

MR. T.E. LAMBOOY

Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen en Compliance

De compliance-afdeling of compliance-functionaris van een onderneming heeft in het algemeen tot taak om de wettelijke regels waaraan de onderneming moet voldoen in kaart te brengen en de naleving daarvan te controleren. Daarvoor worden binnen een onderneming meldingssystemen geïntroduceerd en controlesystemen opgezet.

De term ‘maatschappelijk verantwoord ondernemen’ (MVO) heeft op het eerste gezicht niet veel met compliance te maken. MVO uit zich vooral in de ethische keuzes die een onderneming maakt, bijvoorbeeld de keuze om milieu- en sociale belangen te integreren in het streven naar winstmaximalisatie of de keuze om de ondernemingsactiviteiten in een land met een militaire dictatuur of een corrupt regime te staken. Het gaat daarbij om beslissingen die op grond van ethische in plaats van financiële motieven worden genomen. Het gevolg kan zijn dat de onderneming zich ‘beter gedraagt’ dan op grond van toepasselijke wettelijke regels is vereist.

Met deze bijdrage wordt beoogd een aantal belangrijke ontwikkelingen op het gebied van MVO te signaleren. Eerst zal de term MVO worden afgebakend. Vervolgens wordt besproken waarom MVO stilaan een vast onderdeel wordt van de bedrijfsstrategie van ondernemingen. Voorts wordt ingegaan op de twee centrale ideeën van MVO, verbetering van het gedrag van ondernemingen en het bevorderen van transparantie ten aanzien van het gedrag. Daarbij zal blijken dat bepaalde ontwikkelingen minder vrijblij-

vend zijn dan deze op het eerste gezicht lijken. Tot slot wordt deze bijdrage afgerond met een korte samenvatting.

Afbakening van de term MVO

De meest gevolgde beschrijving van MVO is dat een onderneming in de uitoefening van haar bedrijfsactiviteiten en in de zakelijke keuzen die zij daarbij maakt, rekening houdt met de externe gevolgen daarvan, met name de belasting van het milieu en de gevolgen voor mensen.¹ Met ‘belasting van het milieu’ wordt in dit verband niet alleen bedoeld op emissies en lozingen die een onderneming bij het productieproces in haar directe natuurlijke omgeving pleegt te doen. Milieu wordt in een breder perspectief gezien, waaronder ook de belasting van het wereldwijde milieu wordt verstaan. Hierbij spelen vragen als: hoe gaat de onderneming om met grondstoffen, water, energie, wordt daar veel van verspild, produceert de onderneming veel afval, worden afvalstoffen door de onderneming hergebruikt, hoe gedragen toeleveranciers in de productieketen zich ten aanzien van deze kwesties, vormen de producten van de onderneming een grote belasting voor het milieu of zijn deze juist ontworpen om zo zuinig mogelijk met het milieu om te gaan, spant de onderneming zich in om het broeikasproces terug te dringen en de biodiversiteit in de wereld te behouden? Met ‘de gevolgen van de bedrijfsactiviteiten voor mensen’ wordt niet alleen bedoeld op de werknemers

1 De basis hiervan is de ‘Brundtland definitie’: “Sustainable development is development that meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs”; World Commission on Environment and Development (1987), *Our Common Future*, Oxford University Press: Oxford, p. 43. Zie verder het SER advies, *De winst van waarden*, www.SER.nl en de mededeling van de Europese Commissie, *Groenboek. De bevordering van een Europees kader voor de sociale verantwoordelijkheid van bedrijven*, COM(2001)366 def.

van een onderneming maar ook op de samenleving in een breder perspectief: omwonenden, de lokale bevolking, consumenten, beleggers, niet-gouvernementele organisaties (ngo's) en financiers (hierna: stakeholders). Het gaat daarbij onder meer om het arbeidsvoorwaardenbeleid, het arbeidsomstandighedenbeleid, de mogelijkheid voor werknemers om zich in een vakbond te verenigen, maatregelen om discriminatie en kinderarbeid te voorkomen en het respecteren van mensenrechten. Daarnaast wordt vaak de bestrijding van corruptie genoemd.

Met betrekking tot 'MVO-onderwerpen' zijn in de loop der tijd veel verdragen gesloten. Denk bijvoorbeeld aan het Europese Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, het Europees Sociaal Handvest, diverse verdragen opgesteld door de International Labour Organisation inzake de uitbanning van kinderarbeid en slavernij en de verbetering van minimale arbeidsomstandigheden, de verdragen van de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO), de Verenigde Naties (VN) en de Raad van Europa inzake corruptiebestrijding en het EG-Verdrag dat bepalingen bevat met betrekking tot milieubehoud en de veiligheid van producten. Aangezien een verdrag een overeenkomst is tussen twee of meer staten of soevereinen, zijn de bepalingen daarvan in beginsel niet direct afdwingbaar jegens ondernemingen.² De afdwingbaarheid van verdragsbepalingen is een zeer interessant onderwerp, maar valt buiten het bestek van deze bijdrage.

In Nederland zijn veel van de hiervoor genoemde 'MVO-onderwerpen' wettelijk geregeld. Denk bijvoorbeeld aan de Wet milieubeheer, de Wet verontreiniging oppervlaktewateren, de arbeidsrechtelijke bepalingen in het Burgerlijk Wetboek (BW), de Arbeidsomstandighedenwet 1998 (Arbeidsomstandighedenwet), de Arbeidstijdenwet, de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag, de Wet gelijke behandeling mannen en vrouwen, de Algemene wet gelijke behandeling, de Wet op de ondernemingsraden (WOR), de Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst, de Wet melding collectief ontslag, de klassieke grondrechten in de Grondwet en het verbod op corruptie in het Wetboek van Strafrecht (Sr). Een aantal van deze wetten is geïntroduceerd naar aanleiding van verdragen waarbij Nederland partij is. Naast wettelijke regelingen kennen we in Nederland con-

venanten. Dat zijn (collectieve) overeenkomsten die ondernemingen met elkaar en/of met de overheid aangaan, zoals bijvoorbeeld het Convenant Verpakkingen III van 2002 met betrekking tot het terugdringen van verpakkingsmateriaal. Alle onderwerpen die in Nederlandse wetgeving of convenanten zijn geregeld, moeten zonder meer worden nageleefd door ondernemingen en zullen derhalve reeds onderdeel uitmaken van het werkterrein van de compliance-afdeling van een onderneming. Daarom wordt daarop in deze bijdrage niet verder ingegaan.

Veel middelgrote en grote Nederlandse ondernemingen doen zaken in het buitenland. Zij kopen daar grondstoffen of producten in, verkopen op afzetmarkten, werken samen met buitenlandse ondernemingen in joint ventures of hebben zelf lokale vestigingen. In de regel gelden Nederlandse wetten alleen met betrekking tot activiteiten op Nederlands grondgebied. Zo gelden Nederlandse milieuwetten voor bedrijfsactiviteiten die in Nederland plaatsvinden en is de Arbeidsomstandighedenwet van toepassing op arbeid in Nederland en arbeid op Nederlandse schepen en vliegtuigen.³ Een uitzondering op de regel is het verbod op corruptie, dat sinds enige jaren ook van toepassing is op handelingen buiten Nederland en zelfs op het omkopen van buitenlandse ambtenaren en rechters.⁴ Vanzelfsprekend gelden de wettelijke regels van elk land waarin een Nederlandse onderneming bedrijfsactiviteiten uitoefent, ook voor die Nederlandse onderneming. In veel landen bestaat echter geen gedetailleerde milieu- of arbeidsomstandighedenwetgeving of wordt dergelijke wetgeving niet afgedwongen. In sommige landen zijn vakbonden verboden of kan eerst geïnvesteerd worden nadat een bepaald bedrag aan het (corrupte) regime is betaald.

