

**MENSENRECHTEN**

AAK20188706

**Otto Spijkers****VERENIGDE NATIES**

Hieronder volgt een beknopt overzicht van enkele interessante mensenrechten-gerelateerde ontwikkelingen bij de Verenigde Naties (VN), waarbij ons land betrokken is. Zoals altijd begin ik met de regelgeving. Ik zal iets vertellen over de voorbereiding, in het kader van de

Verenigde Naties, van een nieuw verdrag over bedrijven en mensenrechten. Daarna zal ik enkele interessante ontwikkelingen bij de belangrijkste mensenrechten-waakhonden aanstippen. Ik begin met de Mensenrechtenraad. Want net wanneer de Amerikanen besluiten uit de Mensenrechtenraad te stappen, wil Nederland er dolgraag terug in. Ik zal kijken naar de beweegredenen van deze beide landen. Opmerkelijk genoeg gebruiken ze precies dezelfde argumenten, en komen dan tot precies de tegenovergestelde conclusie. Ook wil ik stilstaan bij de verkiezingsprocedure voor leden van het VN Comité voor de uitbanning van discriminatie van vrouwen. Tot slot analyseer ik het op 10 augustus 2017 door het Comité inzake economische, sociale en culturele rechten uitgebrachte General Comment (nummer 24) over de verplichtingen van Staten in relatie tot bedrijfsactiviteiten. En daarmee eindigen we dus met hetzelfde thema als waarmee we begonnen, namelijk het verband tussen mensenrechten en bedrijven.

## 1 Regelgeving

### 1.1 Toekomstig VN-verdrag over mensenrechten en bedrijfsleven

Op 26 juni 2014 heeft de Mensenrechtenraad Resolutie 26/9 aangenomen, waarin besloten werd een open intergouvernementele werkgroep op te richten, die zich moest buigen over de rol van multinationale ondernemingen en andere ondernemingen in de eerbiediging van mensenrechten. Deze werkgroep kreeg als opdracht een internationaal juridisch bindend instrument voor te bereiden, waarin de activiteiten van transnationale ondernemingen en andere zakelijke ondernemingen worden gereguleerd.

Deze werkgroep is al een paar keer bijeengekomen, maar is zeker nog niet klaar. De vierde bijeenkomst vindt plaats van 15 tot 19 oktober 2018, in het Palais des Nations te Genève. Tijdens deze bijeenkomst zal de werkgroep een eerste concept voor een verdragstekst bespreken. Dit concept is intussen beschikbaar online, en iedereen kan er dus commentaar op geven, zie [www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WG-TransCorp/Session3/DraftLBI.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WG-TransCorp/Session3/DraftLBI.pdf) (laatst geraadpleegd op 7 augustus 2018).

Wat valt op als we kijken naar deze zogenaamde ‘zero draft’? Allereerst dat het een vrij traditioneel verdrag is, in de zin dat de primaire verantwoordelijkheid om de mensenrechten te bevorderen, bij de Staat ligt. Staten moeten de burgers, die zich binnen de rechtsmacht van de Staat bevinden, beschermen tegen activiteiten van bedrijven die de mensenrechten in gevaar kunnen brengen. Het verdrag heeft het wel over de verantwoordelijkheid van de bedrijven zelf, maar steeds op een indirecte manier. Het verdrag heeft het nergens over schending van mensenrechten *begaan door* bedrijven. Het gaat altijd over naleving van de mensenrechten *in de context van* bedrijfsactiviteiten, of de *impact* van bedrijfsactiviteiten op

de mensenrechten, of het *potentiële effect* van bedrijfsactiviteiten op de mensenrechten. Wat mensenrechten betreft zijn de begunstigen dus nog altijd de individuele mensen, en de plichtdragers de Staten.

Als Staten dat hadden gewild, hadden ze prima een verdrag kunnen opstellen waarin bedrijven erkend werden als rechtssubject in het internationaal recht. Met het verdrag hadden Staten ook prima bedrijven kunnen opzadelen met bepaalde plichten en voorzien van bepaalde rechten. Dat hebben Staten immers ook met individuen gedaan (denk aan internationaal strafrecht en internationale mensenrechten). Toch is het onwaarschijnlijk dat een meerderheid van de Staten instemt met een verdrag dat directe rechten en plichten toekent aan transnationale bedrijven en andere zakelijke ondernemingen. De ‘zero draft’ doet dit in elk geval niet. Nog onwaarschijnlijker is het dat bedrijven ooit zouden worden uitgenodigd om zelf partij te worden bij dit nieuwe verdrag.

