

Rechtbank Den Haag

Zaaknummer: C/09/571932 2019/379
Zitting: 17 december 2020

PLEITNOTITIE 9
Replik

inzake:

1. Vereniging Milieudefensie

zowel voor zichzelf, als in haar hoedanigheid van procesgevolmachtigde en vertegenwoordiger van de mede-eisers die zijn vermeld op **bijlage A**, welke bijlage aan de dagvaarding is gehecht en daar deel van uitmaakt, gevestigd te Amsterdam;

2. Stichting Greenpeace Nederland,
gevestigd te Amsterdam;

3. Landelijke Vereniging tot Behoud van de Waddenzee, gevestigd te Harlingen;

4. Stichting ter bevordering van de Fossielvrij-beweging, gevestigd te Amsterdam;

5. Stichting Both ENDS, gevestigd te Amsterdam;

6. Jongeren Milieu Actief, gevestigd te Amsterdam;

7. Stichting ActionAid, gevestigd te Amsterdam

Eisers

Hierna ook te noemen: "Milieudefensie c.s."

Advocaten: mr. R.H.J. Cox

mr. D.M.J. Dexters

mr. A.J.M. van Diem

mr. S.J. Keuls

Contra

Royal Dutch Shell plc

Gevestigd te 's Gravenhage

Gedaagde

Advocaten: mr. D. Horeman

mr. J. de Bie Leuveling Tjeenk

mr. N.H. van den Biggelaar

**PAULUSSEN
ADVOCATEN**

Edelachtbaar College,

Energiemarkt

1. In relatie tot de door Milieudefensie c.s. bepleite verantwoordelijkheid van RDS voor haar scope 3 emissies, heeft RDS nog het argument gevoerd dat haar scope 3 emissies tevens de scope 1 en 2 emissies van anderen zijn. Dat klopt en dat is ook precies waarom er op RDS zo een grote verantwoordelijkheid rust. Ik licht dat nog een keer toe.
2. Indien RDS door gas of olie opgewekte elektriciteit levert aan ondernemingen of consumenten, dan zijn het deze ondernemingen en consumenten die na afname van deze elektriciteit van RDS de CO₂ uitstoten die met deze opgewekte elektriciteit verbonden zijn.
3. Als RDS dus alleen maar fossiele elektriciteit aanbiedt, kunnen de klanten van RDS ook niets anders dan emissies uitstoten want RDS heeft geen alternatieven in de aanbieding. Maar als RDS haar investeringen in fossiele energieportefeuille verkleint, dan kunnen daardoor meer investeringen ontstaan in duurzame energie, ofwel omdat RDS zelf gaat investeren in duurzame energie, ofwel omdat zij daarmee meer ruimte op de energiemarkt vrijmaakt voor anderen om in duurzame energie te investeren.
4. Zoals al op 15 december bepleit, zijn er vele vormen van causaliteit tussen het beperken van investeringen in fossiele energie en de beperking van emissies.¹ Een ervan is dat het daardoor makkelijker wordt voor duurzame energie om aan marktaandeel te winnen en dat is wat nodig is om de Parijsdoelstellingen te halen. Door investeringsbeperking in fossiele energie ontstaat productiebeperking in fossiele energie en dat heeft onder meer als belangrijk voordeel dat carbon lock-in wordt voorkomen en duurzame energie daardoor concurrerender wordt oftewel, zoals de studie het stelt die als productie 311 is overgelegd:

*"[I]t is increasingly clear that supply-side policies can bring important benefits [...] They can reduce carbon lock-in effects, making it easier for low-carbon alternatives to compete with fossil fuels, and weakening the carbon entanglements that makes it hard for many governments to adopt strong climate policies."*²

5. Dat RDS de overproductie van olie en gas met haar investeringen blijft aanjagen, waardoor ondernemingen en consumenten te weinig en in een te langzaam tempo alternatieven worden aangeboden waardoor zij hun emissies niet snel genoeg omlaag kunnen brengen, is juist een onderdeel van wat RDS is te verwijten. Consumenten en ondernemingen hebben van RDS als een van de grootse energie-aanbieders ter wereld juist evident nodig om hen de alternatieven aan te bieden om te kunnen verduurzamen. En op zijn minst hebben consumenten en ondernemingen van RDS nodig dat zij haar dominante fossiele positie afbouwt zodat meer ruimte voor duurzame energie kan ontstaan. Alleen zo kunnen consumenten en ondernemingen hun eigen scope 1 en 2 emissies terugbrengen.

