) 2020/852 van het Europees Parlement en de Raad van 18 juni 2020 betreffende de totstandbrenging van een kader ter bevordering van duurzame beleggingen en tot wijziging van Verordening (EU) 2019/2088 (*PbEU 2020, L 198/13*) ("Taxonomieverordening"). Zie het Discussion Paper on management and supervision of ESG risks for credit institutions and investment firms (EBA/DP/2020/03), via <https://eba.europa.eu/calendar/discussion-paper-management-and-supervision-esg-risks-credit-institutions-and-investment>.

11 Zie over niet-financiële rapportage J.B.S. Hijink & L. in 't Veld, 'Overige niet-financiële verslaggeving', in: J.B.S. Hijink e.a. (red.), *Handboek Jaarrekeningrecht 2020*, hfdst. 42.

12 Zie ook C. van Dam, 'Corporate governance en respect voor mensenrechten', in: Lückerath-Rovers e.a., *Jaarboek Corporate Governance 2018/8.6*.

13 Zie ook L.G. Verburg, 'De positie van de ondernemingsraad ten aanzien van diversiteit', in: Bulten e.a. (red.), *Diversiteit (VDHI nr. 161) 2020/19.2*.

14 We gaan in dit artikel niet in op de factor "environmental", al kan dit wel degelijk leiden tot "social" kwesties, als bijvoorbeeld een onderneming slecht beleid voert op het gebied van CO<sub>2</sub>-uitstoot of waterbeheersing en hierdoor mensenrechten worden geschonden. Zie over de verhouding tussen klimaatregels en mensenrechtennormen K. Arts & M.W. Scheltema, 'Territorialiteit te boven – Klimaatverandering en mensenrechten', in: *De Grenzen voorbij: de actualiteit van territorialiteit en jurisdictie*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 59-134.

haar beleid, er verantwoording over moeten afleggen en erover moeten communiceren en rapporteren. Het is duidelijk dat goede “governance” daarbij essentieel is. Niet alleen het bestuur van een vennootschap moet de voor de vennootschap geëigende aanpak van (I)MVO implementeren in het beleid en de strategie, de besluitvormingsprocessen en risicobeheersingssystemen en procedures, ook de raad van commissarissen, indien aanwezig, zal dit in zijn toezicht moeten betrekken.<sup>15</sup> Voor zover een onderneming nog niet het voor haar juiste niveau heeft bereikt, zal zij daartoe maatregelen moeten treffen. Alleen bij een goed doordacht IMVO-beleid, bijvoorbeeld ten aanzien van kinderarbeid in de keten, kan zo veel mogelijk worden voorkomen dat de onderneming medeplichtig is aan het in stand houden van kinderarbeid.

De zogenaamde ESG-due-diligence (ook wel: gepaste zorgvuldigheid genoemd) is daarbij essentieel. Onder due diligence wordt in deze context een doorlopend proces verstaan waarin een onderneming de daadwerkelijke en potentiële negatieve gevolgen van haar handelen kan identificeren, voorkomen en verminderen. Hiermee kan zij verantwoording afleggen over haar aanpak van die gevolgen als integraal onderdeel van het besluitvormingsproces en risicobeheersingssystemen. Het is belangrijk om te onderkennen dat bij de uitwerking van de due diligence niet de risico's voor de onderneming centraal staan, maar de rechten van, en de daadwerkelijke en potentiële risico's op, negatieve gevolgen voor andere stakeholders, zoals werknemers en lokale gemeenschappen.

HRDD is een instrument om ondernemingen in staat te stellen om proactief te handelen ten aanzien van hun daadwerkelijke en potentiële ongunstige gevolgen voor de mensenrechten waar zij bij betrokken zijn. De HRDD ziet ook op de supply- en value chains en zakelijke relaties van de onderneming. Het vergt een actief beleid van de onderneming dat als zodanig onderdeel wordt van het handelen van de onderneming, zowel intern als in betrekkingen met derden.

### 3. Verplichtingen voor ondernemingen op grond van de Wet zorgplicht kinderarbeid

Op 24 juni 2016 is het initiatiefvoorstel voor de WZK van het Tweede Kamerlid Van Laar (PvdA)<sup>16</sup> bij de Tweede Kamer ingediend. Na een behandeling van ruim drie jaar is de WZK op 12 november 2019 in het Staatsblad gepubliceerd. De WZK is nog niet in werking getreden vanwege het feit dat de lagere regelgeving nog tot stand moet komen. Op grond van de WZK moeten ondernemingen rede-

lijkerwijs alles doen wat binnen hun mogelijkheden ligt om te voorkomen dat de goederen of diensten die zij verkopen of leveren aan Nederlandse eindgebruikers tot stand komen met behulp van kinderarbeid.<sup>17</sup>

#### 3.1 Kinderarbeid

Voor de definitie van kinderarbeid wordt aangesloten bij ILO-kernconventies 138 en 182.<sup>18</sup> Het hanteren van een internationaal geldende definitie voorkomt dat de handhaving van de wet te belastend wordt.<sup>19</sup> Onder kinderarbeid in het kader van de WZK moet worden verstaan elke vorm van arbeid verricht door personen jonger dan 18 jaar als het gaat om de ergste vormen van kinderarbeid. Hieronder vallen alle vormen van slavernij of praktijken die vergelijkbaar zijn met slavernij, zoals de verkoop van en handel in kinderen en werk dat de gezondheid, veiligheid of moraal van kinderen kan schaden.<sup>20</sup> Verder wordt een onderscheid gemaakt tussen het geval de arbeid plaatsvindt op grondgebied van een Staat die partij is bij ILO 138, in welk geval onder kinderarbeid moet worden verstaan de arbeid die de wetgeving van die Staat ter uitvoering van het verdrag verbiedt en van een Staat die geen partij is. In het laatste geval geldt als kinderarbeid elke vorm van arbeid door a) kinderen jonger dan 15 jaar en b) kinderen jonger dan 18 jaar als de aard van de arbeid of de omstandigheden waaronder deze wordt uitgevoerd de gezondheid, de veiligheid of de zedelijkheid van de kinderen in gevaar kan brengen. De ILO maakte in 2017 bekend dat wereldwijd ruim 152 miljoen kinderen kinderarbeid verrichten.<sup>21</sup>

