

Vergaderjaar 2004–2005

29 439

Ondernemen in conflictgebieden

Nr. 5

BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN ECONOMISCHE ZAKEN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 16 februari 2005

In het Algemeen Overleg over Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen (MVO) van donderdag 18 november 2004 (29 439/26 485, nr. 4) heb ik toegezegd u aanvullende informatie te sturen over de investeringsnexus van de OESO-richtlijnen en over het vraagstuk over Chemie Pharmacie Holland B.V. (CPH) dat aan het Nationaal Contactpunt (NCP) is voorgelegd.

In de toelichting wordt eerst ingegaan op de reikwijdte («scope») van de OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen. Deze reikwijdte is van belang voor de beoordeling van de ontvankelijkheid van vraagstukken voor het Nationaal Contactpunt (NCP). Daarna wordt ingegaan op het verloop van de behandeling van het specifieke vraagstuk over CPH zoals deze door o.a. het Niza & Co¹ is ingediend.

De reikwijdte van de OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen

In april 2003 heeft het investeringscomité van de OESO, verantwoordelijk voor de OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen, een toelichting gegeven op de toepassing van die richtlijnen. Dit was nodig omdat in het voorgaande jaar de vaste consultatiepartners uit bedrijfsleven, vakbonden en NGO's regelmatig vragen stelden over de toepassing van de richtlijnen, met name op het gebied van de grens tussen handels- en investeringsvraagstukken. Veelal waren dit vragen over de ketenverantwoordelijkheid. Simpel gezegd: Zijn de richtlijnen alleen van toepassing op het eigen gedrag van ondernemingen in hun hoedanigheid van investeerder of kan een onderneming evenzeer worden aangesproken op het gedrag van de bedrijven waarmee zij zaken doet?

Het OESO-investeringscomité heeft bij de formulering van zijn toelichting enerzijds gekeken naar aspecten als de geloofwaardigheid en de effectiviteit van de richtlijnen. Immers, een te rigide beperking van het toepassingsbereik van de richtlijnen zou de betekenis ervan als richtsnoer voor maatschappelijk verantwoord ondernemen ondermijnen. Anderzijds

¹ Milieudefensie (Friends of the Earth Netherlands), Pax Christi, Novib, the NC-IUCN, CENADEP, RECORE and PAL.

zijn de richtlijnen tot stand gekomen na twee jaar onderhandelen tussen de verschillende stakeholders. De richtlijnen weerspiegelen een bepaalde balans tussen de opvattingen van die stakeholders. Deze balans moest gerespecteerd blijven om het draagvlak voor de richtlijnen in stand te houden.

Deze afweging heeft ertoe geleid dat het investeringscomité een onderscheid heeft gemaakt tussen de toepasselijkheid van de richtlijnen als norm enerzijds en de toepasselijkheid van het instrument van het NCP anderzijds.

De OESO-richtlijnen ziet het investeringscomité als een kader van algemeen geaccepteerde normen en waarden. Als zodanig kunnen zij als norm dienen voor alle bedrijven bij alle activiteiten, dus ook bij handelstransacties.

Het instrument van het NCP, dat vragen behandelt over de toepassing van de OESO-richtlijnen in concrete situaties, kan echter volgens het investeringscomité alleen worden gebruikt voor investeringsgerelateerde onderwerpen (zie bijlage 1). Het NCP valt namelijk onder de verplichtingen van de investeringsverklaring van de OESO («OECD declaration on investment»). Deze verklaring brengt voor de overheden van de aangesloten landen een aantal verplichtingen op het gebied van investeringsbeleid met zich, waaronder het opzetten van een NCP. Omdat de NCP's gebaseerd zijn op genoemde *investeringsverklaring*, moeten de door de NCP's te behandelen vraagstukken ook een relatie met investeringen hebben.

De NCP's beoordelen zelf of een vraag over de toepassing van de OESO-richtlijnen investeringsgerelateerd is. Dit wordt de zogenaamde investeringsnexus genoemd. «Investeringsgerelateerd» houdt in elk geval in dat de NCP's zich niet hoeven te beperken tot vragen over het eigen gedrag van ondernemingen (of van dochterondernemingen waarin zij de beslissingsmacht hebben). Het begrip «investeringsgerelateerd» is ruimer dan dat. Maar hoe ruim precies, zal moeten blijken in de praktijk van de NCP's.

