

Reactie VEUO consultatie wetsvoorstel Wet internationaal verantwoord ondernemen

27 december 2024

Onze ref.

M43391080/1/10712704

1. De Vereniging Effecten Uitgevende Ondernemingen (VEUO), de vereniging van beursgenoteerde ondernemingen in Nederland, heeft kennisgenomen van het consultatiedocument inzake het wetsvoorstel Wet internationaal verantwoord ondernemen (Wivo) dat is opgesteld ter implementatie van de Europese richtlijn inzake passende zorgvuldigheid in het bedrijfsleven op het gebied van duurzaamheid (**CSDDD**). De VEUO geeft hierbij graag gevolg aan de mogelijkheid op deze consultatie te reageren. Wij beperken ons daarbij tot enkele meer principiële en hoofdpunten.

2. De richtlijn bevat regels voor het betrachten van passende zorgvuldigheid ten aanzien van feitelijke en potentiële negatieve effecten op de mensenrechten en het milieu door het handelen van ondernemingen die onder het toepassingsbereik vallen, maar ook door het handelen van hun zakenpartners in de activiteitenketen. In lijn met staand kabinetsbeleid, het hoofdlijnenakkoord en het regeerprogramma wordt de richtlijn zuiver en lastenluw geïmplementeerd, zoals nader uiteengezet op p. 16 van de memorie van toelichting (**MvT**).

3. De VEUO hecht eraan dat waar regels over passende zorgvuldigheid op het gebied van duurzaamheid tot stand worden gebracht, dat op Europees niveau gebeurt. Daarmee wordt zoveel mogelijk voorkomen dat een lappendeken ontstaat van nationale regelingen met elk eigen uitgangspunten, eigen begrippen en eigen voorschriften. Dit komt de uitvoerbaarheid ten goede voor ondernemingen die binnen de reikwijdte van de richtlijn vallen, en vanwege hun grootte veelal in meerdere Europese lidstaten actief zijn. Het rapport van Mario Draghi over de toekomst van Europese concurrentiekracht¹ kenschetst de CSDDD als een belangrijke bron van regeldruk voor Europese ondernemingen en noemt nationale koppen als een van de "top drie"-elementen die voor extra lastenverzwaring voor ondernemingen zorgen.² Het is goed dat dit wordt vermeden.

4. Het is belangrijk dat Europese ondernemingen internationaal, ook buiten de EU, concurrerend kunnen opereren. De Europese Raad heeft het Draghi-rapport in dat kader een *wake-up call* genoemd, en acht heldere, eenvoudige en intelligente regulering van

¹ Te raadplegen via << https://commission.europa.eu/document/download/ec1409c1-d4b4-4882-8bdd-3519f86bbb92_en?filename=The%20future%20of%20European%20competitiveness_%20In-depth%20analysis%20and%20recommendations_0.pdf >>.

² Zie p. 318 van het rapport.

Europese ondernemingen cruciaal, met aandacht voor de lastendruk.³ Terecht heeft ook Commissiepresident Ursula von der Leyen aandacht voor de regeldruk op Europese ondernemingen, voor de complexiteit van regelgeving, voor de hoge compliance-kosten en voor de vele overlappende en niet steeds op elkaar aangesloten regelgeving. Eén van de eerste prioriteiten van de nieuwe Europese Commissie zal dan ook, zo begrijpt de VEUO, een nieuwe omnibus van regelgeving zijn.⁴ Het is goed om hiernaar te kijken, ook in het kader van ons vestigingsklimaat en concurrentievermogen. Voor de VEUO staat daarbij de duurzame lange termijn waardecreatie voorop.