#### 3.2 Breed toepassingsbereik – de Nederlandse eindgebruiker

De WZK heeft een breed toepassingsbereik. De verplichtingen uit de wet rusten op alle ondernemingen die fysiek in Nederland goederen verkopen en diensten leveren aan Nederlandse eindgebruikers en op ondernemingen die hun goederen of diensten online verkopen en zich daarbij richten op de Nederlandse markt.<sup>22</sup> Dit betekent dat ook niet in Nederland gevestigde ondernemingen die goederen of diensten verkopen of leveren aan Nederlandse eindgebruikers aan de verplichtingen uit de WZK moeten voldoen. In dit laatste geval is wel vereist dat sprake is van *stelselmatige* levering van goederen of diensten aan eind-

15 Zie ook C.D.J. Bulten & C.J.H. Jansen, ‘De taak van de commissaris in een duurzame wereld’, *Ondernemingsrecht* 2019/69.

16 Gedurende de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel is het lid Van Laar vervangen door het lid Kuijken, zie *Kamerstukken I* 2016/17, 34506, nr. E. Ook in 2014 diende het lid Van Laar al een initiatiefnota in met als doel te komen tot een breed gedragen initiatiefwet tegen kinderarbeid, zie *Kamerstukken II* 2013/14, 33963, nr. 2.

17 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 2 en 10-11. Zie ook *Kamerstukken I* 2016/17, 34506, nr. D, p. 2-6. Zie over de WZK bijvoorbeeld ook S.A. Verkerk, ‘Wet zorgplicht kinderarbeid: een juridische verankering van een zorgplicht die voldoende inzicht geeft in wat van ondernemingen wordt verwacht?’, *Bb* 2020/91 en H. Koster, ‘De Wet zorgplicht kinderarbeid nader belicht’, *O&F* 2020/1.5.

18 Verdrag betreffende de minimumleeftijd voor toelating tot het arbeidsproces (*Trb.* 1974, 71) en Verdrag betreffende het verbod op en de onmiddellijke actie voor de uitbanning van de ergste vormen van kinderarbeid (*Trb.* 1999, 177) van de Internationale Arbeidsorganisatie.

19 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 3-4 en 17.

20 Zie artikel 1 sub a jo. artikel 2 WZK en beide verdragen genoemd in voetnoot 18.

21 *Kamerstukken I* 2017/18, 34506, nr. K, p. 3.

22 Artikel 4 lid 1 jo. artikel 1 sub c WZK.

gebruikers in Nederland. In de wetsgeschiedenis<sup>23</sup> is verduidelijkt dat het gaat om buitenlandse ondernemingen die minstens twee keer per jaar goederen en/of diensten leveren aan Nederlandse eindgebruikers.

De Nederlandse eindgebruiker staat dus centraal bij de bepaling of de WZK van toepassing is. Een eindgebruiker in de zin van de WZK is de natuurlijke persoon of rechtspersoon die het goed gebruikt of verbruikt of de dienst afneemt.<sup>24</sup> Dit betekent een toepasselijkheid van de WZK op een grote verscheidenheid aan ondernemingen; Nederlandse en buitenlandse bedrijven die werkzaam zijn in zowel *food* als *non-food*, en *business-to-consumer*-situaties, maar ook *business-to-business* als de *business* een Nederlandse eindgebruiker is. Ook verhuur of schenking kunnen onder de reikwijdte van de WZK vallen.

Door deze definitie wordt de handel tussen ondernemingen onderling grotendeels uitgesloten van het toepassingsbereik van de wet. Het enkel vervoeren van goederen is zelfs expliciet uitgesloten,<sup>25</sup> omdat de WZK een te grote last op de vervoer- en havensector zou leggen.<sup>26</sup>

Het brede toepassingsbereik van de wet komt ook tot uiting in het feit dat de wet niet alleen ziet op de levering van goederen, maar ook op de levering van diensten. Het leveren van diensten is tenslotte geen afgebakende handeling en kan in de tijd veranderen. Voorbeelden van kinderarbeid in de keten gerelateerd aan diensten die genoemd worden in de wetsgeschiedenis zijn callcenters in India of draagmoeders in Thailand.<sup>27</sup>

De aanvullende lasten die voortvloeien uit de WZK moeten volgens de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking (“BHO”) proportioneel zijn ten opzichte van de mate waarin de risico's op kinderarbeid in de keten worden teruggedrongen.<sup>28</sup> In het kader van deze proportionaliteit zal nog in lagere regelgeving worden bepaald welke categorieën van ondernemingen vrijgesteld worden van de verplichtingen onder de wet.<sup>29</sup>

### 3.3 De “gepaste zorgvuldigheid”-verklaring

De WZK voorziet in de invoering van een zorgplicht, die moet voorkomen dat producten die in Nederland worden aangeboden met behulp van kinderarbeid tot stand zijn gekomen. Deze zorgplicht is gegoten in de vorm van een

inspanningsverplichting.<sup>30</sup> Een onderneming geeft invulling aan deze zorgplicht door middel van een verklaring waarin zij meedeelt dat zij ‘gepaste zorgvuldigheid’ betracht, wat inhoudt dat zij er binnen haar mogelijkheden alles aan heeft gedaan om kinderarbeid in haar keten op te sporen en uit te bannen. Het betrachten van gepaste zorgvuldigheid als een wettelijke verplichting uit de WZK zal voor rechtspersonen onder verantwoordelijkheid van het bestuur dienen plaats te vinden en wordt daarmee onderdeel van de bestuurstaak. Het bestuur moet immers handelen overeenkomstig de wettelijke verplichtingen die gelden voor de onderneming van de rechtspersoon. De wettelijke zorgplicht uit de WZK en de verplichtingen die daaruit voortvloeien zullen ook kunnen doorwerken in de beoordeling of bestuurders hun taak behoorlijk vervullen (artikel 2:9 lid 1 BW).

