



## AANSPRAKELIJKHEID

# De multinational ontkomt niet aan zijn zorgplicht

Shell verloor onlangs twee rechtszaken die duidelijk maken dat een moedermaatschappij verantwoordelijk is voor wandaden van een dochter. Juridisch expert Cees van Dam:

„Er zullen veel schikkingen komen.”

Door onze medewerker **Marnix de Bruyne**

**T**wee grote nederlagen in twee weken: het moet schrikken zijn geweest voor Shell. Eerst was er de uitspraak van het Haagse gerechtshof, eind januari, die bepaalde dat de Nigeriaanse dochter van Shell aansprakelijk is voor de gevolgen van twee olielekken in de Nigerdelta, die veroorzaakt in een andere gemeenschap in de Nigerdelta, krijgen een schadevergoeding.

Vorige week kwam daar de uitspraak bij van het Britse Supreme Court, het hoogste hof van het Verenigd Koninkrijk. Dit bepaalde dat Shell in het VK mag worden aangeklaagd voor olievervuiling die zijn Nigeriaanse dochterbedrijf heeft veroorzaakt in een andere gemeenschap in de Nigerdelta.

„Zo'n uitspraak is prachtig voor mijn studenten aan King's College in Londen”, reageert Cees van Dam, hoogleraar onderneming en mensenrechten in Londen en aan de Rotterdam School of Management. „Het is sowieso een dynamische periode voor mijn vakgebied, vol belangrijke ontwikkelingen.”

In hoeverre vormen beide uitspraken een doorbraak? Zullen multinationals hun gedrag erdoor veranderen? De Britse uitspraak zal zeker invloed hebben, denkt Van Dam. „Multinationals beweren graag dat hun dochterbedrijven zelfstandig opereren. En dat milieu, veiligheid en gezondheid geen verantwoordelijkheden van het moederbedrijf zijn; de moeders zouden geen zorgplicht hebben en dus bij schade door een dochter niet aansprakelijk zijn.

„Die schijnconstructie heeft het Britse hof nu

onderuitgehaald, door te laten zien dat een bedrijf als Shell zich wel degelijk direct bemoeit met operaties van zijn dochters. Wat je ook op je vingers kunt natellen: als je de resultaten van je dochters in de jaarrekening moet opnemen, zorg je ervoor dat ze hun zaakjes op orde hebben. Andersom doet ieder dochterbedrijf wat het hoofdkantoor zegt, het zijn geen kikkers in een emmer.”

Een gevolg van de uitspraak is dat er veel schikkingen zullen komen, verwacht Van Dam. „Alle zaken op dit gebied kunnen nu meteen voor de Britse rechter komen. En dat willen bedrijven niet.”

### Vertrouwelijke stukken openbaar

Anders dan in Nederland moet in het Angelsaksische rechtssysteem een gedaagde partij namelijk alle relevante informatie openbaren. Dit staat als *disclosure* bekend in het VK en als *discovery* in de VS. „Dat vinden veel bedrijven schadelijk, want dan komen interne stukken naar boven die ze vertrouwelijk willen houden. Dus is er een enorme bereidheid om te schikken. Dat zie je nu gebeuren.”

Een recent voorbeeld betreft het Britse mijnbedrijf Vedanta. Half januari schikte het in een zaak die 2.500 Zambianen hadden aangespannen, omdat velen ziek zouden zijn geworden door giftig afval van een kopermijn en dochter van Vedanta. In 2019 had het Britse Supreme Court al verklaard dat het moederconcern een 'zorgplicht' voor zijn Zambiaanse dochter had, en dus voor de Britse rechter gedaagd kon worden. Dat heeft het bedrijf niet willen afwachten: het beloofde een niet nader genoemd bedrag te

betalen, zonder aansprakelijkheid te erkennen.

Zowel het Supreme Court als het Haagse gerechtshof heeft verwezen naar de Vedanta-uitspraak uit 2019, wat het belang ervan aangeeft, zegt Van Dam. „Je ziet dat het Supreme Court de laatste tien jaar heel principieel redeneert volgens de rechtsbeginselen. Het hof daaronder, het Court of Appeal, is veel conservatiever. Dat lagere hof heeft in zijn uitspraken heel lang de aansprakelijkheid van moederbedrijven afgewezen. Ook in deze zaak. Het heeft daarin vooral naar de advocaten van Shell geluisterd.”

Die advocaten waren niet scheutig met informatie, zo maakt het vonnis van het Supreme Court duidelijk. Belangrijke documenten over de organisatiestructuur van Shell, die laten zien hoeveel invloed moedermaatschappij Royal Dutch Shell (RDS) heeft over haar dochter, kwamen pas ná de zitting van het Court of Appeal boven water. „De RDS-getuigen moeten van het bestaan van de documenten hebben geweten, maar hebben er niet duidelijk naar verwezen in hun verklaringen”, schrijven de vier *Lords* en de *Lady* van het hof in hun uitspraak.

Ook in de Nederlandse zaak heeft Shell documenten achtergehouden, blijkt uit het arrest. Drie specialisten moesten onderzoeken of de olieplekkages veroorzaakt waren door 'derden' of door slecht onderhoud en vroegen een technisch rapport op van Shell Nigeria. Ze kregen slechts enkele van de 35 pagina's ervan, met de mededeling dat dit 'alle relevante' informatie was. Omdat Shell „zonder rechtvaardiging” stukken achterhield, schreef het hof in Den Haag, had het concern de „waarheids- en medewerkingsplicht” niet nageleefd. „Daarbij zij

opgemerkt dat het aan de deskundigen is, en niet aan Shell, om te bepalen welke informatie relevant is voor het onderzoek.”