Hierbij wordt dan vooral gekeken naar het hoofdstuk 2, algemeen beleid, waarin bedrijven worden opgeroepen om hun zakenrelaties, waaronder toeleveranciers en onderaannemers, aan te moedigen om zoveel mogelijk (soortgelijke) normen als verwoord in de OESO-richtlijnen toe te passen. Bij de interpretatie hiervan zal moeten worden bekeken in hoeverre de band met deze zakenrelaties een investeringsrelatie dan wel een handelsrelatie betreft. Een relatie van de eerste soort kan wel bij het NCP besproken worden, een relatie van de tweede soort niet.

Bij het beantwoorden van de vraag of er sprake is van een investeringsrelatie kijkt het Nederlandse NCP o.a. naar de mate van directe invloed die een onderneming in de keten heeft. Het gaat dan om vragen als: «Zijn er contacten met vaste toeleveranciers?», «Zijn er vaste contacten onder bepaalde voorwaarden?», «Heeft de onderneming directe invloed op de lokale situatie of heeft het meer effect om een ander bedrijf in de keten aan te spreken?» Dat soort vragen dient als voorbeelden van hoe er gekeken kan worden naar een investeringsrelatie. Het NCP zal dit per geval (case-by-case) beoordelen.

De beoordeling van het Nationaal Contactpunt inzake CPH

In het geval van het vraagstuk over CPH dat door Niza & Co aan het NCP is voorgelegd heeft het NCP de volgende afwegingen gemaakt.

- Om een goed beeld van het vraagstuk te krijgen heeft het NCP gesprekken gevoerd met de vraagstellers en het bedrijf. De partijen toonden zich vervolgens bereid tot een tripartiet gesprek. Hierin kwam de discussie over de reikwijdte van de Richtlijnen aan de orde.

- CPH verleende tussen oktober 1999 en maart 2002 logistieke, financiële en adviserende diensten aan het Amerikaanse bedrijf EWRI.
- EWRI handelde in erts afkomstig uit Oost-Afrika. EWRI bezat kantoren in de DRC, Rwanda en Burundi waar het erts werd afgenomen van de leveranciers. In opdracht van EWRI maakte CPH geld over naar banken in Kigali en Bujumbura, waarna EWRI de leveranciers betaalde. CPH verzorgde het transport van het erts vanuit Kigali, via Rotterdam naar de eindbestemming. Ook adviseerde CPH aan EWRI om de controllermaatschappij Alex Stewart in te huren.
- CPH bezat geen kantoren in de DRC, noch was CPH op enig moment eigenaar van de goederen. CPH werkte alleen op commissiebasis met EWRI.
- Het NCP heeft hierop geconcludeerd dat bij de bedrijfsactiviteiten van CPH geen sprake was van een investeringscontext. Daarom is het vraagstuk alsnog niet ontvankelijk verklaard.

Aangezien er al een aantal gesprekken met de partijen was gevoerd, heeft het NCP besloten om wel een verklaring af te geven en enige lessen te formuleren die kunnen worden getrokken uit de verschafte informatie. Het NCP baseert zich daarbij op de algemene waarden die ten grondslag liggen aan de Richtlijnen. CPH is met name gewezen op ketenverantwoordelijkheid. Het NCP juicht toe dat CPH kennis heeft genomen van de OESO-richtlijnen en dat CPH heeft toegezegd dat het deze in de toekomst bij zakenrelaties onder de aandacht zal brengen. (zie bijlage en www.oesorichtlijnen.nl voor gehele verklaring).

De uitkomst van dit vraagstuk heeft voor enige teleurstelling bij de vraagstellers gezorgd.

Het is echter nog te vroeg om een breder oordeel te kunnen geven over wat het vereiste van het bestaan van een investeringsnexus concreet betekent voor de mogelijkheden om vragen te laten behandelen door de NCP's. Hiervoor zullen eerst meer vraagstukken door hen beoordeeld moeten worden. Bij elk vraagstuk zal de relatie met partners in de keten op case-by-case basis beoordeeld worden. Hoe hier naar gekeken wordt, zal onder andere gevoed worden door de maatschappelijke discussie met alle stakeholders. De gezamenlijke NGO-partners bij de OESO, verenigd in de OECD-watch, hebben een discussiestuk ingebracht bij het investeringscomité. Daarin doen zij een aantal aanbevelingen over wat men zou moeten verstaan onder een investeringsrelatie. Nederland moedigt deze discussie aan.