Gepaste zorgvuldigheid zal in elke keten anders tot uiting kunnen komen omdat elk productieproces anders is. In de verklaring moet voldoende duidelijk worden gemaakt welke acties een onderneming heeft ondernomen om aan de zorgplicht te voldoen.<sup>31</sup> De vorm van de verklaring moet aansluiten bij de ILO-IOE Child Labour Guidance Tool for Business.<sup>32</sup> Dit betekent bijvoorbeeld dat een onderneming moet nagaan of de geleverde inspanning met betrekking tot de zorgplicht uiteindelijk effectief blijkt te zijn.<sup>33</sup> In lagere regelgeving kan eventueel nadere invulling worden gegeven aan de vorm van de verklaring.

In principe wordt er eenmalig een verklaring ingediend bij de toezichthouder. Het is aan de onderneming om aan de ingediende verklaring te blijven voldoen in geval van wijzigingen in de keten, het product en/of de dienst.<sup>34</sup> Dit betekent in feite dat ondernemingen doorlopend beleid moeten hebben op dit gebied.<sup>35</sup> In de wetsgeschiedenis is door de initiatiefneemster toegelicht dat als een onderneming is aangesloten bij een IMVO-convenant de onderneming voldoet aan de wet en een verklaring van één regel voldoende is.<sup>36</sup>

De onderneming deponereert de verklaring onverwijld na inschrijving in het Handelsregister, dan wel voor al bestaande vennootschappen binnen zes maanden na de inwerkingtreding van de WZK, bij de toezichthouder.<sup>37</sup> De toezichthouder publiceert de verklaringen in een open-

23 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 11-12.

24 Artikel 1 sub b WZK.

25 Artikel 4 lid 4 WZK.

26 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 18.

27 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 21. De levering van diensten is een lastige categorie, omdat het soms onduidelijk is hoe de productieketen bij een dienst in elkaar zit. Een voorbeeld is de dienst vermogensbeheer. Onduidelijk is bijvoorbeeld of de investeringen die gedaan worden in het kader van die dienst onder het toepassingsbereik van de WZK vallen.

28 *Kamerstukken I* 2016/17, 34506, nr. G, p. 2.

29 Artikel 6 WZK.

30 Zie hierover bijvoorbeeld *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 11.

31 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 12. De verklaring is tevens vormvrij om de vrijheid van ondernemingen binnen de kaders van de OESO-richtlijnen zo groot mogelijk te laten zijn, zie *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 11.

32 [https://www.ilo.org/ipec/Informationresources/WCMS\\_IPEC\\_PUB\\_27555/lang--en/index.htm](https://www.ilo.org/ipec/Informationresources/WCMS_IPEC_PUB_27555/lang--en/index.htm).

33 ILO-IOE Child Labour Guidance Tool for Business, p. 46.

34 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 17.

35 *Kamerstukken I* 2018/19, 34506, nr. M, p. 2.

36 Verslag EK 2017/18, nr. 13, item 19.

37 Zie over de toezichthouder artikel 1 sub d en artikel 3 WZK.

baar register op zijn website.<sup>38</sup> Het is nog onduidelijk welke instantie als toezichthouder wordt aangewezen.

### 3.4 *Onderzoeksplicht*

Een onderneming betracht gepaste zorgvuldigheid wanneer zij, door raadpleging van bronnen die voor de onderneming redelijkerwijs kenbaar en raadpleegbaar zijn, onderzoekt of een redelijk vermoeden bestaat dat de te leveren goederen of diensten met behulp van kinderarbeid tot stand zijn gekomen.<sup>39</sup> Dit betekent dat ondernemingen hun keten en de grootste risico's gerelateerd aan kinderarbeid in kaart moeten brengen.

Een redelijk vermoeden kan ontstaan als een product of dienst (mede) is geproduceerd of verleend in een land waar kinderarbeid voorkomt. Hieruit kan niet geconcludeerd worden dat er daadwerkelijk sprake is van kinderarbeid in de keten van het product of de dienst, maar dit is wel een reden voor een onderneming om in contact te treden met leveranciers en fabrikanten in het desbetreffende land om dit te onderzoeken.<sup>40</sup> Ondernemingen die al in overeenstemming handelen met de OECD Guidelines for Multinational Enterprises ("OESO-richtlijnen"),<sup>41</sup> hebben daarmee aan hun onderzoeksplicht uit de WZK voldaan.

Ondernemingen die (alleen) afnemen van ondernemingen die een verklaring onder de WZK hebben ingediend bij de toezichthouder zijn vrijgesteld van de onderzoeksplicht.<sup>42</sup> Er bestaat geen verplichting om te controleren of de verklaring klopt.<sup>43</sup> De Minister voor BHO wees er echter al op dat deze vrijstelling in de praktijk voor zowel consumenten als ondernemingen voor problemen zorgt. De consument kan niet beoordelen of een onderneming die geen verklaring heeft afgegeven uitsluitend afneemt van ondernemingen die zelf al een verklaring hebben ingediend of dat zij niet kan verklaren dat zij gepaste zorgvuldigheid betracht. Voor ondernemingen betekent de vrijstelling dat een tweede onderneming in de keten geen verklaring hoeft af te geven als de eerste in de keten dat wel heeft gedaan. De derde onderneming in de keten zal wel weer een verklaring moeten indienen, omdat zij geen beroep kan doen op de vrijstelling.<sup>44</sup>

De wetsgeschiedenis maakt duidelijk dat de reikwijdte van de onderzoeksplicht afhangt van de grootte van de onderneming. Een hele kleine onderneming<sup>45</sup> voldoet bijvoorbeeld al aan deze verplichting als zij de eerste schakel

in de keten van het product of de dienst onderzoekt. Het is aan de toezichthouder en uiteindelijk de rechter om per geval te bepalen wat een redelijke omvang van de onderzoeksplicht is. De toezichthouder zal een onderneming altijd eerst een bindende aanwijzing geven waarin is bepaald wat in een bepaald geval redelijk is. Pas als blijkt dat niet aan die bindende aanwijzing is voldaan zal er een boete volgen.<sup>46</sup>