En dus zien we dat het toekomstige verdrag vooral gericht is tot Staten, en hen oproept om, als onderdeel van hun algemene inspanningsplicht om de mensenrechten van de burgers binnen hun rechtsmacht te garanderen, ook effectief op te treden tegen bedrijfsactiviteiten die deze mensenrechten bedreigen.

Wat ook opvalt, is dat het verdrag zich beperkt tot de activiteiten van *transnationale* ondernemingen. Deze beperking tot bedrijven die in meerdere landen opereren roept nogal wat weerstand op. De Europese Unie – en Nederland sluit zich hierbij aan – eist voortdurend dat ook de handelingen van bedrijven die in slechts één Staat opereren, worden betrokken in het verdrag. Anderen zien dit dan weer als een strategie van de Unie om het hele verdrag om zeep te helpen. Toch is het bezwaar van de EU wel legitiem. Als de focus alleen maar op multinationals ligt, dan kunnen bepaalde Staten dit verdrag gebruiken om al hun pijlen op enkele grote buitenlandse bedrijven te richten – Shell, Google, McDonalds, Apple, etc. – terwijl ze intussen een oogje dichtknijpen waar het hun eigen binnenlandse bedrijven betreft. Er is geen enkele reden om aan te nemen dat activiteiten van binnenlandse bedrijven geen schadelijke gevolgen voor de mensenrechten zouden kunnen veroorzaken.

Echter, er is ook een goede reden om wel te focussen op de multinationals: het zijn vooral deze transnationale bedrijven die de mogelijkheden en middelen hebben om te profiteren van zwakheden in de implementatie en handhaving van mensenrechten binnen de nationale rechtsmacht waarin ze opereren of gevestigd zijn. Het is vooral de macht van dergelijke bedrijven, die aanzienlijk groter is dan die van vele Staten, die leidde tot het initiatief tot opstellen van dit verdrag.

Anders gezegd, de reden om dit verdrag op te stellen was om tegenwicht te bieden aan de trend dat overheden steeds meer handelsbeperkingen opheffen om daarmee concurrentie te bevorderen (liberalisering). Van deze trend profiteerde namelijk maar een handjevol bedrijven, de zogenaamde multinationals.

## 2 Rapportages, adviezen, observaties, et cetera

### 2.1 *Mensenrechtenraad*

Laten we beginnen met het slechte nieuws: de Verenigde Staten van Amerika (VS) heeft het lidmaatschap van de Mensenrechtenraad (hierna: de Raad) opgezegd, met ingang van 19 juni 2018. De VS is nooit bijzonder enthousiast geweest over deze Raad. Zo weigerde de VS in de beginjaren om zich te kandideren voor lidmaatschap: de Raad werd in 2006 opgericht, en pas in 2009 werd de VS voor het eerst lid.

Deze actie houdt ook de gemoederen bezig in onze eigen Tweede Kamer. Op 22 juni 2018, stelden de Tweede Kamerleden Van der Staaij (SGP), De Roon (PVV) en Voordewind (ChristenUnie) aan de minister van Buitenlandse Zaken Blok de volgende vraag: 'Hoe waardeert u de achterliggende kritiek van de Verenigde Staten op de VN-Mensenrechtenraad als een organisatie die vooringenomen kritisch is jegens Israël en notoire mensenrechtenschenders als lid toelaat?' Dat is overigens kritiek op de Raad die we al jaren horen. Vooral dat laatste punt vind ik persoonlijk nogal onzinnig. Het idee van de Raad was juist dat landen elkaar konden helpen elkaars mensenrechtensituatie te verbeteren. Dan wil je dus juist niet een Raad die bestaat uit alleen maar braafste jongetjes uit de klas, die met een opgeheven vingertje de rest van de wereld uit gaan leggen hoe het wel moet. En zijn er eigenlijk wel braafste jongetjes, *i.e.* landen die zich altijd keurig netjes aan alle mensenrechten houden? Ik zou geen enkel voorbeeld kunnen noemen. De VS en Nederland zitten daar in elk geval niet bij. Bloks antwoord was als volgt:

'Het kabinet is van mening dat de Mensenrechtenraad een zeer relevant VN-orgaan is waarin belangrijke resultaten zijn geboekt. Wel vindt het kabinet dat de Mensenrechtenraad niet zonder tekortkomingen is en zou moeten worden versterkt en hervormd. Dat heeft onder meer betrekking op het permanente agendapunt 7 van de Mensenrechtenraad: "human rights situation in Palestine and other occupied Arab territories." Net als de VS zijn Nederland en de EU ongelukkig met dit agendapunt en zijn zij van mening dat de mensenrechtensituatie in de bezette gebieden op eenzelfde manier zou moeten worden behandeld als andere landensituaties, onder het agendapunt 4, waar alle landenspecifieke situaties worden besproken. Een ander kritiekpunt dat Nederland met de VS deelt is de kwaliteit en geloofwaardigheid van het lidmaatschap van de Mensenrechtenraad. Nederland heeft zich het afgelopen jaar, samen met gelijkgezinde landen zoals de VS, actief ingezet voor hervorming. Mede als gevolg van deze inspanningen is er meer aandacht dan voorheen van lidstaten voor maatregelen met betrekking tot het efficiënter functioneren van de Raad. Ook staat de kwaliteit van het lidmaatschap hoger op de agenda. Nederland zal de komende tijd blijven inzetten op hervormingen. Dit zal tijd kosten, omdat hervorming van de Mensenrechtenraad breed draagvlak vereist onder alle VN-lidstaten.'

Opvallend is dus dat Nederland de kritiek van de Verenigde Staten op het functioneren van de Mensenrechtenraad welhaast volledig deelt, maar dan vervolgens tot de tegengestelde conclusie komt: om de Raad te veranderen, heeft Nederland zich juist kandidaat gesteld voor een zetel in de Mensenrechtenraad voor de periode 2020-2022. Blok legt uit: 'Het kabinet wil zichzelf niet buiten spel zetten, maar wil juist in gesprek blijven in de Mensenrechtenraad, ook met de moeilijke landen'. Dat lijkt mij de juiste keuze.

### 2.2 *Comité voor de uitbanning van discriminatie van vrouwen*

Ook de verkiezingsprocedure voor leden van het Comité voor de uitbanning van discriminatie van vrouwen hield de gemoederen van onze eigen Tweede Kamerleden bezig. Dit keer stelden Van Ojik en Özütok (beiden GroenLinks) en Van den Hul (PvdA) een vraag aan minister Blok (dat deden ze op 17 mei 2018), en dat was de volgende: 'Waarom heeft Nederland geen kandidaat voorgedragen? Dit Comité bestaat uit onafhankelijke deskundigen, die toezien op de naleving, door Staten, van het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen. Het Comité bestaat uit drieëntwintig experts op het gebied van vrouwenrechten van over de hele wereld. In het verleden was de Utrechtse hoogleraar Cees Flinterman de Nederlandse expert. Hij was lid van het Comité van 2003-2006, en vervolgens ook nog van 2007-2010. Hij was een van de weinige mannen in het Comité. Slechts een handjevol landen – naast Nederland allemaal Scandinavische landen – heeft ooit een mannelijke expert naar Genève gestuurd.'

Het antwoord op de vraag was dat Nederland geen geschikte kandidaat kon vinden. Blok legt uit:

'Nederland heeft verschillende geschikte kandidaten benaderd voor het Comité. Helaas waren deze kandidaten om uiteenlopende redenen niet beschikbaar voor de periode 1 januari 2019 tot en met 31 december 2022. Kandidaten die zelf hun belangstelling kenbaar hadden gemaakt voldeden onvoldoende aan de vereisten van onafhankelijkheid en/of expertise.'

Dat is toch wel opvallend. Intussen zijn de nieuwe leden gekozen. Er zit een man bij, uit Azerbeïdjan dit keer; de overige elf nieuwe leden zijn vrouw, waaronder ook de ondersecretaris voor 'Saoedisatie' van het ministerie van Arbeid en Sociale Ontwikkeling van Saoedi-Arabië. 'Saoedisatie' is het beleid van Saoedi-Arabië, dat wordt uitgevoerd door het ministerie van Arbeid, waarbij Saoedische bedrijven en ondernemingen hun personeelsbestand tot op zekere hoogte moeten aanvullen met Saoedische staatsburgers.