Juridisch gezien is er niets aan te merken op een onderneming die haar productiefaciliteit in India opzet teneinde gebruik te kunnen maken van minder stringente milieu- en veiligheidsvoorschriften en lage lonen aldaar. Echter, indien het productieproces schade toebrengt aan het lokale milieu, het veiligheidsniveau van de machines te wensen overlaat of wanneer blijkt dat lokale werknemers min of meer worden gedwongen arbeid te verrichten, kan men wel morele kritiek op de onderneming uitoefenen. In dergelijke gevallen draagt de onderneming zelf de verantwoordelijkheid om te beslissen op welke wijze

2 Verslag inzake bijdrage H.G. Schermers, *Internationale Ondernemingen en Mensenrechten*, in *Verslag van het symposium Internationale Dimensies van Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen*, Leiden: Universiteit Leiden, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, 2002.

3 Art. 1 en 2 Arbeidsomstandighedenwet.

4 Art. 178a jo. 177, 177a en 178 Sr; art. 364a jo. 361, 362, 363 en 364 Sr.

zij zich gedraagt: gaat de onderneming gebruik maken van de relatieve wetteloosheid in het andere land of gedraagt zij zich overeenkomstig de Nederlandse regelgeving en normen en waarden? Hier begint het terrein van maatschappelijke verantwoordelijkheid. MVO impliceert het balanceren van economische, ecologische en sociale belangen, daarbij voorbijgaand aan de minimale wettelijke verplichtingen en financiële overwegingen. Maatschappelijk verantwoord gedrag is de eerste pijler van MVO. Een hulpmiddel daarbij is het opstellen van een gedragscode die voor iedereen in de onderneming duidelijk aangeeft hoe men zich moet gedragen. Op eigen initiatief of onder druk van de markt hebben veel internationaal opererende bedrijven inmiddels een gedragscode opgesteld.

Naast het bevorderen van maatschappelijk verantwoord gedrag gaat MVO ervan uit, dat een onderneming inzicht moet bieden in haar beleid en gedrag, zodat stakeholders de mogelijkheid hebben de onderneming daarover ter verantwoording te roepen. Het idee daarachter is dat een dialoog met stakeholders, waar nodig, zal leiden tot aanpassing van het gedrag. Daarom is 'transparantie' de tweede pijler van MVO: transparantie ziet op het inzichtelijk maken van gedrag, bijvoorbeeld door middel van publicatie van jaarlijkse duurzaamheidsverslagen. Ook deze pijler heeft de aandacht van het internationale bedrijfsleven getuige de aanzienlijke hoeveelheid duurzaamheidsverslagen die tegenwoordig aan het algemene publiek ter beschikking wordt gesteld. De duurzaamheidsverslagen verschijnen onder diverse benamingen, zoals 'Maatschappelijk Jaarverslag', 'Duurzaamheidsverslag', 'Health Safety and Environment Report' (afgekort tot 'HSE Report' of in andere volgorde 'SHE Report'), 'People Planet Profit Report' en 'Triple P Report' (hierna in het algemeen te noemen: duurzaamheidsverslag).⁵

MVO – onderdeel van bedrijfsstrategie

MVO is een actueel thema dat door internationale

ondernemingen serieus wordt genomen. Zoals hierboven opgemerkt heeft een aantal grote ondernemingen een gedragscode opgesteld en wordt jaarlijks een groot aantal duurzaamheidsverslagen gepubliceerd. Voorts valt op dat menige grote onderneming inmiddels een bestuurslid heeft aangewezen voor de portefeuille MVO.⁶ MVO wordt kennelijk steeds meer als onderdeel van de bedrijfsstrategie gezien. Voor deze ontwikkeling zijn verschillende redenen aan te wijzen. Hierna zullen drie redenen worden besproken.

Reputatieschade

In de eerste plaats is van belang dat een aantal grote ondernemingen de afgelopen jaren ernstige reputatieschade heeft opgelopen vanwege beleid dat door stakeholders als niet-maatschappelijk verantwoord beleid werd bestempeld.⁷ Een onderneming kan reputatieschade lijden op haar afzetmarkten, de arbeidsmarkt en de kapitaalmarkt. Aangezien reputatieschade in het algemeen niet verzekeraar is en in het ergste geval kan leiden tot de ondergang van de onderneming, zijn veel internationale ondernemingen erop gebrand hun reputatie te beschermen.⁸ Dit is een belangrijke reden waarom ondernemingen willen voorkomen dat zij op hun gedrag worden aangesproken. Om kritiek uit de markt te voorkomen zullen zij zorgvuldig moeten omgaan met ecologische, sociale en ethische kwesties. Dat houdt onder meer in dat zij de risico's op die terreinen goed in kaart moeten brengen en continu moeten beheersen.⁹ Een compliance-afdeling zal in dat proces een belangrijke rol kunnen spelen.

Financiering en verzekeringen

Een tweede reden voor ondernemingen om een zorgvuldig beleid uit te stippelen is dat banken en verzekeraars in hun contractuele voorwaarden steeds vaker garanties over ecologische, sociale en ethische vraagstukken opnemen (zoals bijvoorbeeld: de onderneming maakt geen gebruik van kinderarbeid bij de vervaardiging van haar producten en haar toeleveran-

5 *Campina Maatschappelijk Jaarverslag 2003, KPN Duurzaamheidsverslag 03, Proctor & Gamble Sustainability Report 2003, Corus Health, Safety and Environment Report 2003, Nutreco Social & Environmental Report 2003, ROYAL DSM Triple P Report - People, Planet, Profit 2003, ING in de Samenleving 2003, Cargill Citizen Report.*

6 'Commissarissen hebben geen mvo-achtergrond', *VBDO – Bericht 2004* nr. 1, p. 6; Ernst & Young *Maatschappelijk verantwoord ondernemen. Het omzetten van verantwoordelijkheden in daden*, Deventer: Kluwer 2002, p.4 e.v.

7 R. van Tulder en A. van der Zwart, *Reputaties op het spel. Maatschappelijk verantwoord ondernemen in een onderhandelingsamenleving*, Utrecht: Het Spectrum, 2003, bevat een onderzoek naar het gedrag van o.m. Shell, ABN AMRO, Ikea, Nutreco, Unilever, Heineken, Triumph, C&A en Schiphol, die publiekelijk werden aangesproken op beweerd onethisch gedrag, de daaruit voortvloeiende reputatieschade en de vervolgmaatregelen die deze bedrijven hebben genomen.