### 3.5 *Plan van aanpak bij redelijk vermoeden van kinderarbeid*

Indien uit het onderzoek een redelijk vermoeden van kinderarbeid in de keten blijkt, moet de onderneming een plan van aanpak vaststellen en uitvoeren.<sup>47</sup> Het plan van aanpak ziet op maatregelen die genomen worden om betrokkenheid bij kinderarbeid uit te sluiten. Het plan van aanpak moet in ieder geval in lijn zijn met de OESO-richtlijnen. Dit betekent dat het plan ook herstel en genoegdoening dient te omvatten.<sup>48</sup>

Ondernemingen kunnen in overleg met werkgeversverenigingen, werknemersverenigingen en maatschappelijke organisaties een gezamenlijk plan van aanpak opstellen. Hierbij kan gedacht worden aan een samenwerking met de overheid inzake bepaalde risicofactoren op IMVO-gebied; het IMVO-convenant. In een gezamenlijk plan van aanpak kunnen bijvoorbeeld ook keurmerken worden opgenomen, waardoor ondernemingen die een dergelijk goedgekeurd keurmerk hebben, worden vrijgesteld van de verplichting om zelf nog een plan van aanpak op te stellen. De Minister voor BHO kan dit gezamenlijke plan goedkeuren.<sup>49</sup> Een gezamenlijk plan kan echter niet algemeen verbindend worden verklaard. Het moet mogelijk blijven voor ondernemingen om een van het gezamenlijk plan afwijkend plan van aanpak op te stellen.<sup>50</sup>

In lagere regelgeving worden nadere regels opgesteld voor het plan van aanpak.<sup>51</sup> Deze regels zullen in lijn zijn met de ILO-IOE Child Labour Guidance Tool for Business. Ook de Children's Rights and Business Principles, 2013<sup>52</sup> biedt richtlijnen voor de invulling van het plan van aanpak.

### 3.6 *Handhaving: klachtenmechanisme en sancties*

De handhaving van de wet geschiedt via een klachtenmechanisme.<sup>53</sup> De eerste stap is het indienen van een klacht bij de onderneming of, indien mogelijk, bij een sector-

38 Artikel 4 lid 5 WZK.

39 Artikel 5 lid 1 WZK.

40 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 19.

41 <https://www.oesorichtlijnen.nl/oeso-richtlijnen/aan-de-slag-met-imvo/documenten/publicatie/2014/12/8/oeso-richtlijnen-nederlandse-vertaling>.

42 Artikel 5 lid 1 WZK. Zie ook *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 12.

43 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 20.

44 Verslag EK 2017/18, nr. 13, item 19.

45 Een kleine onderneming is volgens de wetsgeschiedenis een onderneming met enkele honderdduizenden euro's omzet per jaar. Uit de wetsgeschiedenis blijkt niet wanneer sprake is van een hele kleine onderneming.

46 *Kamerstukken I* 2017/18, 34506, nr. H, p. 4.

47 Artikel 5 lid 1 WZK.

48 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 25.

49 Artikel 5 lid 4 WZK.

50 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 14, 18 en 25.

51 Artikel 5 lid 3 WZK.

52 <https://childrenandbusiness.org/the-principles/introduction/>.

53 Hiervoor is gekozen om administratieve lasten voor ondernemingen te verminderen en uitvoeringskosten te beperken. Ook hoeven op deze manier de toezichtsbevoegdheden van de toezichthouder niet uitgebreid te worden, zie *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 21.

overstijgend klachtenmechanisme.<sup>54</sup> Klachten kunnen worden ingediend door iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die geraakt is door het doen of laten van een onderneming bij de naleving van de WZK.<sup>55</sup>

Als deze stap is doorlopen en de klacht niet naar wens van de indiener is afgehandeld,<sup>56</sup> dan wel nadat zes maanden zijn verstreken na indiening van de klacht bij de onderneming zonder dat deze de klacht heeft afgehandeld, kan een klacht worden ingediend bij de toezichthouder.<sup>57</sup> De toezichthouder zal beoordelen of er sprake is van een ontvankelijke klacht door te beoordelen of er een concrete aanwijzing is voor niet-naleving van het bepaalde bij krachtens de wet. Een concrete aanwijzing is volgens de wetsgeschiedenis<sup>58</sup> gestaafd met feiten en voldoende concreet omschreven (als het mogelijk is in termen van wie, wat, waar, wanneer en hoe). De toezichthouder toetst vervolgens de afgegeven verklaring aan het opgestelde achterliggende beleid. Hierbij worden onder meer het onderliggende onderzoek, de inhoud van een eventueel plan van aanpak en de manier waarop het plan van aanpak in de praktijk is gebracht onderzocht.<sup>59</sup>

De verplichtingen onder de WZK kunnen zowel bestuursrechtelijk als strafrechtelijk worden gehandhaafd. In eerste instantie kan de toezichthouder een bestuurlijke geldboete opleggen voor het niet of te laat deponeren van een verklaring. De toezichthouder kan een aanzienlijk hogere geldboete opleggen voor het niet voldoen aan de onderzoeksplicht of voor het nalaten om een plan van aanpak op te stellen of het niet voldoen aan de vereisten voor dat onderzoek of het plan van aanpak.<sup>60</sup> Als er bezwaar wordt gemaakt of beroep wordt ingesteld wordt de boete opgeschort.<sup>61</sup> Voorwaarde voor het opleggen van een boete is dat een eerder gegeven bindende aanwijzing door de toezichthouder, eventueel met een termijn waarbinnen die aanwijzing moet worden opgevolgd, onvoldoende is opgevolgd.<sup>62</sup> Deze voorwaarde vervalt als er sprake is van strafrechtelijke voorwaardelijke opzet. Dit is het geval als een onderneming opzettelijk gebruikmaakt van kinderarbeid in de ketens van haar goederen of diensten, maar ook als een onderneming redelijkerwijs wist of had kunnen vermoeden dat haar handelen of nalaten tot kinderarbeid in de keten zou kunnen leiden en dit ook daadwerkelijk het geval is.<sup>63</sup> In hoeverre er daadwerkelijk strafrechtelijk gehandhaafd gaat worden is niet te voorspellen.