Vooralsnog is het in de OESO niet haalbaar om de NCP's ook vragen te laten behandelen over de toepassing van de OESO-richtlijnen in pure handelsrelaties. Nederland wil echter wel een internationale discussie op gang brengen over maatschappelijk verantwoord ondernemen en handel. Een aspect daarvan betreft bijvoorbeeld de bijdrage die MVO kan leveren aan de vermindering van zgn. de «non-trade concerns». Het gaat daarbij om bepaalde zorgen over de wijze waarop geïmporteerde producten tot stand zijn gekomen (milieueffecten, sociale omstandigheden, dierenwelzijnseffecten etc.). De discussie in de WTO over de mate waarin deze «non-trade concerns» aanleiding kunnen zijn voor handelsmaatregelen verloopt nogal moeizaam, vooral vanwege de angst van de ontwikkelingslanden voor protectionistisch misbruik. Voor het draagvlak voor het wereldhandelsstelsel is het daarom van groot belang om te bezien hoe MVO-beleid kan worden ingezet om op een andere wijze iets te doen aan die «non-trade concerns».

Intussen heb ik het onderwerp «MVO en handel» laten opnemen op de agenda voor het overleg in maart a.s. tussen het OESO-handelscomité en het bedrijfsleven. Mijn bedoeling is aandacht te vragen voor het belang van MVO in handel, te komen tot een eerste inventarisatie van mogelijk-

heden om MVO in handel te bevorderen en het identificeren van concrete vervolgstappen. Ik zal ook blijven consulteren met andere stakeholders om nieuwe ideeën en mogelijke oplossingen mee te nemen. Uiteraard zal ik uw Kamer op de hoogte houden van het verdere verloop van deze discussie.

De Staatssecretaris van Economische Zaken,
C. E. G. van Gennip

Bijlage 1

De scope van de OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen zoals opgenomen in het verslag van de jaarvergadering van de NCP's, april 2003, OESO.

Scope of the Guidelines

The question of the scope of the Guidelines – the definition of the activities to which the Guidelines are thought to apply – was raised during the NCP meetings, the consultations and the 2002 Roundtable. The issue was also raised and discussed in all subsequent consultations held during the reporting period. The CIME¹ and its Working Party held several exchanges of views and surveyed delegates' positions on this issue. At the end of its April 2003 meeting, the CIME issued a draft statement on the issue, which was subject to additional comment by written procedures and to final approval at the June 2003 NCP meetings. The draft statement reads as follows:

In considering this issue, the CIME has sought to protect and enhance the credibility and effectiveness of the Guidelines and to remain true to the agreement reached among adhering governments at the 2000 Review after extensive consultations with the business, trade union and NGO communities. The Guidelines are a multifaceted instrument and the Committee found it useful to consider this issue with reference to the following, which does not aim to change the balance reached during the 2000 Review:

- First, the Guidelines are an Annex of the OECD Declaration on International Investment and Multinational Enterprises. The fact that they are part of the Declaration and that oversight responsibility for them has been assigned by the Council to the CIME – the body charged with responsibility for the Organisation's work on investment and multinational enterprises – indicates the investment intent of the drafters of the instrument.
- Second, the Guidelines are a major corporate responsibility instrument that draws on and reinforces an established body of principles dealing with responsible business conduct. These principles reflect common values that underlie a variety of international declarations and conventions as well as the laws and regulations of governments adhering to the Guidelines. As such, these values are relevant to the activities of multinational enterprises. Thus, as it has already done in a number of areas, the international community may continue to draw on the values underlying the Guidelines in other contexts.
- Third, the Guidelines have been developed in the specific context of international investment by multinational enterprises and their application rests on the presence of an investment nexus. When considering the application of the Guidelines, flexibility is required. This is reflected in Recommendation II.10 and its commentary that deal with relations among suppliers and other business partners. These texts link the issue of scope to the practical ability of enterprises to influence the conduct of their business partners with whom they have an investment like relationship. In considering Recommendation II.10, a case-by-case approach is warranted that takes account of all factors relevant to the nature of the relationship and the degree of influence. The fact that the OECD Declaration does not provide precise definitions of international investment and multinational enterprises allows for flexibility of interpretation and adaptation to particular circumstances.

¹ CIME = Committee on Investment for Multinational Enterprises. Het verantwoordelijke comité voor de OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen. Het comité heeft eind 2004 de nieuwe naam, Investment Committee (IC), gekregen.