8 Vergelijk 'Living dangerously. A survey of risk', *The Economist*, 24 januari 2004, p. 20.

9 Zie bijv. *Duurzaamheidsverslag 2003 ABN AMRO Holding N.V.*, p. 12, waaruit blijkt dat ABN AMRO 's afdeling Group Sustainable Development nauw samenwerkt met de afdeling Group Risk Management.

ciers doen dat ook niet; de onderneming brengt geen schade toe aan het milieu in Nederland noch daarbuiten; de onderneming maakt geen gebruik van omkoping noch pleegt zij zich in lokale bestuurlijke of politieke zaken te mengen).¹⁰ Een inbreuk onder contractuele garanties is naar Nederlands recht een tekortkoming, op grond waarvan de andere partij in de regel de overeenkomst mag opzeggen of ontbinden en/of schadevergoeding kan vorderen. Opzegging van een kredietfaciliteit of verzekering zal de bedrijfsvoering van de onderneming niet ten goede komen. Het zal derhalve belangrijk zijn ervoor te zorgen dat dergelijke contractuele bepalingen worden nageleefd. Een compliance-afdeling kan het management van een onderneming daarin steunen door dergelijke bepalingen te signaleren, het ondernemingsbeleid ten aanzien van ecologische, sociale en ethische kwesties zorgvuldig te monitoren en het gedrag van de onderneming waar nodig bij te sturen.

Kapitaalmarkt

Voor een onderneming die een beroep wenst te doen op de kapitaalmarkt is er een derde reden om maatschappelijk verantwoord gedrag na te streven: de toenemende interesse van (institutionele) beleggers voor MVO. Waar eerst alleen Triodosbank en ASN Bank hun investeringen toetsten op ethisch gedrag, wordt dat tegenwoordig door steeds meer marktpartijen gedaan. Zo is er nu een Vereniging van Beleggers voor Duurzame Ontwikkeling (VBDO), zijn er diverse duurzaamheidsindices geïntroduceerd, besteden pensioenfondsen aandacht aan MVO, hebben bijna alle Nederlandse banken de laatste jaren zogenaamde 'groene' of 'duurzame' beleggingsfondsen geïntroduceerd¹¹ en beoordeelt een aantal financiële instellingen zijn reguliere investeringen ook op MVO.¹²

Gedragscodes

De eerste pijler van MVO is het bevorderen van maatschappelijk verantwoord gedrag. Een onderneming kan maatschappelijk verantwoord ondernemen zonder dat zij een gedragscode heeft. Toch ziet men dat veel ondernemingen behoefte hebben een gedragscode op te stellen. De voornaamste reden daarvoor is dat een gedragscode wereldwijd door de hele organisatie kan worden verspreid en dat deze aan werknemers en functionarissen op elk niveau duidelijkheid verschaft ten aanzien van het door hen gewenste gedrag. Er zijn ook ondernemingen die verwachten aan een gedragscode een (nieuwe) identiteit te kunnen ontlenuen. Hierna wordt ingegaan op diverse varianten van gedragscodes en de naleving daarvan.

Eigen gedragscode

Waar moet een gedragscode aan voldoen? Naar Nederlands recht is een onderneming niet verplicht een gedragscode op te stellen. Een onderneming die op eigen initiatief beslist een gedragscode op te stellen, is dan ook vrij te bepalen wat zij daarin opneemt. Vanzelfsprekend mag de inhoud van de code niet in strijd zijn met wettelijke bepalingen. In plaats van zelf een gedragscode op te stellen, kan een onderneming besluiten een gedragscode opgesteld door een internationale organisatie te adopteren. Voorts bestaat de mogelijkheid een combinatie te creëren van een eigen gedragscode en een gedragscode van een internationale organisatie. Een onderneming kan bijvoorbeeld in haar eigen gedragscode bepalen, dat zij de normen genoemd in de gedragscode van een bepaalde internationale organisatie zal naleven. De belangrijkste internationale initiatieven die de afgelopen jaren ten aanzien van gedragscodes zijn ontwikkeld, worden hierna besproken.¹³

10 Bij nieuwe financieringen speelt MVS nog een grotere rol. Zie bijv. *ABNAMRO Holding Duurzaamheidsverslag 2003*, p. 20-27 inz. geïntegreerde afweging van sociale, ethische en milieukwesties bij de beoordeling van nieuwe kredietaanvragen. Zie verder 'Accoord banken over sociale en milieunormen', *De Financiële Telegraaf* 4 juni 2003 inz. de "Equator Principles", een akkoord tussen grote internationale banken m.b.t. toepassing van strikte sociale en milieunormen bij financiering van infrastructuurprojecten. Zie voorts Wereldbank en International Finance Corporation projectrichtlijnen: www.worldbank.org en www.ifc.org.

11 *De Duurzaam Geld Gids*, uitgave 2002, Consumentenbond, DHV en VBDO; *Groen Beleggen, Wegwijzer in groene financiering, groenprojecten en groenfondsen*, VROM 2003; *Jaaroverzicht van de Bank voor de Wereld van Morgen*, ASN Bank 2002; *ING in de Samenleving 2003*, p. 13; 'Duurzaamheidsstrategie banken nog beperkt', *Het Financieele Dagblad* 8 oktober 2004, inz. promotieonderzoek M. Jeucken naar duurzaamheidsstrategieën van 34 grote internationale banken.

12 Bijv. *Fortis Investments and Deminor sign co-operation agreement on CSR proxy voting*, Press release 24 maart 2004; *Het Financieele Dagblad* 25 maart 2004, inz. aankondiging dat Fortis Investments bij haar beleggingsbeleid Europese bedrijven gaat toetsen op MVO.

13 Daarnaast bestaan nog talloze andere initiatieven. Een mooi overzicht biedt D. Leipziger, *The Corporate Responsibility Code Book*, Sheffield, UK: Greenleaf Publishing Limited 2003.

OESO Richtlijnen

De OESO heeft in 2000 een vernieuwde versie uitgebracht van de OESO Richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen (OESO Richtlijnen; de eerste versie dateert uit 1976).¹⁴ De OESO Richtlijnen zijn aanbevelingen die door de 30 OESO lidstaten worden gedaan aan multinationale ondernemingen. Zij bevatten een aantal vrijwillig na te leven beginselen en normen voor verantwoord ondernemen. Zo schrijven de OESO Richtlijnen voor dat ondernemingen voldoende rekening moeten houden met het milieu, de volksgezondheid en de veiligheid, teneinde een duurzame ontwikkeling te bevorderen in de landen waar zij werkzaam zijn, dat zij de mensenrechten moeten respecteren, dat zij scholingsmogelijkheden moeten bieden aan werknemers, dat zij zich moeten onthouden van corruptie en dat zij belasting moeten betalen in het gastland. Naast aanbevelingen voor wenselijk gedrag bevatten de OESO Richtlijnen ook de aanbeveling aan ondernemingen om over hun gedrag te rapporteren in jaarlijkse verslagen.

De OESO Richtlijnen gaan uit van vrijwilligheid van de zijde van ondernemingen om de aanbevelingen te volgen. Maar indien een onderneming aangeeft de OESO Richtlijnen te aanvaarden, dient zij ook daadwerkelijk alle aanbevelingen na te leven. In elke OESO lidstaat is een zogenaamd 'nationaal contactpunt' opgericht voor de bevordering van de toepassing van de richtlijnen en de behandeling van klachten. In Nederland ressorteert het Nationaal Contactpunt (NCP) onder het Ministerie van Economische Zaken. Het NCP heeft echter niet tot taak de naleving van de richtlijnen te controleren. Controle vindt plaats door stakeholders, die bij overtredingen een klacht bij het NCP kunnen indienen. Het NCP treedt vervolgens in overleg met de klager en de onderneming en probeert de klacht op te lossen. Daarna kan het NCP een openbare verklaring doen uitgaan met betrekking tot de klacht en het in het overleg bereikte resultaat. Jaarlijks publiceert het NCP een verslag over zijn werkzaamheden.¹⁵