Indien een onderneming binnen vijf jaar nadat een bestuurlijke boete is opgelegd eenzelfde overtreding begaat, in opdracht of onder feitelijke leiding van dezelfde bestuurder, kan die bestuurder strafrechtelijk worden vervolgd.

Wij kunnen ons overigens voorstellen dat ondernemingen in overeenkomsten die worden afgesloten met toeleveranciers een clausule opnemen waarin staat dat de toeleverancier garandeert dat zijn producten of diensten zonder kinderarbeid tot stand zijn gekomen. Dit biedt de onderneming een mogelijkheid om deze toeleverancier civielrechtelijk aan te spreken indien later toch van kinderarbeid blijkt. Dit laat de onderzoeksplicht van de onderneming in het kader van de WZK uiteraard onverlet.

### 3.7 *Inwerkingtreding, overgangsbepaling, evaluatie*

Het inwerkingtredingsbesluit bij de wet is nog niet gepubliceerd. Het wachten is op de nadere regelgeving die de WZK op een aantal punten verder invult. Hierin worden nadere eisen gesteld aan de onderzoeksplicht en het plan van aanpak,<sup>64</sup> wordt bepaald wie de toezichthouder wordt,<sup>65</sup> en welke categorieën van ondernemingen vrijgesteld worden van de wet.<sup>66</sup> Verder kunnen nadere regels worden gesteld voor het tijdstip waarop de verklaring wordt aangeleverd en de vorm en inhoud daarvan.<sup>67</sup>

Hoewel de WZK dus nog niet in werking is getreden, zal het bestuur van ondernemingen die onder het toepassingsbereik van de wet vallen al wel bedacht moeten zijn op de wet. Er is namelijk een overgangsbepaling opgenomen in de WZK waaruit volgt dat de WZK niet van toepassing is op de levering van goederen en diensten die voortvloeien uit overeenkomsten die zijn aangegaan voor de datum waarop de WZK is gepubliceerd in het Staatsblad (13 november 2019). Hieruit kan impliciet worden afgeleid dat de WZK, eenmaal in werking getreden, wel van toepassing zal zijn op overeenkomsten die vanaf die datum zijn aangegaan.<sup>68</sup> Ondernemingen zullen dus bij nieuwe overeenkomsten met toeleveranciers al rekening moeten houden met de verplichtingen uit de WZK.

Binnen vijf jaar na inwerkingtreding van de WZK worden de doeltreffendheid en de effecten daarvan in de praktijk geëvalueerd.<sup>69</sup> De wet vervalt op een bij Koninklijk besluit nader te bepalen moment dat is gelegen na deze evaluatie.<sup>70</sup>

54 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 13.

55 Artikel 3 lid 2 WZK. Zie ook *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 13.

56 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 5. De vraag kan worden gesteld wat het "afhandelen van een klacht door een onderneming" precies inhoudt.

57 Artikel 3 lid 2 WZK.

58 *Kamerstukken I* 2016/17, 34506, nr. G, p. 4-5.

59 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 6, p. 13 en *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 20.

60 Artikel 7 WZK.

61 Artikel 8 WZK.

62 Artikel 7 lid 4 WZK.

63 *Kamerstukken II* 2016/17, 34506, nr. 8, p. 27.

64 Artikel 5 lid 3 WZK.

65 Artikel 1 sub d en artikel 3 WZK. In de Beleidsnota, p. 26 komt de nadere uitwerking van het toezicht aan de orde. Interessant is daarbij het idee van "dynamisch toezicht", waarbij toezicht er niet zozeer op gericht is om te zien of ondernemingen fouten maken, maar op het stimuleren van ondernemingen om het steeds beter te gaan doen.

66 Artikel 6 WZK.

67 Artikel 4 lid 3 WZK. In 2017 liet het kabinet weten het niet nodig te vinden van deze mogelijkheid gebruik te maken, zie *Kamerstukken I* 2016/17, 34506, nr. G, p. 5. De verwachting was dat deze nadere regelgeving gepubliceerd zou worden in het najaar van 2020.

68 Zie ook Verkerk 2020, p. 442-443.

69 Artikel 10 WZK.

70 Artikel 12 lid 2 WZK.

**4. Bestaande wet- en regelgeving die eveneens uitgaat van gepaste zorgvuldigheid**

Het concept “gepaste zorgvuldigheid” uit de WZK is niet nieuw. Op grond van de Europese Richtlijn over publicatie van niet-financiële informatie en informatie over diversiteit in het bestuursverslag<sup>71</sup> (“Richtlijn niet-financiële informatie”) moeten “grote” organisaties van openbaar belang (“OOB’s”)<sup>72</sup> in hun bestuursverslag ook nu al een afzonderlijke niet-financiële verklaring opnemen.<sup>73</sup> Deze verplichting is in Nederland geïmplementeerd in artikel 2:391 lid 5 BW en het Besluit bekendmaking niet-financiële informatie (“Besluit”).

In de niet-financiële verklaring moeten grote OOB’s onder meer mededelingen doen over het beleid, waaronder de toegepaste zorgvuldigheidsprocedures van de OOB op het gebied van sociale, milieu- en personeelsaangelegenheden, eerbiediging van mensenrechten en bestrijding van corruptie en omkoping, en de resultaten van dit beleid (artikel 3 lid 1 Besluit). In het kader van mensenrechten noemt de toelichting<sup>74</sup> bij het Besluit dat de niet-financiële verklaring informatie kan bevatten over de preventie van mensenrechtenschendingen. Een grote OOB vermeldt daarnaast wat de belangrijkste risico’s met betrekking tot voornoemde onderwerpen zijn die verband houden met haar ondernemingsactiviteiten en op welke wijze deze risico’s worden beheerd. Indien relevant en evenredig betreft de grote OOB daarbij ook haar producten, diensten en zakelijke betrekkingen met inbegrip van de toeleverings- en onderaannemingsketen. Grote OOB’s moeten dus rapporteren in hoeverre zij zich inzetten om bepaalde vormen van mensenrechtenschendingen in de keten tegen te gaan, hetgeen aansluit bij de verplichtingen onder de WZK.