NCP verklaring inzake het vraagstuk Chemie Pharmacie Holland ingediend door o.a. Niza, gepubliceerd mei 2004 op de NCP website www.oesorichtlijnen.nl

The Netherlands Institute for Southern Africa (Niza) & Co.¹ raised the issue how the OECD Guidelines for Multinational Enterprises (the Guidelines) should have been implemented by Chemie Pharmacie Holland BV (CPH) in relation to ore mining in the Democratic Republic of the Congo (DRC). The Netherlands National Contact Point (NCP)² consulted with both Niza & Co. and CPH separately as well as jointly. Despite these efforts, the parties involved could not agree upon a joint statement.

NATIONAL CONTACT POINT STATEMENT

The NCP found that in this specific instance there is no investment nexus. Since the application of the Guidelines rests on the presence of an investment nexus, the Guidelines are not applicable to this specific instance. Nevertheless, the NCP formulated a statement on the basis of the common values for responsible business conduct that are reflected in the Guidelines.

1. The issue

In July 2003 Niza & Co. asked the NCP whether CPH's involvement in ore mining in the DRC was in conformity with the Guidelines³ (see Annex II for background information). Niza & Co. based its question on the «UN-Panel of Experts Report on the Illegal Exploitation of Natural Resources and Other Forms of Wealth of the DRC (see <http://www.niza.nl/docs/200210221013213047.pdf>)». This report listed a number of companies that supposedly behaved in an irresponsible manner in the DRC. These companies were accused of doing business with rebel movements operating in the north-east of the DRC, thereby contributing to the illegal exploitation of the natural resources of the DRC and the financing of the conflict.

CPH was one of the companies mentioned in the report, as was its American business partner Eagle Wings Resources International (EWRI)⁴.

2. The relationship between CPH and EWRI

At the beginning, it was not clear what the business connection had been between CPH and EWRI. CPH explained in its meeting with the NCP that EWRI owned offices in Bukavu (DRC), Bujumbura (Burundi) and Kigali (Rwanda). Suppliers brought small shipments of ore to EWRI's offices to be inspected by a controller, after which the suppliers were paid accordingly. EWRI sent the shipments of ore to the office in Kigali for the attention of CPH. CPH provided the following services:

- Logistics: responsible for transporting ore from Kigali via Rotterdam to the final destination.
- Finance: responsible for financing individual transactions by wiring money to financial institutions in Kigali and Bujumbura by order of EWRI. EWRI subsequently paid the suppliers. After payment by the end-user, usually within 3 months after disbursement, CPH received the original amount plus commission. EWRI retained sole ownership as well as entrepreneurial risk over the commodities.
- Controller: advising EWRI on hiring a controller agency to inspect the ore. CPH hired the company Alex Stewart by order of EWRI.

The relationship between CPH and EWRI lasted from October 1999 until March 2002.

¹ Milieudefensie (Friends of the Earth Netherlands), Pax Christi, Novib, the NC-IUCN, CENADEP, RECORE and PAL.

² The NCP is the government body that promotes the effectiveness of the Guidelines, i.e. a set of recommendations by governments to multinational enterprises to operate in a socially responsible manner.

³ Chapter IV, Employment and Industrial Relations (section 1, b and c, section 4,b) Chapter V, Environment (introduction and section 2 and 3), Chapter II, General Policies (section 10).

⁴ Despite a formal request of the NCP, the UN panel never provided background information, nor clear arguments as to why CPH was mentioned in the report. CPH regrets never responding to the accusations. A final report of October 2003 cleared EWRI from all accusations, again without traceable arguments.

3. Investment nexus

The OECD Committee on International Investment and Multinational Enterprises (CIME)¹ issued a statement that the Guidelines have been developed in the specific context of international investment by multinational enterprises and that their application rests on the presence of an investment nexus. The fact that the OECD Declaration does not provide precise definitions of international investment and multinational enterprises allows for flexibility of interpretation and adaptation to particular circumstances. A case-by-case approach is warranted that takes account of all factors relevant to the nature of the relationship and the degree of influence. The statement links the issue of scope to the practical ability of enterprises to influence the conduct of their business partners with whom they have an investment like relationship.

4. Applicability of the Guidelines

On the basis of information made available during the procedure, the NCP concludes that in this specific instance, there is no investment like relationship between CPH and EWRI or EWRI's suppliers. The NCP notes that the business relationship between CPH and EWRI lasted 2,5 years and that CPH acted as a facilitator, who at no stage became owner of the goods and who worked on a commission basis. CPH agrees with this conclusion. Niza & Co. is of the view that there was an investment nexus.² Since the Guidelines are only applicable to issues concerning an investment nexus, the NCP-procedure cannot formally be pursued in this specific instance. Since this conclusion was drawn after already having met extensively with the parties involved, the NCP decided to sum up lessons learned and future activities (Annex I.).

