

## ESG: De juridische actualiteiten

### ESG-dataclausules en andere ESG-bedingen in commerciële contracten

Datum: 19 oktober 2023

*Deze blog maakt onderdeel uit van de blogreeks 'ESG: De juridische actualiteiten'.*

Steeds meer ondernemingen dragen uit dat zij het van belang vinden om duurzaam te ondernemen, hebben ESG-beleid, committeren zich hieraan en vinden het belangrijk dat hun contractspartners dit ook doen. Naast deze – wellicht ook door de eindklant ingegeven - intrinsieke motivatie, brengen nieuwe wet- en regelgeving externe redenen om ESG-beleid niet alleen zelf op te stellen en na te leven, maar ook 'door te leggen' aan leveranciers en klanten. In het oog springen de CSRD en de CSDDD. In deze blog geven wij een aantal tips om de verplichtingen van deze richtlijnen te vertalen in contractuele bedingen.

#### CSRD en CSDDD

De *Corporate Sustainability Reporting Directive* (CSRD) bevat rapportageverplichtingen op het gebied van ESG voor grote ondernemingen. De eerste ondernemingen moeten met ingang van het boekjaar 2024 de rapportageverplichtingen naleven. Zie [hier](#) onze eerdere blog over de CSRD.

De *Corporate Sustainability Due Diligence Directive* (CSDDD) is nog niet definitief als richtlijn vastgesteld. Wel is al helder dat grote ondernemingen verplicht worden om doorlopend onderzoek (due diligence) te verrichten naar hun eigen bedrijfsactiviteiten en die van de vaste partners waarmee ze samenwerken. Ondernemingen moeten daarbij in kaart brengen wat de effecten van hun eigen bedrijfsactiviteiten en die van hun vaste partners zijn op het gebied van milieu en mensenrechten. Wanneer de bedrijfsactiviteiten van ondernemingen negatieve effecten hebben op het milieu en de mensenrechten, dan moeten die ondernemingen passende maatregelen nemen om deze negatieve effecten te voorkomen, te verminderen en te beëindigen. Zie [hier](#) onze eerdere blog over de CSDDD.

#### In welke contracten?

Om te kunnen rapporteren conform de CSRD zullen ondernemingen informatie op moeten halen in heel hun organisatie en bij hun contractspartners. Uitgangspunt is dat het van belang is bij alle commerciële contracten na te denken in hoeverre ESG-dataclausules (verplichtingen tot informatielevering van contractspartijen) moeten of kunnen bijdragen aan de rapportageverplichtingen van de onderneming.

Om aan de CSDDD-verplichtingen te voldoen zullen ondernemingen ESG-bedingen (in dit geval inspanningsverbintenissen) in hun commerciële contracten moeten opnemen. Hoewel voor wat betreft de CSDDD geldt dat (nog) niet duidelijk is hoe ver de verplichtingen zullen reiken, is al wel duidelijk dat het verder gaat dan de directe contractspartij en zal zien op de hele keten van toeleveranciers.

Voor zowel ESG-dataclausules als ESG-bedingen geldt dat ondernemingen dergelijke bedingen in elk geval in hun nieuw te sluiten commerciële contracten zullen moeten gaan opnemen. Daarnaast zal voor langlopende overeenkomsten gekeken moeten worden in hoeverre deze aangevuld kunnen worden met ESG-dataclausules en/of ESG-bedingen.