### 'Arrogantie van Shell'

„De rechters geven Shell een behoorlijke veeg uit de pan”, zegt Van Dam. De „arrogantie van Shell”, zoals hij het noemt, werkte in het nadeel van het concern: de deskundigen konden nu niet *beyond reasonable doubt* vaststellen dat sabotage de oorzaak van het olielek was. Op basis van het Nigeriaanse recht, waarin de bewijslast bij de oliebedrijven ligt en de eis aan de bewijsvoering hoog is, heeft het hof vervolgens Shell Nigeria aansprakelijk gehouden voor de schade.

„Je ziet de ergernis van de rechters door het arrest heensjippen”, zegt ook Veeru Mewa, advocaat van VictimFirst Advocaten. „Het hof heeft zich ongelooflijk gestoord aan de houding van Shell, en je ziet dat ze het afstraffen.”

Was de gekozen strategie wel in het belang van Shell? En heeft het concern het advies van zijn advocaten gevolgd of voerden de advocaten de wens van de opdrachtgever uit? Mewa, zelf voormalig Zuidasadvocaat, denkt het laatste. De Brauw Blackstone Westbroek, het kantoor dat Shell in Nederland verdedigt, „heeft een goede reputatie en heeft juridisch goed werk gedaan omdat ze deden wat hun cliënt vroeg. Ik vermoed dat de advocaat Shell echt wel op het gevaar van een veroordeling heeft gewezen en dat het concern dit heeft ingecalculeerd.”

Het Nederlandse arrest, waarin overigens ook een aantal vorderingen van mede-eiser Mi-



**Olievervuiling in de Nigerdelta.** Een zwemmer trekt een spoor door de olie die op een kustvierterte drijft (l), een jongen met visnet (r) staat op de met olie bedekte oever van een kreek in Ogoniland. Shell schreef de olieplekkages in de regio toe aan sabotage.

lieudefensie is afgewezen, is vooral belangrijk vanwege de symboliek, zegt Nicola Jägers, hoogleraar Internationale mensenrechten aan Tilburg University. „Ga maar na: drie boeren die het machtige Shell op de knieën krijgen. Maar het is uiteindelijk een specifieke zaak, beoordeeld volgens Nigeriaans recht. In hoeverre sprake is van precedentwerking, is maar de vraag.”

Belangrijker vindt ze de komst van een VN-verdrag met strenge, afdwingbare gedragsregels voor multinationals, waarover sinds 2015 wordt onderhandeld in Genève. „Zoiets werkt uniformerend, en legt normen op aan iedereen, ongeacht het rechtstelsel.”

Zo'n verdrag is nog ver weg. De Europese Unie zag het in 2015 überhaupt niet zitten, maar inmiddels staan diverse EU-landen, waaronder Nederland, minder afwijzend tegenover zo'n verdrag. „Er is de laatste twee jaar sprake van een kanteling.”

Dan zijn er nog de ontwikkelingen in individuele EU-landen. „In Duitsland is vorige week een wet aangenomen die bedrijven verplichtt na te gaan of in hun keten sprake is van mensenrechtenschendingen. Frankrijk heeft al een paar jaar zo'n wet. Nederland heeft zo'n wet op het gebied van kinderarbeid, waarbij bedrijven boetes kunnen krijgen als onvoldoende onderzoek is gedaan bij een vermoeden van kinderarbeid in hun keten; Australië en het VK hebben dat op het terrein van moderne slavernij. Dat zijn allemaal bouwstenen op weg naar een VN-verdrag. Want dat kan pas succesvol zijn als het in de betrokken landen niet op dorre aarde valt.”

Zo'n verdrag voorziet ook in snellere afhan-

deling van klachten en schadeclaims. „Vergeet niet dat de zaak van Milieudefensie en de boeren dertien jaar duurde en dat twee van de vier oorspronkelijke eisers zijn overleden.”

De boeren moeten ook nu nog geduld hebben: Shell heeft drie maanden om te beslissen of het in cassatie gaat bij de Hoge Raad. Volgens Van Dam heeft dat weinig zin, omdat in hun zaak Nigeriaans recht is toegepast. „De Hoge Raad kijkt alleen of het Nederlandse recht goed is toegepast.”

Ook Mewa kan zich „niet voorstellen” dat het arrest in cassatie wordt vernietigd. „Het is doorwrocht en goed gemotiveerd. Het past ook goed in de tijdgeest. De laatste tien jaar neemt de secundaire aansprakelijkheid een hoge vlucht: dat een andere partij aansprakelijk wordt gesteld dan de eigenlijke dader. Dat heb ik gemerkt in de zaak over de schietpartij in 2011 in Alphen aan de Rijn, waar ik slachtoffers en nabestaanden verdedigde. De dader, Tristan, die zes mensen doodschoot en zichzelf, had vanwege zijn psychische problemen nooit een wapenvergunning moeten krijgen. De politie zei: wij hebben de trekker niet overgehaald. Maar het gerechtshof en de Hoge Raad gaven ons gelijk. De staat werd aansprakelijk gesteld.”

Of Shell inderdaad van cassatie afziet, durft Van Dam noch Mewa te voorspellen. Mewa: „Ik heb in de rechtszaal vaak tegenover grote verzekeringmaatschappijen en andere multinationals gestaan. Mijn ervaring is: het zijn de slechtste verliezers.”

Shell en De Brauw Blackstone Westbroek is gevraagd om een reactie, maar ze willen in dit stadium geen commentaar geven.