Global Compact

In 1999 heeft Kofi Annan, de secretaris-generaal van de VN, het internationale bedrijfsleven uitge-

daagd zich aan te sluiten bij het Global Compact (GC). Het GC bevat een korte lijst van tien gedragsvoorschriften aan ondernemingen ('The Ten Principles').¹⁶ De gedragsvoorschriften bestrijken gebieden als mensenrechten, milieu, arbeidsomstandigheden en corruptie. Een onderneming die toetreedt tot het GC moet de tien voorschriften onderschrijven en naleven. De onderneming wordt gestimuleerd om 'GC-samenwerkingsverbanden' op te zetten met andere bedrijven, ngo's en met organisaties van de VN. Van de onderneming wordt verwacht dat zij de Global Compact principes publiekelijk uitdraagt. Voorts moet de onderneming in haar jaarverslag of duurzaamheidsverslag haar vorderingen op het terrein van MVO melden. Er bestaat geen controlemechanisme en er zijn geen sancties. Ondernemingen lijken te verwachten dat toetreding tot het GC het prestige van een onderneming verhoogt. Thans zijn ongeveer 1500 ondernemingen uit meer dan 70 landen bij het GC aangesloten.¹⁷

UN Norms for Business

De VN Sub-Committee for the Promotion and Protection of Human Rights heeft in 2003 conceptregels vastgesteld met de titel Norms on the Responsibility of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights.¹⁸ Deze regels zijn geschreven vanuit het perspectief van bescherming van de mensenrechten. Aangezien internationale verdragen betreffende de bescherming van mensenrechten in beginsel alleen verplichtingen scheppen voor de overheden die daarbij partij zijn, wordt met deze regels getracht rechtstreeks verplichtingen bij ondernemingen neer te leggen. De regels voorzien in een controlesysteem: een zogenaamde 'VN Monitoring and Verification Committee' zou moeten beoordelen of bedrijven zich aan de voorgeschreven normen houden. Een sanctiemechanisme is niet verder uitgewerkt. Het is overigens de vraag op basis van welke juridische grondslag de normen afdwingbaar zouden zijn. De conceptregels zijn in 2004 in een voor publiek toegankelijke bijeenkomst besproken.¹⁹ Bij deze gelegenheid heeft een aantal partijen kritiek geuit op het opstellen van een nieuw document met normen op

14 www.oesorichtlijnen.nl.

15 www.oesorichtlijnen.nl/Documenten.

16 www.unglobalcompact.org, geraadpleegd 15 oktober 2004.

17 Speech Kofi Annan 24 juni 2004, www.un.org/news/press/docs/2004/sgsm9383.doc.htm.

18 U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003), vastgesteld op 13 augustus 2003 bij resolutie U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/L.11 at 52 (2003).

19 12 mei 2004, Perscentrum Nieuwspoor, Den Haag.

het gebied van bescherming van de mensenrechten. Aangezien dezelfde normen in diverse internationale verdragen zijn verankerd, leidt de herhaling tot verwarring. Daarnaast is kritiek geuit op de formulering van de normen: de normen zijn dermate ruim verwoord, dat ondernemingen bevreesd zijn, dat zij daar in het geheel niet aan kunnen voldoen.²⁰ Kortom, deze conceptregels staan nog in de kinderschoenen.

Naleving gedragscodes

Een gedragscode is een soort blauwdruk voor het gedrag van een onderneming. Over de juridische status en afdwingbaarheid van een gedragscode bestaat (nog) niet veel duidelijkheid naar Nederlands recht. Er bestaat weinig jurisprudentie over dit onderwerp en er is ook weinig over geschreven.²¹ Veel ondernemingen gaan ervan uit dat hun gedragscodes juridisch niet afdwingbaar zijn, omdat zij vrijwillig hebben

besloten deze op te stellen en na te leven. Bij deze opvatting kan men vraagtekens plaatsen.²² Indien het gedrag van een onderneming niet overeenstemt met haar eigen gedragscode, wil dat zeggen dat een onderneming in strijd handelt met haar eigen 'grondwet'. Indien de Ondernemingskamer hierover in een enquêteprocedure zou moeten oordelen, is het niet ondenkbaar dat dergelijk gedrag een gegronde reden zou opleveren om aan een juist beleid te twijfelen.²³ Indien de onderneming haar gedragscode openbaar heeft gemaakt, bijvoorbeeld door opname in haar jaarverslag of website, zou een rechter bij gedrag in strijd met die gedragscode, kunnen oordelen dat de gedragscode een misleidende publicatie is of dat het gedrag van die onderneming onrechtmatig is.²⁴ Voorts kan bij gedrag in strijd met de gedragscode worden gedacht aan strijd met de redelijkheid en de billijkheid tussen de rechtspersoon en degenen die

20 J. Smith, *Report - International Expert Meeting - The UN Norms for Business* en *Report - Public Debate - The UN Norms for Business*, 7 juli 2004, www.IRENE-network.nl of www.somo.nl. Zie ook 'Verantwoord ondernemen binden aan heldere internationale regels', *Het Financieele Dagblad*, 13 augustus 2004.

21 Wel is er de laatste tijd veel geschreven over het volgen en het naleven van de Code Tabaksblat; jurisprudentie heeft deze code echter nog niet opgeleverd.

22 L. Timmerman, 'De OECD-gedragscode voor multinationale ondernemingen', *TVVS* 1982/6, p.137-143, bespreekt de OESO Richtlijnen (versie 1979) en wijst erop dat een gedragscode door de rechter als (aanvullende) rechtsbron kan worden gebruikt bij de invulling van open normen, zoals de onrechtmatigheidsnorm, strijd met de goede zeden en wanbeleid.

23 Art. 2: 350 lid 1 BW. M.n. indien een onderneming in haar (bestuurs)besluiten, beleid of gedrag ongemotiveerd afwijkt van haar eigen gedragscode en daarmee voorbijgaat aan bepaalde belangen die juist in de gedragscode worden genoemd, zou dat m.i. een omstandigheid zijn die een belangrijke rol zou kunnen spelen in de afweging of er gegronde redenen zijn om aan een juist beleid te twijfelen. Een vergelijkbare afweging, maar dan ten aanzien van de OESO Richtlijnen (versie 1976), is te lezen in OK 21 juni 1979, NJ 1980, 71 (Batco Nederland), m.nt. Maeijer: 'niet zonder betekenis [is] dat (...) BAT Industries de OECD-Guidelines als richtlijn voor haar beleid heeft aanvaard'. Gedrag van Batco in strijd met de OESO Richtlijnen (versie 1976) werd vervolgens door de OK in strijd geacht met elementaire beginselen van verantwoord ondernemerschap en het besluit van Batco Nederland om haar fabriek in Amsterdam te sluiten werd als wanbeleid aangemerkt (rov. 6. laatste alinea). Maeijer (alinea 4 van de noot): 'Overtreding van de OESO-Richtlijnen moge niet zonder meer een onrechtmatige daad opleveren, (...), deze richtlijnen vormen volgens de OK bij de bepaling van wat wanbeleid is, wel degelijk een aanvullende rol. De verklaring van de ondernemer dat hij deze richtlijnen voor zijn beleid aanvaardt, is rechtens relevant.' Zie ook HR 21 februari 2003, NJ 2003, 182 (HBG/VEB, Boskalis): de OK baseerde haar oordeel deels op de gedachte dat HBG in haar jaarverslag had aangegeven de corporate governance aanbevelingen uit het rapport van de Commissie Peters d.d. 25 juni 1997 te volgen (zie rov. 3.42-3.46); de HR vernietigde de beschikking (zie rov. 6.6.2 en 4.2.4 onder a en f.4.), maar gaf wel aan dat een bij herhaling en stelselmatig tekortschieten van correct gedrag er sprake kan zijn van strijd met elementaire beginselen van verantwoord ondernemerschap (rov. 6.8.2). Zie hierover ook L. Timmerman, 'Kroniek van het vennootschapsrecht', *NJB* 2003 – afl. 31, p. 1633, 1634 en 1637.