ANNEX I.

Lessons learned and future activities

- The NCP procedure raised the awareness of CPH of its own responsibility throughout the business chain, from supplier and producer to consumer. Following the common values for responsible business conduct that are reflected in the Guidelines, CPH could have conducted more enquiries to find out the origin of the ore and the circumstances that surrounded ore mining. Companies should be proactive in asking these questions, particularly in a conflict zone. CPH noted that although it is most willing to implement the Guidelines, this is not always possible in practise.
- At the time when CPH started its business relations in East-Africa, the Netherlands government did not have a policy on doing business in the DRC. CPH was not aware of the Guidelines. The NCP will continue its effort to raise awareness of the Guidelines. Governments and international organisations should advise companies clearly and consistently on doing business in conflict zones.³
- The NCP welcomes that CPH now acknowledges the importance of the Guidelines and that it will introduce the Guidelines with its business partners abroad.
- The NCP appreciates CPH's effort to introduce certificates of origin in current business abroad.

ANNEX II.

Background document

¹ The OECD CIME is the body for clarifying the meaning of the Guidelines and overseeing the activities of the NCPs with a view to enhancing the effectiveness of the Guidelines.

² Niza & Co.: «The sheer fact of embarking, over an extended period, upon a regular stream of business transactions – as was the case between CPH and EWRI – involves a conscious investment in the development of commercial relations and the establishment for itself of a stable line of business. CPH was explicitly taking the risk of not being able to access alternative sources of supply. In so doing, CPH was taking a commercial business risk in creating dependency.

³ Recently the OECD CIME made a statement about business activities in the DRC (see website <http://www.oecd.org/document/6/0,2340,en264920185272177981111,00.html>). The Netherlands Ministries of Foreign and Economic Affairs explained their policies in a document «Doing business in Conflict Zones» (see website [www.minbuza.nl/notas/ «Ondernemen in Conflictgebieden»](http://www.minbuza.nl/notas/Ondernemen%20in%20Conflictgebieden)).

Introduction

In July 2003 Niza & Co. asked the NCP whether CPH's involvement in ore mining in the DRC was in conformity with the OECD Guidelines for Multi-national Enterprises. In this specific instance, two main questions were raised:

1. Is it possible to conduct business in conformity with the Guidelines in an area occupied by rebel groups, i.e. the East of the DRC?
2. If so, how does a company achieve that?

Niza & Co. referred to the following chapters of the Guidelines:

Environment, Chapter V, introduction and section 2 and 3:

Enterprises should, within the framework of laws, regulations and administrative practices in the countries in which they operate, and in consideration of relevant international agreements, principles, objectives, and standards, take due account of the need to protect the environment, public health and safety, and generally to conduct their activities in a manner contributing to the wider goal of sustainable development. In particular, enterprises should:

- Taking in account concerns about costs, business confidentiality, and the protection of intellectual property rights;
- Provide the public and employees with adequate and timely information on the potential environment, health and safety impacts of the activities of the enterprise, which could include reporting on progress in improving environmental performance;
- Engage in adequate and timely communication and consultation with the communities directly affected by the environmental, health and safety policies of the enterprise and by the implementation.
- Assess, and address in decision-making, the foreseeable environmental, health and safety-related impacts associated with the processes, goods and services of the enterprise over the full life cycle. Where these proposed activities may have significant environmental, health, or safety impacts, and where they are subject to the decision of a competent authority, prepare an appropriate environmental impact assessment.

Employment and Industrial Relations, Chapter IV, section 1, b and c, section 4, b:

Enterprises should, within the framework of applicable law, regulations and prevailing relations and employment practices:

- Contribute to the effective abolition of child labour;
- Contribute to the elimination of all forms of forced or compulsory labour.

Take adequate steps to ensure occupational health and safety in their operations.

General Policies, Chapter II, section 10 and section 11:

- Encourage, where practicable, business partners, including suppliers and subcontractors, to apply principles or corporate conduct compatible with the Guidelines.
- Abstain from any improper involvement in local political activities.

Since there is no investment nexus in this specific instance, CPH's responsibility refers to the business chain. CPH could have asked its business partner EWRI which activities it undertook to respect the Guidelines. Therefore, the main chapter of the Guidelines applicable to this specific instance is Chapter II., section 10.