### 2.3 *Comité inzake economische, sociale en culturele rechten*

Op 10 augustus 2017 heeft het Comité inzake economische, sociale en culturele rechten een General Comment uitgebracht (nummer 24) over de verplichtingen van de Staat in het kader van bedrijfsactiviteiten. Dit Comment is dus al van een tijdje geleden, maar om de cirkel rond te maken, wilde ik hiermee afsluiten.

In de Comment bevestigt het Comité dat Staten verplichtingen hebben die verder reiken dan hun nationale grondgebied. Staten moeten voorkomen dat bedrijven, waarover zij controle kunnen uitoefenen, inbreuk maken op mensenrechten in het buitenland (dat heet de extraterritoriale toepassing van mensenrechten). Meer concreet betekent dit dat Staten de handelingen moeten reguleren van bedrijven die hun statutaire zetel, hoofdbestuur of hoofdvestiging hebben op hun grondgebied. Het Comité verwacht dat de 'thuislanden' van multinationale ondernemingen passende oplossingen vinden om te zorgen voor

effectieve toegang tot de rechter voor slachtoffers van bedrijfsgerelateerde schendingen van de mensenrechten in een transnationale context.

Dit lijkt vooral de handelingen van multinationals te betreffen. Opvallend is echter dat de Comment bedrijfsactiviteiten van alle soorten ondernemingen betreft, ongeacht of deze op transnationale wijze werken (multinationals) of hun activiteiten uitsluitend binnenlands zijn. Dat is dus een belangrijk verschil met het verdrag dat ik aan het begin van deze bijdrage heb besproken.

De Comment richt zich primair tot de Staten die partij zijn bij het Verdrag inzake Economische Sociale en Culturele rechten. Bedrijven worden dus opnieuw – net als in het toekomstige verdrag – alleen ‘indirect’ toegesproken. Dat werkt grof gezegd als volgt: als de bedrijven zich niet netjes gedragen, dan komt de Staat waar ze gevestigd zijn in de mensenrechtenproblemen. Het Comité is niet van het opgeheven vingertje. Integendeel; het doel is juist om het bedrijfsleven te helpen bij het handelen naar hun verantwoordelijkheden, waardoor eventuele reputatierisico’s en imagoschade, die gepaard kunnen gaan met schendingen van het verdrag binnen hun invloedssfeer, worden beperkt.

Het Comité identificeert enkele scenario’s waarin Staten, in overeenstemming met het internationale recht, toch rechtstreeks (‘direct’) aansprakelijk gehouden kunnen worden voor handelingen van bedrijven. Dat is het geval als deze handelingen kunnen worden toegerekend aan de Staat. Dan moet het bedrijf feitelijk handelen volgens de instructies of onder controle van de Staat, zoals het

geval kan zijn in het kader van overheidsopdrachten. Toerekening van bedrijfshandelingen aan een Staat is ook mogelijk wanneer een bedrijf, volgens de wetgeving van de Staat, de bevoegdheid heeft gekregen overheidsgezag uit te oefenen. Of wanneer een bedrijf typische overheidstaken verricht in afwezigheid van de officiële autoriteiten. Ten slotte kan een Staat ook aansprakelijk worden gehouden voor handelingen van een bedrijf wanneer de Staat deze handelingen erkent en ‘adopteert’ als Staatsgedrag. Deze scenario’s, die niet heel veel zullen voorkomen, zijn duidelijk gebaseerd op de Artikelen inzake de verantwoordelijkheid van Staten voor internationaal onrechtmatige daden, in 2001 uitgebracht door de International Law Commission. We herkennen in die scenario’s achtereenvolgens de Artikelen 8, 5, 9 en 11.

Als je deze General Comment leest, vraag je je af wat het toekomstig VN-verdrag over mensenrechten en bedrijfsleven nu precies toevoegt aan het reeds bestaande recht. Volgens het Comité bestaat er immers al een verplichting om handelingen van bedrijven, die de mensenrechten in gevaar brengen, via nationale wetgeving en anderszins te voorkomen. Als dit nieuwe verdrag de Staten alleen maar wijst op hun inspanningsplicht om bedrijven binnen hun rechtsmacht te controleren en te reguleren, dan bevestigt dit alleen maar reeds bestaande verplichtingen. Pas als bedrijven door het verdrag rechtstreeks worden verplicht of toegesproken, en als ze zelf het verdrag kunnen ratificeren, dan hebben we te maken met iets nieuws.

---