24 Art. 6: 194 BW (misleidende mededeling) of art. 6: 162 BW (onrechtmatige daad), mogelijk jo. art. 3: 305a BW (collectieve actie). Van belang zal hierbij zijn hoe de rechter oordeelt over de vraag of de misleidende mededeling (d.w.z. de gedragscode) is gericht op de goederen of diensten die door de onderneming worden aangeboden. Zie ook *Kasky vs. Nike*, www.supremecourtus.gov/opinions/02pdf/02-575.pdf (opiniestuk d.d. 26 juni 2003), een procedure waarin consumenten (Kasky e.a.) een beroep deden op de California Unfair Competition Law en de False Advertisement Law teneinde een veroordeling van Nike te bewerkstelligen dat zij in strijd met haar eigen gedragscode bij de productie van haar producten gebruikmaakt van kinderarbeid en slechte werkomstandigheden in Zuid-Oost Azië. Het California Supreme Court oordeelde dat Nike's gedragscode als 'commercial speech' moet worden beschouwd en niet onder de vrijheid van meningsuiting valt, hetgeen ertoe leidt dat de gedragscode in het licht van oneerlijke handelspraktijken kan worden beoordeeld. Op grond van juridisch-technische redenen heeft het US Supreme Court een behandeling van de zaak vooralsnog afgewezen.

krachtens de wet en de statuten bij zijn organisatie zijn betrokken.²⁵ Echter, buiten aandeelhouders en wellicht de ondernemingsraad, zullen andere stakeholders geen beroep op deze bepaling kunnen doen.²⁶ Indien een gedragscode bepalingen inhoudt ter zake van zorg voor het milieu, het bevorderen van een veilige werkomgeving en het voorkomen van discriminatie, heeft de ondernemingsraad de taak naar vermogen te bevorderen dat deze gedragscode wordt nageleefd.²⁷ Aangezien algemeen wordt aangenomen dat de WOR geen extraterritoriale werking heeft,²⁸ zal de ondernemingsraad in beginsel weinig invloed kunnen uitoefenen op de situatie bij bedrijfslocaties in het buitenland.

Het monitoren of een onderneming wereldwijd haar eigen gedragscode naleeft, is een omvangrijk karwei dat in de buurt komt van een permanent due diligence-onderzoek binnen de onderneming. Het is de vraag of een compliance-afdeling daarvoor is uitgerust. Mogelijk kan aansluiting worden gezocht bij de kwaliteitscontrole- of milieuzorgsystemen die een onderneming wellicht heeft geïntroduceerd in het kader van kwaliteitskeurmerken, ISO- of EMAS-certificaten²⁹ of het opstellen van milieujaarverslagen (zie hierna). Niettemin lijkt het in elk geval raadzaam de compliance-afdeling te betrekken bij het opzetten van een systeem ter bevordering van naleving van de gedragscode.

Duurzaamheidsverslagen en jaarverslagen

De tweede pijler van MVO is het bevorderen van transparantie ten aanzien van het gedrag van ondernemingen. Het openbaar maken van een duurzaamheidsverslag is de meest beproefde methode in dit opzicht. In een duurzaamheidsverslag worden het beleid, het gedrag en de door de onderneming behaalde resultaten op gebieden als het terugdringen van milieubelasting, bedrijfsongevallen, discriminatie, veiligheid en corruptie, behandeld. Vaak is een duur-

zaamheidsverslag optimistisch van toon. Enerzijds wordt daarmee beoogd de werknemers te motiveren om de ingeslagen weg voort te zetten, anderzijds wordt daarmee voor de buitenwereld een zo positief mogelijk beeld geschetst van de inspanningen van de onderneming op genoemde gebieden. Een duurzaamheidsverslag is een instrument geworden om de reputatie van een onderneming te versterken. Sinds enige jaren publiceert een aantal grote ondernemingen duurzaamheidsverslagen. Deze verslagen zijn zeer divers van opzet. In sommige gevallen is een milieujaarverslag in de zin van de Wet milieubeheer (milieujaarverslag) uitgegroeid tot een duurzaamheidsverslag, in andere gevallen is een arbeidsomstandighedenverslag in de zin van de Arbeidsomstandighedenwet (arbo-verslag) aangevuld met een aantal andere onderwerpen en vervolgens als duurzaamheidsverslag gepubliceerd. Soms gaat het om een duurzaamheidsverslag dat volgens de richtlijnen van het Global Reporting Initiative (GRI) is opgesteld en een andere keer gaat het om een jaarverslag in de zin van titel 9 van boek 2 BW (jaarverslag), waaraan een verslag over ethische, milieu- en sociale onderwerpen is toegevoegd. Hierna wordt ingegaan op diverse varianten van duurzaamheidsverslagen, de laatste ontwikkelingen ten aanzien van jaarverslagen en de naleving daarvan.

Milieujaarverslag

Ongeveer 330 industriële bedrijven in Nederland moeten tegenwoordig een milieujaarverslag opstellen.³⁰ Deze plicht bestaat uit het maken van een publieksversie en een versie voor de overheid. Een milieujaarverslag moet voldoen aan de voorschriften van de Wet milieubeheer. Vanzelfsprekend mag een onderneming in haar milieuverslaggeving verder gaan dan hetgeen ingevolge de wettelijke regels wordt vereist. Zo kan een onderneming in haar milieujaarverslag rapporteren over de milieuprestaties

25 Art. 2:8 BW. Aldus M. Koelemeijer, 'Gedragscode: effectief instrument voor maatschappelijk verantwoord ondernemen?', *Tijdschrift voor Ondernemingsbestuur* 2004, p. 16. Idem B.T.M Steins Bisschop, *Maatschappelijk verantwoord ondernemen en het ondernemingsrecht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgeverij 2004, pag. 78 e.v.

26 J.B. Huizink, *Rechtspersonen, Artikelsgewijs commentaar*, art. 2:8 BW, aantekening 6 (institutioneel betrokkenen, bijgewerkt tot 1 maart 2003).

27 Art. 28 WOR. Zie ook Rood/Van der Heijden, *Wet op de ondernemingsraden, Commentaar* - art. 28 (bijgewerkt tot januari 2003).

28 F.W.H. Vink, *Inzicht in de ondernemingsraad - een toelichting bij de Wet op de ondernemingsraden*, Den Haag: SDU Uitgevers, 2003, p. 22.

29 De International Organisation for Standardisation (ISO) heeft diverse managementsystemen voor bedrijfsmilieubeheer ontworpen zoals ISO 14001, 14004 en 14031. Het EMAS-certificaat is geïntroduceerd in Verordening (EEG) nr. 1836/93, *PbEG* 1993 L 168/1 (Eco-Management and Audit Scheme Verordening).