Beursvennootschappen moeten daarnaast op grond van de Nederlandse Corporate Governance Code een visie ontwikkelen op langetermijnwaardcreatie en een daarbij passende strategie formuleren. Bij het vormgeven van deze strategie dient in ieder geval aandacht te worden besteed aan milieu, sociale en personeelsaangelegenheden, de keten waarin de onderneming opereert, eerbiediging van mensenrechten en bestrijding van corruptie en omkoping.

71 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, L 330/1).

72 OOB’s zijn beursgenoteerde vennootschappen, niet-genoteerde banken en (bepaalde) verzekeraars. Een grote OOB is een OOB waarbij het gemiddeld aantal werknemers van de rechtspersoon over het boekjaar meer dan 500 bedraagt. Hiernaast moet de organisatie een balanstotaal van meer dan € 20 miljoen hebben of een netto-omzet van meer dan € 40 miljoen (artikel 1 lid 1 Besluit).

73 Zie hierover ook Hijink & In ’t Veld 2020, hfdst. 42. Een vraag die hierbij speelt maar waarop wij in deze bijdrage niet kunnen ingaan is wat de gevolgen zijn voor de betreffende onderneming als deze niet handelt in overeenstemming met de niet-financiële verklaring. In feite betekent dit dat de onderneming onjuiste informatie heeft verspreid en hiervoor eventueel aansprakelijk kan worden gesteld.

74 *Stb.* 2017, 100, p. 15-16.

Ook institutionele beleggers spelen een belangrijke rol bij de toename van de relevantie van het ESG-beleid, de transparantie daarover en gepaste zorgvuldigheid op ESG-factoren bij beursvennootschappen. Afgezien van het feit dat een slechte ESG-rating steeds meer wordt gezien als een risico en grote beleggers als BlackRock uitdragen dat zij van de vennootschappen waarin zij participeren verwachten dat het bestuur actief op ESG inzet als onderdeel van de strategie, wordt ook van institutionele beleggers in toeneemende mate verwacht dat zij in deze kwestie verantwoordelijkheid nemen. Al dan niet daartoe aangezet door wet- en regelgeving, gedragscodes of convenanten zullen zij bij hun stem- en beleggingsbeslissingen naast de traditionele factoren (financieel rendement, risico en kosten) ook ESG-factoren mee (moeten) wegen; het zogenoemde duurzaam aandeelhouderschap.<sup>75</sup> We zien dit aspect bijvoorbeeld terug in het betrokkenheidsbeleid, zoals opgenomen in de Europese Aandeelhoudersrechtenrichtlijn.<sup>76</sup> Institutionele beleggers en vermogensbeheerders zijn verplicht daarin een beschrijving te geven van de wijze waarop zij toezien op de vennootschappen waarin is belegd ten aanzien van onder andere de maatschappelijke effecten van die vennootschappen (artikel 5:87c lid 2 sub a Wft). Het betrokkenheidsbeleid verplicht niet zozeer tot het toepassen van gepaste zorgvuldigheid als het gaat om ESG-factoren, maar de al dan niet door de vennootschap toegepaste due diligence zal wel vallen onder de toezichthoudende rol van de institutionele belegger. De procedure van gepaste zorgvuldigheid zal ook als onderdeel van de interne risicobeheersings- en controlesystemen onderwerp kunnen zijn van de dialoog tussen de institutionele belegger en de vennootschap als bedoeld in artikel 5:87c lid 2 sub b Wft.

**5. Bestaande handreikingen en kaders voor HRDD**

In het kader van HRDD en de gepaste zorgvuldigheidsverplichting uit de WZK zijn de hiervoor reeds genoemde OESO-richtlijnen en de UN Guiding Principles on Business and Human Rights<sup>77</sup> (“UN Guiding Principles”) van groot belang.<sup>78</sup>

75 Zie hierover ook M.A.J. Cremers & S. Rietveld, ‘Aandeelhoudersbetrokkenheid van institutionele beleggers bij Nederlandse beursvennootschappen en de Nederlandse Stewardship Code’, *TOP* 2019/209.

76 Richtlijn 2007/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende de uitoefening van bepaalde rechten van aandeelhouders in beursgenoteerde vennootschappen (*PbEU* 2007, L 184/17), zoals gewijzigd door Richtlijn (EU) 2017/828 van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2017 tot wijziging van Richtlijn 2007/36/EG wat het bevorderen van de langetermijnbetrokkenheid van aandeelhouders betreft (*PbEU* 2017, L 132/1).

77 [https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr\\_en.pdf](https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_en.pdf).

78 Andere kaderregelingen zijn bijvoorbeeld de ILO Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy (ILO declaration), de United Nations Global Compact Principles, de International Standard for Social Responsibility (ISO 26000) en de Global Reporting Initiative Guidelines and Standards (GRI Standards).

### 5.1 OESO-richtlijnen

De OESO-richtlijnen bieden ondernemingen handvatten om met due diligence, ketenverantwoordelijkheid, mensenrechten, milieu en kinderarbeid om te gaan. Op het terrein van mensenrechten bevatten de OESO-richtlijnen vergelijkbare normen als de UN Guiding Principles, maar de OESO-richtlijnen zijn ruimer omdat deze bijvoorbeeld ook betrekking hebben op het toebrengen van schade aan het milieu (ook als geen sprake is van een mensenrechtenschending).<sup>79</sup> De “OESO due diligence handreiking voor MVO”<sup>80</sup> uit 2018 (“OESO-handreiking”) biedt ondernemingen praktische handvatten bij de toepassing van de OESO-richtlijnen en het opzetten van het hele proces dat daarbij hoort. Tevens beoogt de OESO daarmee een gemeenschappelijk referentiekader te creëren voor overheden en belanghebbenden op het gebied van ESG-due-diligence.