5. De richtlijn, en daarmee tevens het implementatiewetsvoorstel, bevat een groot aantal open begrippen en open normen. Zo moeten ondernemingen "*passende zorgvuldigheid*" betrachten op het gebied van mensenrechten en milieu, moeten "*passende maatregelen*" worden genomen ten aanzien van bepaalde geïdentificeerde (feitelijke of potentiële) negatieve effecten, waarbij bijvoorbeeld de "*ernst*" van het negatieve effect dient te worden meegewogen evenals de mate waarin de onderneming deze maatregelen "*redelijkerwijs*" kan nemen, waarbij allerlei (belangen)afwegingen een rol zullen spelen. Dit alles moet plaatsvinden ten aanzien van een brede scope mensenrechten en mogelijke milieueffecten, een groot aantal zakenpartners in verschillende ketens, in verschillende landen met verschillende (bijvoorbeeld juridische) systemen en culturen, enzovoort. In het verlengde daarvan gaat de richtlijn op veel punten uit van een risico-gebaseerde benadering, van prioritering en daarmee van (belangen)afwegingen die niet slechts één noodzakelijke, maar een veelheid aan mogelijke uitkomsten zullen hebben.

6. In lijn daarmee bevat het wetsvoorstel, zoals de MvT op p. 24 terecht vermeldt, veel subjectieve open normen: begrippen die niet alleen nader moeten worden ingevuld maar bovendien vragen om een waarderend oordeel zoals wat passend of redelijk is of wat de ernst van iets is, en verlangt zij in het verlengde daarvan allerhande (belangen)afwegingen van ondernemingen. Dat maakt (uniforme) toepassing van de regeling in de praktijk niet eenvoudig. Beoordelingsruimte dient dan ook gepaard te gaan met beoordelingsvrijheid, omdat het niet aangaat ondernemingen enerzijds te verplichten tot naleving van breed geformuleerde begrippen terwijl die vervolgens in de praktijk door de rechter achteraf, en wellicht ook met *hindsight bias*, heel specifiek worden ingevuld. In de literatuur, waarnaar de MvT ook verwijst, wordt daarom terecht gewezen op belangrijke gevolgen voor de handhaving.⁵ De VEUO zou graag zien dat in de MvT niet alleen aandacht is voor het open karakter van de normen uit het voorstel, maar in lijn met het voorgaande daaraan de conclusie wordt verbonden dat slechts sprake kan zijn van bestuursrechtelijke of civielrechtelijke handhaving indien evident is dat een open norm is geschonden en/of de door de onderneming gemaakte afwegingen evident onredelijk zijn.

³ Zie de *Budapest Declaration on the New European Competitiveness Deal*, te raadplegen via << <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2024/11/08/the-budapest-declaration/> >>.

⁴ Zie de speech van Commissiepresident Von der Leyen aan het Europees Parlement, te raadplegen via << https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/speech_24_6084 >>.

⁵ Zie bijv. T. Barkhuysen & V.M.Y. van 't Lam, 'Handhaving van open, op duurzaamheid gerichte CSDDD-normen: lessen uit het bestuursrecht', in H.J. de Kluiver (red.), *Open normen, toezicht en duurzaamheid*, Zutphen: Paris 2023, p. 37-60, met nadere literatuur- en rechtspraakverwijzingen.

Anders vraagt men het onmogelijke van ondernemingen en daartoe kan niemand gehouden zijn. Het zou leiden tot een te risico-averse toepassing van de richtlijn en waar deze ziet op veel aspecten van het ondernemen kan dat niet de bedoeling zijn.