30 Titel 12 van de Wet Milieubeheer, Besluit Milieuverslaggeving (*Stb.* 1998, 665) en www.milieuhulp.nl/bedrijven/page.php?, geraadpleegd 9 september 2004.

van al haar bedrijfslocaties wereldwijd, terwijl zij ingevolge de wet slechts over die in Nederland hoeft te rapporteren. Aangezien met deze bijdrage wordt beoogd een overzicht van de ontwikkelingen op het gebied van MVO te geven, zal een behandeling van de toepasselijkheid van de Wet Milieubeheer en de voorschriften ten aanzien van milieujaarverslagen, verder buiten beschouwing blijven.³¹

Arbeidsomstandighedenverslag

Elke werkgever in Nederland moet een arbo-verslag opstellen.³² Arbo-verslagen zien op de arbeidsomstandigheden in bedrijfslocaties in Nederland. Deze verslagen zijn bedoeld voor de eigen werknemers en moeten voor hen ter inzage liggen.³³ Een onderneming is niet verplicht een arbo-verslag openbaar te maken. Voor arbo-verslagen geldt hetzelfde als voor milieujaarverslagen: een onderneming moet aan de wettelijke voorschriften daaromtrent voldoen, maar mag te allen tijde besluiten om verder te gaan en het arbo-verslag wel aan het publiek in brede zin beschikbaar te stellen of daarin tevens te rapporteren over de arbeidsomstandigheden in bedrijfslocaties buiten Nederland. In deze bijdrage wordt niet verder ingegaan op de toepasselijkheid van de Arbeidsomstandighedenwet noch op de voorschriften daarin ten aanzien van arbo-verslagen.³⁴

GRI duurzaamheidsverslag

Het GRI is een internationale organisatie, die in 1997 in het leven is geroepen door het United Nations Environment Programme en de Coalition for Environmentally Responsible Economies (ook bekend als CERES). De organisatie is inmiddels ondergebracht in een onafhankelijke stichting die Amsterdam als vestigingsplaats heeft gekozen. Het doel van het GRI is het stimuleren van het opstellen van duurzaamheidsverslaggeving door bedrijven en het bevorderen van de kwaliteit daarvan. Het GRI streeft ernaar duurzaamheidsverslaggeving op hetzelfde niveau te brengen als financiële verslaggeving,

vooral met betrekking tot aspecten als vergelijkbaarheid, betrouwbaarheid, tijdigheid, relevantie en begrijpelijkheid. In overleg met veel bedrijven en ngo's heeft het GRI in 2000 richtlijnen uitgevaardigd aan de hand waarvan ondernemingen over de economische, milieutechnische en/of sociale aspecten van hun activiteiten kunnen rapporteren in een duurzaamheidsverslag. In 2002 is een nieuwe versie van de richtlijnen gepubliceerd, de Sustainability Reporting Guidelines 2002 (GRI Richtlijnen), welke richtlijnen een kader vormen voor verslaggeving over aspecten van MVO.³⁵ De GRI Richtlijnen worden thans wereldwijd door meer dan 500 internationale ondernemingen, waaronder 17 AEX fondsen, in hun duurzaamheidsverslaggeving gevolgd.³⁶ Het GRI wordt gesteund door veel internationale ondernemingen en ngo's, maar onderhoudt geen banden met overheden. Het GRI wil onafhankelijk zijn en neemt geen standpunt in ten aanzien van de discussie die door nationale overheden en de Europese Unie wordt gevoerd met betrekking tot de vraag of duurzaamheidsverslaggeving verplicht moet worden gesteld.³⁷ De GRI Richtlijnen gaan uit van de vrijwilligheid van ondernemingen om een duurzaamheidsverslag op te stellen. Ondernemingen die een verslag hebben opgesteld worden verzocht een exemplaar aan het GRI te zenden voor opname in de bibliotheek. Duurzaamheidsverslagen waarin een vermelding is opgenomen dat deze in overeenstemming met de GRI Richtlijnen zijn opgesteld, worden door het GRI marginaal getoetst. Aan deze toetsing mag geen waarde worden gehecht. Het is de verantwoordelijkheid van iedere onderneming zelf om ervoor te zorgen dat het verslag inderdaad volgens de GRI Richtlijnen is opgesteld.³⁸ Met betrekking tot verificatie van de in het duurzaamheidsverslag op te nemen gegevens en beweringen bevat Annex 4 ('credibility and assurance') bij de GRI Richtlijnen een aantal aanbevelingen. Voorts biedt het GRI aan ondernemingen die de OESO Richtlijnen hebben aanvaard, een praktische hulp in de vorm van een

31 Zie verder T.E. Lambooy en T.P. Flokstra, 'Kleur bekennen middels jaarverslag', *De Naamloze Vennootschap* (75) 1997-6, p. 159-166 en T.E. Lambooy, 'Duurzaamheidsverslaggeving door bedrijven als onderdeel van het jaarverslag?', *Ondernemingsrecht* 2004-16, m.n. par. 2.1.

32 Art. 1 Arbeidsomstandighedenwet gaat uit van het verrichten van arbeid krachtens een arbeidsovereenkomst of publiekrechtelijke aanstelling. Art. 2 voegt hieraan toe arbeid verricht aan boord van Nederlandse zeeschepen, vliegtuigen en op boorplatforms en de verrichtingen van leerlingen en studenten in onderwijsinstellingen.

33 Art. 5 Arbeidsomstandighedenwet.

34 Zie verder T.E. Lambooy, 'Duurzaamheidsverslaggeving door bedrijven als onderdeel van het jaarverslag?', *Ondernemingsrecht*, 2004-16, m.n. par. 2.3.

35 www.globalreporting.org/guidelines.

36 www.globalreporting.org, geraadpleegd 14 mei en 27 augustus 2004.

37 Overleg GRI (Fogelenberg, 19 mei 2004).

38 'GRI issues clarification note on "in accordance" expectations' (23 september 2004), www.globalreporting.org/news/updates.

tabel waarin een koppeling is gemaakt tussen de onderwerpen in de GRI Richtlijnen en die in de OESO Richtlijnen.³⁹

Momenteel vindt overleg plaats tussen het GRI, internationale ondernemingen en ngo's over een revisie van de GRI Richtlijnen. Het GRI verwacht in 2006 met een nieuwe versie van de richtlijnen te komen die dezelfde thema's, onderwerpen en volgorde zal volgen, maar waaraan nieuwe thema's (bijvoorbeeld sectorspecifieke thema's) zullen worden toegevoegd en waarin sommige bestaande thema's zoals corporate governance zullen worden uitgebreid.⁴⁰