### 5.2 UN Guiding Principles

In 2011 werden in de context van bedrijven en mensenrechten door de Verenigde Naties (“VN”) de UN Guiding Principles gepubliceerd, gebaseerd op het door John Ruggie ontwikkelde Framework “Protect, Respect and Remedy”.<sup>81</sup> De UN Guiding Principles zijn gebaseerd op drie pijlers: (i) de verplichting van staten om mensenrechten te beschermen; (ii) de verplichting van ondernemingen om mensenrechten te respecteren; en (iii) het voorzien in effectieve remedies bij mensenrechtenschendingen.

De tweede pijler berust op de verantwoordelijkheid voor ondernemingen om te voorkomen dat hun activiteiten een negatieve impact hebben op de mensenrechten van derden (*responsibility to respect*). Als hoofdverplichting onder deze pijler moeten ondernemingen niet alleen een HRDD<sup>82</sup> in hun eigen bedrijfsvoering uitvoeren, maar ook in de waardeketens. Zij moeten daarover verantwoording afleggen. Indien daadwerkelijk mensenrechten zijn geschonden, moeten zij een remedie bieden.

### 5.3 Sustainable development goals (“SDG’s”)

Bij alle aspecten van MVO/ESG spelen de in 2015 door de VN vastgestelde 17 SDG’s een grote rol. SDG’s zijn duurzaamheidsdoelen die de bij de VN aangesloten landen tussen 2015 en 2030 willen bereiken. Het gaat hierbij om we-

reldvraagstukken zoals het uitbannen van (extreme) armoede en honger, gezondheid, toegang tot schoon drinkwater, energie en het aanpakken van klimaatverandering. Van ondernemingen wordt in dit kader verwacht dat zij de SDG’s integreren in hun strategie en in hun bedrijfsvoering en daarover ook rapporteren.<sup>83</sup>

## 6. Nederlandse inzet en initiatieven

Naast internationale commitment op het gebied van mensenrechten in relatie tot ondernemingen heeft Nederland ook nationale initiatieven genomen in de vorm van IMVO-convenanten.

### 6.1 Internationale commitment

Nederland heeft zich in VN-verband gecommitteerd aan de UN Guiding Principles en de SDG’s en in OESO-verband aan de OESO-richtlijnen.<sup>84</sup> De Nederlandse overheid stimuleert sinds 2013 in het Nationaal Actieplan bedrijfsleven en mensenrechten (“NAP”) vrijwillige toepassing daarvan door Nederlandse ondernemingen.

### 6.2 IMVO-convenanten

Onderdeel van het huidige Nederlandse IMVO-beleid zijn de zogenoemde IMVO-convenanten. Er zijn op dit moment tien IMVO-convenanten overeengekomen. Het langstlopende IMVO-convenant is het convenant in de kleding- en textielbranche (sinds 4 juli 2016). Ondernemingen die het convenant ondertekenen verplichten zich onder meer om discriminatie, kinderarbeid en dwangarbeid te signaleren en tegen te gaan. Bij dit IMVO-convenant stellen de op dit moment 85 aangesloten ondernemingen een due-diligence-proces op, met als doel het aanpakken van risico’s in de keten. Jaarlijks stellen de aangesloten ondernemingen een plan van aanpak op waarin zij onder meer ingaan op het inzicht dat zij door het due-diligence-proces hebben gekregen in hun productie- of toeleveringsketen en de mogelijke impact in hun keten in relatie tot de UN Guiding Principles en de OESO-richtlijnen. Er is een verplicht toetsingssysteem ontwikkeld om ondernemingen door het due-diligence-proces te leiden. De plannen van aanpak worden beoordeeld volgens een vast beoordelingskader en worden bovendien sinds 2019 gepubliceerd.<sup>85</sup>

### 6.3 Initiatiefnota

De roep om “harde” due-diligence-maatregelen wordt steeds groter. Op 17 juni 2020 publiceerden de Christen-Unie, SP, PvdA en GroenLinks een initiatiefnota “Tegen slavernij en uitbuiting – een wettelijke ondergrens voor ver-

<sup>79</sup> Zie Arts & Scheltema (2019), p. 92.

<sup>80</sup> <https://mneguidelines.oecd.org/OECD-Due-Diligence-Guidance-for-Responsible-Business-Conduct.pdf>. In 2019 is ook een Nederlandse versie verschenen: OESO Due Diligence Handreiking voor Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen, via <https://mneguidelines.oecd.org/Oeso-Due-Diligence-Handreiking-voor-maatschappelijk-verantwoord-ondernemen.pdf>.

<sup>81</sup> J.G. Ruggie, *Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights*, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, Human Rights Council (7 April 2008).

<sup>82</sup> Deze term volgt uit de UN Guiding Principles. In de OESO-richtlijnen wordt het begrip *Due Diligence for Responsible Business Conduct* gehanteerd.

<sup>83</sup> De WZK beoogt een bijdrage te leveren aan de uitvoering van doel nr. 8: “*Waardig werk en economische groei*”, meer in het bijzonder subdoel 8.7.

<sup>84</sup> Zie ook de Kabinetsreactie op het SER-advies van 10 juli 2020, *Kamerstukken II 2019/20*, 26485, nr. 332.

<sup>85</sup> <https://www.imvoconvenanten.nl/nl/waarom/stand-van-zaken>. Dit beoordelingskader wordt momenteel herzien zodat dit meer gericht is op impact in de keten.



antwoord ondernemen” (“Initiatiefnota”).<sup>86</sup> Kort gezegd beogen de initiatiefnemers een brede due-diligence-wetgeving in lijn met de OESO-richtlijnen. Het kabinet laat in een reactie op de Initiatiefnota weten dat het kabinet en de initiatiefnemers een aantal uitgangspunten delen, zoals het doel van de Initiatiefnota, te weten de omstandigheden voor mens en milieu in de waardeketen te verbeteren door ondernemingen te verplichten IMVO-principes beter te verankeren in hun bedrijfsstrategieën. Echter, onder meer op het punt van de reikwijdte van een mogelijke due-diligence-wet, vindt het kabinet de indieners te ver gaan nu zij de wet van toepassing willen laten zijn op alle ondernemingen. Het kabinet wijst daarbij op de proportionaliteit en de mogelijke regeldruk. De indieners en het kabinet zijn het erover eens dat een Europese due-diligence-wet te prefereren is boven een nationaal initiatief.<sup>87</sup>

#### 6.4 Nieuw IMVO-beleid

Op 16 oktober 2020 publiceerde de Minister voor BHO het nieuwe IMVO-beleid onder de veelzeggende titel “Van voorlichten naar verplichten”.<sup>88</sup> Hierin wordt geconcludeerd dat het huidige IMVO-beleid onvoldoende effectief is en dat vernieuwing nodig is. Kernonderdeel van het nieuwe beleid is onder andere de invoering van een brede due-diligence-verplichting, bij voorkeur op Europees niveau.