7. Mede gelet op deze openheid van de normen waardeert de VEUO dat in de MvT op onderdelen van de voorgestelde regeling gepoogd wordt daaraan nadere invulling te geven. De VEUO heeft daarbij de voorkeur dat dat gebeurt middels concrete voorbeelden en niet, zoals nu ook wel het geval is, met verwijzing naar andere regelgeving of *soft law*-instrumenten. Zo wordt in de MvT veelvuldig verwezen naar bijvoorbeeld de OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen. Wij verwijzen naar bijv. p. 17, 18, 56, 83, 99, 100, 113, 134 en 135 van de MvT. Hoewel deze richtlijnen ondernemingen inderdaad inspiratie kunnen bieden over hoe gepaste zorgvuldigheid in de waardeketen te betrachten, moet ervoor gewaakt worden dat zij door dit wetsvoorstel onbedoeld een meer dwingend/juridische werking krijgen, niet in de minste plaats omdat de Europese wetgever nu juist op meerdere punten welbewust van de OESO-richtlijnen is afgeweken. Wij achten het "in elkaar schuiven" van het Wetsvoorstel met deze OESO-richtlijnen, zoals bijvoorbeeld in de figuur op p. 100 van de MvT lijkt te gebeuren, om die reden ongelukkig, en zouden graag zien dat slechts op specifieke onderdelen naar deze richtlijnen wordt verwezen waarbij uitdrukkelijk wordt opgemerkt dat dit ter inspiratie is. Die benadering zou ook in lijn zijn met het, ook in de MvT uitgesproken, uitgangspunt dat sprake is van een lastenluwe implementatie zonder "nationale koppen".

8. Daar waar aansluiting wordt gezocht bij andere begrippen uit het bestuursrecht, zoals "nadelig gevolg" (waarover ook de bespreking op p. 64 van de MvT), geeft de VEUO graag in overweging te onderzoeken hoe dit zich verhoudt tot het uitgangspunt van een implementatie-zonder-nationale-koppen. Voorkomen zou ook hier moeten worden dat (onbedoeld) wordt gekozen voor een invulling van begrippen die anders is dan in de richtlijn.⁶

9. Ook op andere punten wordt soms gekozen voor andere terminologie dan in de CSDDD zelf, waarmee de wijziging van terminologie ook een wijziging van de materiële verplichting riskeert die niet in lijn is met de lastenluwe implementatie. Dat is bijvoorbeeld het geval in art. 3.1 van het Wetsvoorstel, waar het klimaattransitieplan wordt omschreven. Om tot een eenduidige en gelijke toepassing met andere lidstaten te komen en geen onnodige (interpretatie)vragen te creëren, roept de VEUO op hier zo dicht mogelijk bij de richtlijntekst aan te sluiten.⁷ Art. 3.1 lid 2 sub a van het Wetsvoorstel lijkt in de huidige tekst, zeker gelezen in samenhang met de toelichting op p. 150, voor te schrijven dat tijdgebonden (absolute) emissiereductiedoelstellingen worden opgenomen in het klimaattransitieplan ten aanzien van scope 1, scope 2 en (significante categorieën van) scope 3. De richtlijn luidt echter anders en verlangt dat (absolute of andere)

⁶ Aanwijzing 3.7 lid 2 van de Aanwijzingen voor de regelgeving gaat er ook van uit dat dezelfde term niet voor verschillende begrippen wordt gebruikt.

⁷ Dat betekent bijvoorbeeld dat "duidelijke" zou moeten worden geschrapt uit art. 3.1 lid 2 sub a van het Wetsvoorstel, "relevante" uit sub d, enzovoort. Daarmee wordt voorkomen dat Nederland afwijkt van de richtlijn.

emissiereductiedoelstellingen worden opgenomen "in voorkomend geval" of, zoals de Engelse tekst luidt, "where appropriate". Dus niet steeds, en niet *a priori* waar sprake is van emissiereductiedoelstellingen, maar slechts waar dat gepast is, en slechts absolute reductiedoelstellingen waar dat gepast is. Om onduidelijkheid en onbedoelde afwijking van de richtlijn, en dus een afwijkende praktijk ten opzichte van andere lidstaten te voorkomen, is het cruciaal hier bij de richtlijntekst aan te sluiten.