## **ESG-dataclausules: wat zijn de aandachtspunten?**

De contractuele bepalingen moeten ertoe bijdragen dat de onderneming de juiste data kan verzamelen. Denk bij het opstellen van dergelijke bepalingen aan de volgende aandachtspunten:

1. Maak inzichtelijk aan welke rapportageverplichtingen uw onderneming moet voldoen en wat u daarvoor nodig heeft van de contractspartners, zodat u concreet kunt opnemen welke data u verwacht.
2. Neem ook een algemenere of 'vangnet' bepaling op, zodat u waar nodig extra informatie kunt opvragen.
3. Neem duidelijke afspraken op over de termijn waarop de informatie aangeleverd moet worden.
4. Verplicht contractspartijen om in hun contracten met andere partijen in de waardeketen afspraken van gelijke strekking op te nemen.
5. Denk na over de gevolgen bij niet-naleving, door goed vast te leggen wanneer er sprake is van een niet-toerekenbare tekortkoming (overmacht) en wanneer beroep kan worden gedaan op beëindigingmogelijkheden en/of boeteclausules.
6. Neem op dat de verstrekte informatie niet mag worden gebruikt voor andere doelen dan de ESG-rapportageverplichting.

## **ESG-bedingen: wat zijn de aandachtspunten?**

Om op grond van de CSDDD due diligence te kunnen doen naar uw eigen bedrijfsactiviteiten en die van de toeleveringsketen, zullen grote ondernemingen verder moeten gaan dan het opvragen van data bij hun vaste partners. Ook de verplichting onder de CSDDD om negatieve effecten te voorkomen, te verminderen en te beëindigen vereist dat ondernemingen ESG-verdergaande bedingen opnemen in hun contracten. Denk bij het opstellen van dergelijke bepalingen aan de volgende aandachtspunten:

1. Stel een duurzaamheidsbeleid op waarin de due diligence aanpak wordt omschreven, met een gedragscode en beschrijving van procedures om negatieve effecten van de bedrijfsactiviteiten te voorkomen, verminderen en beëindigen.
2. Verstrek dit duurzaamheidsbeleid aan de contractuele wederpartij en laat deze het duurzaamheidsbeleid van de onderneming onderschrijven en naleven.
3. Neem in het kader van de due diligence-verplichtingen dataclausules op met de aandachtspunten hierboven beschreven onder het kopje 'ESG Dataclausules: wat zijn de aandachtspunten.'
4. Maak jaarlijks op basis van het uitgevoerde due diligence een concreet preventieactieplan (inclusief tijdsplanning, KPI's etc.) ter voorkoming, vermindering en beëindiging van negatieve effecten en kom met de contractspartner overeen dat deze meewerkt aan de uitvoering daarvan.
5. Verplicht contractspartijen om in hun contracten met hun vaste partners afspraken van gelijke strekking op te nemen.

6. Denk na over de gevolgen bij niet naleving door goed vast te leggen wanneer er sprake is van een niet-toerekenbare tekortkoming (overmacht) en wanneer beroep kan worden gedaan op beëindigingmogelijkheden en/of boeteclausules. Met name dit laatste is van belang, omdat ondernemingen hun eigen verantwoordelijkheden onder de CSDDD niet mogen afschuiven op hun vaste partners (bijv. via vrijwaringsclausules). Met dit 'doorlegverbod' in het achterhoofd kan als remedie bij niet naleving bijvoorbeeld worden gedacht aan opschorting van verplichtingen of mogelijkheden de overeenkomst te beëindigen.

Op onze website vindt u een overzicht van de actualiteiten op het gebied van wet- en regelgeving over ESG. Wilt u automatisch geïnformeerd blijven? Schrijft u zich dan [hier](#) in voor onze nieuwsbrief ESG Legal die viermaal per jaar verschijnt.

Deze blog is geschreven door Ilse Bakker en Maaïke Kamps. Wilt u meer weten over de consequenties van ESG op uw organisatie en welke maatregelen u moet nemen? Neem dan gerust contact met ons op. Wij denken graag met u mee.

Voor meer informatie:

Ilse Bakker  
030 – 25 95 610  
[ilsebakker@vbk.nl](mailto:ilsebakker@vbk.nl)

Maaïke Kamps  
030 – 25 95 722  
[maaikekamps@vbk.nl](mailto:maaikekamps@vbk.nl)