Het jaarverslag – algemeen

Nederlandse rechtspersonen zijn jaarlijks verplicht een jaarverslag ex artikel 2: 391 BW op te stellen en openbaar te maken, zij het dat voor kleine rechtspersonen bepaalde vrijstellingen gelden.⁴¹ Waar de jaarrekening door middel van een balans per einddatum van het boekjaar en een winst-en-verliesrekening over het boekjaar een cijfermatig inzicht behoort te bieden in de vermogenspositie en de financiële resultaten van de wereldwijde activiteiten van de rechtspersoon, bevat het jaarverslag het tekstuele verslag van het bestuur over de toestand op de balansdatum en de gang van zaken in het boekjaar met betrekking tot de rechtspersoon en de groepsmaatschappijen waarvan de financiële gegevens in de jaarrekening zijn opgenomen. De inhoud van het jaarverslag mag niet in strijd zijn met de jaarrekening. De wet bepaalt verder dat in het jaarverslag mededelingen moeten worden gedaan omtrent de verwachte gang van zaken, waarbij met name aandacht moet worden besteed aan de investeringen, de financiering, de personeelsbezetting en de omstandigheden die invloed hebben op de omzet en de winstcapaciteit. Voorts moet worden bericht over de werkzaamheden op het gebied van onderzoek en ontwikkeling en hoe bijzondere gebeurtenissen die niet in de jaarrekening zijn verwerkt, de verwachtingen hebben beïnvloed. Daarnaast moet opgave worden gedaan van het beleid

terzake van de bezoldiging van bestuurders en commissarissen en – binnenkort – van de gedragslijn ter zake van corporate governance.⁴² In het kort gezegd bevat het jaarverslag een overzicht van de strategische keuzes, het in de verslagperiode gevoerde beleid en de toekomstverwachtingen. Hierboven is betoogd dat ethische, milieu- en sociale kwesties steeds vaker onderdeel uitmaken van het strategisch beleid van een onderneming. Daarom is het niet verwonderlijk dat een aantal ondernemingen in zijn jaarverslag melding maakt van strategische keuzes ten aanzien van dergelijke kwesties. Denk bijvoorbeeld aan beslissingen om de totale milieubelasting van de onderneming te reduceren, de ondernemingsactiviteiten in landen met een autoritair, militair of corrupt regime te staken of een gedragscode in te voeren.

Het jaarverslag – informatie over maatschappelijke onderwerpen

In 2003 heeft de Raad voor de Jaarverslaggeving (RJ) een nieuwe Richtlijn 400 inzake het jaarverslag (RJ richtlijn 400) gepubliceerd.⁴³ De RJ doet in deze richtlijn aanbevelingen voor de inhoud van het jaarverslag. De richtlijnen van de RJ hebben geen wettelijke basis, maar vormen wel het handboek financiële verslaggeving voor ondernemingen en hun adviseurs. Nieuw is de sterke aanbeveling van de RJ om aspecten van maatschappelijk verantwoord ondernemen op te nemen in het jaarverslag. In RJ richtlijn 400 wordt aanbevolen om informatie te verstrekken over de belangrijkste problemen en uitdagingen ten aanzien van MVO, de ondernemingsstrategie daaromtrent, de dialoog met stakeholders en de milieu-, sociale en economische aspecten van de bedrijfsvoering. In plaats daarvan kan ook in het jaarverslag worden verwezen naar een separaat maatschappelijk jaarverslag waarin informatie over dergelijke aangelegenheden wordt verstrekt. De RJ heeft bij het opstellen van RJ richtlijn 400 rekening gehouden met de onderwerpen die in de GRI Richtlijnen aan de orde komen. Als reden voor de herziening van de richtlijn wijst de RJ op de toenemende maatschappelijke ver-

39 'Users guide to synergies between OECD Guidelines and GRI Guidelines now available' (10 August 2004), www.globalreporting.org/news/updates.

40 'Developing the GRI Sustainability Reporting Framework', www.globalreporting.org/guidelines/2006/index, geraadpleegd 15 oktober 2004.

41 Art. 2: 396 BW; zie ook art. 2: 360 over toepassingsgebied titel 9 van Boek 2 BW.

42 Art. 2: 391 jo. 383b en 383c BW *Stb.* 2004/370 en 405 (nieuw lid 4 bij art. 2: 391 BW: bij amvb kunnen nadere voorschriften aan inhoud jaarverslag worden gesteld (zoals Code Tabaksblat)).

43 'Richtlijn 400 (2003)' in *Richtlijnen voor de jaarverslaggeving*. Gepubliceerd onder verantwoordelijkheid van de Raad voor de Jaarverslaggeving. Deventer: Kluwer 2003, p.965-975. Zie ook T.E. Lambooy, 'Maatschappelijk verantwoord ondernemen in de jaarverslaggeving', *Vennootschap en Onderneming*, 2003-12, p.194-199.

wachting dat rechtspersonen in hun verslaggeving informatie opnemen omtrent maatschappelijke aspecten van ondernemen. RJ richtlijn 400 geldt voor jaarverslagen van middelgrote, grote en beursgenoteerde ondernemingen vanaf het boekjaar 2004. Naast RJ richtlijn 400 heeft de RJ een handreiking voor het opstellen van maatschappelijke jaarverslagen gepubliceerd, waarin aan ondernemingen op praktische wijze sturing wordt geboden bij het opstellen van een duurzaamheidsverslag.⁴⁴

Het jaarverslag – informatie over MVO

Binnenkort wordt de aanbeveling van de RJ gesteund door een wijziging van art. 2: 391 BW (het Wetsvoorstel).⁴⁵ Het Wetsvoorstel is gebaseerd op een Europese richtlijn.⁴⁶ Het Wetsvoorstel bepaalt dat rechtspersonen in hun jaarverslag een analyse moeten geven van zowel de financiële als de niet-financiële prestatie-indicatoren, met inbegrip van milieu- en personeelsaangelegenheden, indien dat noodzakelijk is voor een goed begrip van de ontwikkeling, de resultaten of de positie van de rechtspersoon en de groepsmaatschappijen waarvan de financiële gegevens in de jaarrekening zijn opgenomen.⁴⁷ Aangezien milieu- en personeelsaangelegenheden bij veel bedrijven spelen en vaak aanmerkelijke belangen vertegenwoordigen, is het niet waarschijnlijk dat veel bedrijven deze extra rapportageverplichting kunnen ontlopen. Kleine en middelgrote rechtspersonen zijn van deze extra rapportageverplichting vrijgesteld.⁴⁸ Het Wetsvoorstel ziet op jaarverslagen over boekjaren vanaf 2005.⁴⁹

Het Wetsvoorstel staat een beperktere uitbreiding voor van de rapportage over MVO aspecten in het jaarverslag dan RJ richtlijn 400: ingevolge het Wetsvoorstel is extra informatie over milieu- en personeelsaangelegenheden slechts vereist indien dergelijke niet-financiële informatie van belang is voor een juiste analyse van de ontwikkeling, de resultaten of de positie van de rechtspersoon en de groepsmaatschap-

pijen. In RJ richtlijn 400 wordt aanbevolen om in alle gevallen over dergelijke onderwerpen te rapporteren. Ook inhoudelijk gaat het Wetsontwerp minder ver dan de aanbeveling van de RJ: het Wetsontwerp noemt alleen milieu- en personeelsaangelegenheden, RJ richtlijn 400 vermeldt ook economische aangelegenheden (waaronder bijvoorbeeld corruptiebestrijding en de verdeling van de opbrengst over de diverse groepen stakeholders vallen).

Duurzaamheidsaspecten in jaarverslag – naleving

Ingevolge het Wetsvoorstel zijn grote ondernemingen vanaf 2005 verplicht in hun jaarverslag te rapporteren over milieu- en personeelsaspecten, tenzij deze aspecten niet belangrijk zijn voor een goed begrip van de ontwikkeling, de resultaten of de positie van de onderneming en de groepsmaatschappijen. Het niet-voldoen aan deze wettelijke plicht kan aanleiding geven tot diverse juridische acties: acties tot wijziging van de inhoud van het jaarverslag, schadevergoedingsacties tegen bestuurders indien door het jaarverslag een misleidende voorstelling van de toestand van de vennootschap wordt gegeven, enquêteprocedures, schadevergoedingsacties op grond van onrechtmatige daad of prospectusaansprakelijkheid en wellicht zelfs strafrechtelijke acties.⁵⁰

Daarnaast is er RJ richtlijn 400, waarin de RJ aan middelgrote, grote en beursgenoteerde ondernemingen aanbeveelt om uitgebreid in het jaarverslag te rapporteren over milieu-, sociale en economische aangelegenheden. Zoals hiervoor reeds opgemerkt, houdt deze aanbeveling geen wettelijke verplichting in. Toch dient hieraan wel enige betekenis te worden toegekend, omdat (i) RJ richtlijn 400 de weerslag vormt van een toenemende maatschappelijke verwachting dat ondernemingen in hun financiële verslaggeving rapporteren over maatschappelijke aspecten van de bedrijfsvoering en (ii) de rechter bij de invulling van open normen maatschappelijke opvattingen kan meewegen in zijn oordeel.⁵¹

44 *Handreiking voor Maatschappelijke verslaggeving (versie 2003)*. Gepubliceerd onder verantwoordelijkheid van de Raad voor de Jaarverslaggeving, Deventer: Kluwer 2003.