10. De MvT overweegt daarbij op p. 151 en met name in voetnoot 163 dat sprake zou moeten zijn van absolute emissiereductiedoelstellingen omdat dergelijke absolute doelstellingen ook vereist zouden zijn onder de CSRD. Dat lijkt gebaseerd te zijn op een onjuiste lezing van die laatste richtlijn, nu de CSRD en ESRS niet vereisen dat reductiedoelstellingen altijd absolute reductiedoelstellingen zijn.⁸ In plaats daarvan mogen doelstellingen (intensiteit of absoluut) worden gezet die de onderneming passend acht, en worden die doelen vervolgens ook in absolute waarden gerapporteerd voor het doeljaar en de tussenliggende doeljaren (TV 23). De VEUO verwacht overigens dat het converteren van intensiteitsdoelstellingen naar absolute waarden voor rapportagedoeleinden niet altijd passend of mogelijk zal zijn.

11. De invulling die p. 63 van de MvT geeft aan het begrip *upstream* is in onze ogen niet juist. Onder de *upstream* vallen, zo volgt uit art. 3 lid 1 sub g van de richtlijn, activiteiten van de zakenpartners die verband houden met de productie van goederen of de verrichting van diensten door de onderneming, met inbegrip van het ontwerp, de winning, het betrekken, de vervaardiging, enzovoort. Ten onrechte vermeldt de toelichting dat dit bijvoorbeeld betekent "dat ondernemingen bij het ontwerp rekening moeten houden met mogelijke nadelige gevolgen die het product of de dienst na de verkoop ervan kunnen hebben", waarbij het voorbeeld wordt gegeven van "een distributeur van beveiligingsapparatuur die onder het toepassingsbereik van deze wet valt en bij het ontwerp van dat product rekening moet houden met mogelijke nadelige gevolgen die het product na verkoop kan hebben, zoals de situatie waarvoor de afnemer dat product zal inzetten en of die inzet niet zal leiden tot nadelige gevolgen voor de mensenrechten". Het is in zekere zin precies andersom; de onderneming op wie de CSDDD van toepassing is zal, indien zij beveiligingsapparatuur vervaardigt, passende zorgvuldigheid moeten betrachten ten aanzien van een zakenpartner die het ontwerp voor die apparatuur levert – *dat* is in deze context de betekenis van de *upstream*.

12. Uit het oogpunt van leesbaarheid geeft de VEUO graag in overweging de definities niet in een bijlage, maar in de wettekst zelf op te nemen, bijvoorbeeld in art. 1.1. We zien daarbij ook mogelijkheden voor stroomlijning van de wettekst. Ter illustratie: de begrippenlijst bevat definities van Nederlandse ondernemingen, Europese ondernemingen, EER-ondernemingen en niet-Europese ondernemingen. De wettekst

⁸ Zie nader TV 23 (niet TV 24, waarnaar de MvT in voetnoot 163 verwijst), waaruit volgt dat ondernemingen doelstellingen kunnen stellen op basis van absolute reductie, alsook als reductie op basis van intensiteit. Voor zover het daarbij gaat om een intensiteitsdoelstelling, dient de onderneming niettemin de daarmee samenhangende absolute waarden voor het doeljaar en het (de) tussenliggende doeljaar (doeljaren). Dit laatste volgt het meest duidelijk uit de Engelse taalversie van de Gedelegeerde Verordening.

zelf hanteert dan echter het begrip *Nederlandse onderneming* in het geheel niet. Art. 1.1.2 lid 1 spreekt bijvoorbeeld van "een Europese onderneming als die statutair in Nederland is gevestigd", waarmee – zo lijkt de conclusie na een analyse van de verschillende definities – in wezen hetzelfde wordt bedoeld als met *Nederlandse onderneming*.

13. In lijn met het voorgaande zouden wij tot slot graag zien dat de titel van deze wet aansluit bij die van de richtlijn. en aldus komt te luiden: *Wet inzake passende zorgvuldigheid in het bedrijfsleven op het gebied van duurzaamheid*. Daarmee dekt het opschrift zo veel mogelijk de materiële inhoud van de regeling.

14. Wij danken u bij voorbaat voor uw aandacht voor het voorgaande. Uiteraard zijn wij graag beschikbaar onze bijdrage nader toe te lichten en eventuele vragen te beantwoorden.