### 7. Internationale ontwikkelingen op het gebied van mandatory HRDD

Ook internationaal zijn er veel ontwikkelingen op het gebied van mandatory HRDD.

De Europese ontwikkelingen op het gebied van ESG en HRDD gaan razendsnel. Hieronder volgt een samenvatting van de belangrijkste initiatieven.

Met het oog op eventuele EU-regelgeving voor mandatory HRDD voor ondernemingen heeft de Europese Commissie (“EC”) onderzoek laten doen naar due-diligence-verplichtingen in de toeleveringsketen.<sup>89</sup> Op 26 oktober 2020 liet de EC in het kader van een richtlijnvoorstel een consultatiedocument uitgaan genaamd “*Proposal for an Initiative*

on Sustainable Corporate Governance”. Hierin komen verschillende ESG-onderwerpen aan de orde waaronder de vraag of er een brede verplichte due diligence moet komen. Uit de consultatie is duidelijk op te maken dat de gedachten van de EC uitgaan naar een verplichte due diligence voor mensenrechten en de sociale en milieu-impact van ondernemen. Het is afwachten waarmee de EC komt na afronding van de consultatie en met name in hoeverre zij een door de Commissie Juridische Zaken van het Europees Parlement op tafel gelegde ontwerprichtlijn met aanbevelingen aan de EC over “passende zorgvuldigheid in het bedrijfsleven en verantwoordingsplicht van ondernemingen” zal overnemen.<sup>90</sup>

Tot slot wijzen wij nog op de ontwikkeling van een concept bindend instrument van de VN onder de naam “Legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises” (“bindend VN-instrument”),<sup>91</sup> dat ook voorziet in een due-diligence-zorgplicht voor ondernemingen. Hiermee wordt onder meer beoogd de UN Guiding Principles juridisch meer verbindend te maken en tot een oplossing te komen voor de obstakels waar slachtoffers van mensenrechtenschendingen tegenaan lopen bij het behalen van hun recht (“Access to Justice”). Het is overigens nog allerminst zeker of er een definitief en geratificeerd bindend VN-instrument tot stand komt.

### 8. Afronding

Wij komen tot een afronding. Al deze ontwikkelingen laten duidelijk zien dat de *overall* gedachte is dat de tijd van vrijblijvendheid voor ondernemingen om al dan niet een ESG-beleid te hebben voorbij is. Afhankelijk van de aard en omvang van de onderneming, de daarbij betrokken belanghebbenden en zakelijke relaties en de omgeving waarin ondernemingsactiviteiten worden uitgeoefend, moeten ondernemingen in Nederland hun ESG-positie in het algemeen en in het bijzonder ten opzichte van mensenrechten zowel voor zichzelf, de groepsmaatschappijen als in de supply- en value chain waarvan zij deel uitmaken analyseren en indien nodig actie ondernemen teneinde schendingen te beëindigen.

De WZK en de Europese initiatieven zijn illustratief voor deze beweging van vrijwilligheid naar de introductie van een afdwingbare wettelijke verplichting om – vooral als het gaat om de eerbiediging van mensenrechten – gepaste zorgvuldigheid te betrachten. De geschetste ontwikkelin-

<sup>86</sup> Kamerstukken II 2019/20, 35495, nr. 2.

<sup>87</sup> Kamerbrief, p. 7-8.

<sup>88</sup> Kamerbrief en Beleidsnota.

<sup>89</sup> British Institute of International and Comparative Law (lead), Study on due diligence requirements through the supply chain (januari 2020), via <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/8ba0a8fd-4c83-11ea-b8b7-01aa75ed71a1/language-en>. Daarnaast is op verzoek van de EC onderzoek gedaan naar taken van bestuurders en duurzame corporate governance (Ernst & Young “Study on directors’ duties and sustainable corporate governance” (juli 2020)), via <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e47928a2-d20b-11ea-adf7-01aa75ed71a1/language-en>. Uit beide studies blijkt dat een grote meerderheid van ondernemingen voordelen ziet in een horizontaal kader inzake verplichte due diligence op EU-niveau wat betreft het effect op mensenrechten en milieu, zie [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2020-002017-ASW\\_NL.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2020-002017-ASW_NL.html).

<sup>90</sup> Dat ontwerp is een bijlage bij het verslag van 11 februari 2021, zoals geëncijferd voor plenaire lezing ([https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2020/2129\(INL\)2020/2129\(INL\)](https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2020/2129(INL)2020/2129(INL))).

<sup>91</sup> Dit initiatief is op 18 juni 2018 in gang gezet. Op 6 augustus 2020 is een nieuwe concepttekst van het bindend VN-instrument gepubliceerd, die wordt aangeduid als de *second draft*.

gen laten zien dat de verwachting bestaat dat in de niet al te verre toekomst een verplichte HRDD, en wellicht zelfs een bredere ESG-due-diligence, wettelijk zullen worden vastgelegd. Het is mogelijk, maar nog niet duidelijk, dat de Nederlandse wetgever met de inwerkingtreding van de WZK wacht totdat de Europese initiatieven duidelijker omlijdend zijn en meer concrete vormen aannemen.<sup>92</sup>

---

92 Het Kabinet zet maximaal in op het beïnvloeden van de ontwikkelingen in Europa om een Europese brede due-diligence-verplichting te realiseren, zie de Kamerbrief, p. 5 en de Beleidsnota, p. 5.