45 Kamerstukken II 2003/04, 29 737, nr. 2.

46 Richtlijn 2003/51/EG, *PbEG* 2003 L 178/16 (de Moderniseringsrichtlijn).

47 Wetsvoorstel, art. I.J. (nieuwe tekst art. 2: 391 lid 1 BW).

48 Art. 2: 396 BW en Wetsvoorstel, art. I.N. (art. 2: 397 nieuw lid 7).

49 Wetsvoorstel, art. III.

50 Respectievelijk: art. 2: 999-1002 Rv; 2: 139/249; 2: 345 e.v. (vergelijk OK 17 april 1997, *JOR* 1997/81 (*Bobel*) en OK 9 juli 1998, *JOR* 1998/122 (*Vie d'Or*)); 6: 162 BW; 6: 194 BW (zie ook Prospectus Richtlijn 2003/71/EG, *PbEG* 2003 L 345/64, art. 6 lid 2, alinea 1 en art. 11); 336 jo. 51 en 225 jo. 51 Sr.

51 OK 7 november 2002, *JOR* 2003/6 (*KPN/SOBI*), met nt. Van der Zanden, r.o. 3.32, waartegen onlangs wel. Vergelijk OK 20 november 2003, *JOR* 2004/10 (*ReedElsevier/SOBI*), met nt. Van der Zanden, r.o. 3.8.

Voorts kan een onderneming ervoor kiezen om een duurzaamheidsverslag conform de GRI Richtlijnen op te stellen, hetzij als onderdeel van het jaarverslag hetzij als een separaat duurzaamheidsverslag. De onderwerpen waarover volgens de GRI Richtlijnen dient te worden gerapporteerd overlappen de onderwerpen waarop RJ richtlijn 400 ziet. Indien een onderneming in haar jaarverslag over alle onderwerpen rapporteert die in de GRI Richtlijnen worden vermeld, slaat zij drie vliegen in één klap: zij voldoet aan de voorgestelde uitbreiding van artikel 2: 391 BW, RJ richtlijn 400 en de GRI Richtlijnen. Het opstellen van een dergelijk duurzaamheidsverslag kost echter wel moeite: het gedrag van de onderneming bij haar wereldwijde activiteiten moet in kaart worden gebracht, de verzamelde informatie dient – voorzover relevant – te worden gekwantificeerd en bij voorkeur ook te worden geverifieerd. Wellicht kan in dit verband gebruik worden gemaakt van reeds in de onderneming aanwezige controlesystemen betreffende milieuzorg, arbeidsveiligheid en kwaliteitscontrole, alsook van rapportage-systemen die de onderneming mogelijk heeft ontwikkeld met het oog op het opstellen van milieujaarverslagen of arbo-verslagen. Het is raadzaam de compliance-afdeling te betrekken bij de voorbereiding van duurzaamheidsverslaggeving, zodat een koppeling kan worden gemaakt met arbo-verslagen, milieuverslagen, kwaliteitskeurmerken, ISO, EMAS en andere certificaten en met de naleving van door de onderneming geïntroduceerde gedragscodes. Dit ter vermindering van het risico dat verschillende stromen informatie door de onderneming zwerven zonder dat daarvan op efficiënte wijze gebruik wordt gemaakt en dat een onderneming tegenstrijdige berichten naar buiten brengt.

Slotopmerkingen

In deze bijdrage zijn een aantal ontwikkelingen op het gebied van MVO beschreven. In de basis berust MVO op twee pijlers: (i) dat een onderneming zich bij haar wereldwijde activiteiten ethisch gedraagt, waarbij zij in het streven naar winstmaximalisatie rekening houdt met milieu-, sociale en ethische belangen en in die belangenafweging een goede balans vindt en (ii) dat de onderneming zich transparant opstelt, althans dat zij over haar wereldwijde gedrag ten aanzien van de hiervoor genoemde kwesties rapporteert in haar jaarverslag of in een afzonderlijk duurzaamheidsverslag. Zodoende biedt de onder-

neming aan stakeholders de mogelijkheid op die informatie te reageren en de onderneming voor haar gedrag ter verantwoording te roepen. De gedachte is dat ondernemingen door MVO steeds beter gedrag gaan vertonen. Hulpmiddelen voor MVO zijn gedragscodes en duurzaamheidsverslagen.

Waar MVO in eerste instantie uitgaat van de vrijwilligheid van een onderneming om daaraan mee te doen, wordt deze participatie allengs minder vrijwillig. Gedragscodes en duurzaamheidsverslagen dienen niet alleen een beeld te geven van alle goede intenties van een onderneming, zij dienen ook een relatie met de realiteit te hebben, anders ontstaat het risico dat de onderneming misleiding wordt verweten. Daarnaast wordt door het Wetsvoorstel dat hiervoor is besproken, de verplichting geïntroduceerd om in het jaarverslag te rapporteren over milieu- en personeelsaangelegenheden, indien dat van belang is voor een goed inzicht in de ontwikkeling, de resultaten of de positie van de rechtspersoon en zijn groepsmaatschappijen (hetgeen waarschijnlijk al gauw het geval zal zijn). Verder eisen banken en verzekeraars steeds vaker dat hun klanten zich ethisch gedragen, niet in de laatste plaats om zelf geen reputatieschade te lijden. Ook de kapitaalmarkt verlangt steeds meer inzicht in het ethisch gehalte van de gedragingen en de activiteiten van ondernemingen. Kortom, indien een onderneming zich pro-actief wenst op te stellen, dient zij zich te realiseren dat de ‘marktrealiteit’ binnenkort waarschijnlijk ook de ‘juridische realiteit’ zal zijn.

Aangezien de ‘MVO-onderwerpen’ een breed terrein bestrijken, zal het voor een compliance-afdeling niet eenvoudig zijn dergelijke zaken wereldwijd en met diepgang te monitoren. Daarom dient eerst met het bestuur van de onderneming te worden bepaald welke aspecten aandacht zullen krijgen en op welke wijze dat zal gebeuren. Vervolgens kan in samenwerking met de business units een systeem worden opgesteld om het gewenste gedrag onderneming-breed te bevorderen. Wellicht kan daarbij gebruik worden gemaakt van interne beheersmodellen, die de onderneming mogelijk met het oog op kwaliteitscontrole, milieuzorg en veiligheid reeds heeft geïmplementeerd.

Mr. T.E. Lambooy is advocaat bij Loyens & Loeff en is werkzaam aan een promotieonderzoek naar de juridische aspecten van maatschappelijk verantwoord ondernemen bij het E.M. Meijers Instituut te Leiden.