¹ Zie onder meer pleitnotitie 8 van Milieudefensie c.s. d.d. 15 december 2020 onder par. 65 en 66

² Ibid par. 65

6. Omdat RDS een van de grootste spelers in de mondiale energieketen is, zijn anderen in de keten zeer afhankelijk van waarin RDS investeert. Dat is ook de reden waarom er volgens de Oxford analyse algemene consensus bestaat tussen de verschillende klimaatprotocollen en –richtlijnen, dat zeker voor bedrijven met veel scope 3 emissies moet gelden dat zij voor die scope 3 emissies verantwoordelijk zijn en de scope 3 emissies van hun klanten omlaag moeten brengen. Immers, wie veel scope 3 emissies heeft verkoopt per definitie veel fossiele producten.³ En juist op de grote verkopers van fossiele producten rust voor de richtlijnen een grote verantwoordelijkheid.
7. Dat de scope 3 emissies van Shell de scope 1 en 2 emissies van anderen zijn, onderstreept dus juist de verantwoordelijkheid van RDS voor die emissies. Dit is ook allemaal zeer uitgebreid uiteengezet in pleitnotitie deel 7.
8. RDS verkoopt haar fossiele brandstoffen aan consumenten en ondernemingen wereldwijd, dus ook in China. Dat RDS met de Chinese overheid of andere overheden afspraken maakt over de verkoop van olie en gas, doet niets af aan haar eigen verantwoordelijkheid de scope 3 emissies die met die verkoop verband houden te mitigeren. De landen waarin en waarmee RDS handelt zijn allemaal partij bij het VN Klimaatverdrag en het Parijs Akkoord, zij hebben allemaal opgeroepen tot meer actie van niet-statelijke partijen en wensen allemaal een verlegging van investeringen naar klimaatvriendelijke energievormen. Dat de belangen van landen door het gevorderde daarom niet doorkruist worden, althans niet op een wijze die tot een terughoudende beoordeling door uw rechtbank zou moeten leiden, is reeds in pleitnotitie 5 uitvoerig door Milieudefensie c.s. besproken.
9. In dat verband is het goed nog eens twee dingen te benadrukken, te weten dat de vordering van Milieudefensie c.s. niet het beginsel van de common but differentiated responsibilities doorkruist en dat de vordering evenmin betekent dat er vanaf morgen geen olie en gas meer beschikbaar zal zijn.
10. Ter zake het beginsel van de common but differentiated responsibilities geldt dat dit niet doorkruist wordt omdat Milieudefensie haar vordering baseert op het mondiale emissiereductiescenario en niet op het emissiereductiescenario van de ontwikkelde landen. Zoals op dag 3 besproken vindt RDS dat zij het snellere tempo van de ontwikkelde landen moet volgen,⁴ maar Milieudefensie c.s. heeft daar bewust niet voor gekozen omdat zij rekening heeft willen houden met de bijzondere positie van de ontwikkelingslanden. Daarom heeft Milieudefensie c.s. juist aansluiting gezocht bij het tempo waarop de hele wereld, en dat is dus inclusief de ontwikkelingslanden, op het netto nulpunt moet zijn uitgekomen. Dat is ook de reden waarom ook de bedrijfsprotocollen en –richtlijnen uitgaan van dit mondiale tempo. Doorkruising van het beginsel van de common but differentiated responsibilities is dus niet aan de orde.

3 Pleitnotitie 7 van Milieudefensie c.s. d.d. 15 december 2020, par. 22 (en voorgaande alinea's)

4 Pleitnotitie 8 van Milieudefensie c.s. d.d. 15 december 2020, par. 32-35, par. 126

11. Kom ik op het punt dat toewijzing van het gevorderde niet betekent dat RDS de komende decennia geen olie en gas meer zou mogen verkopen. Zij zal die verkoop slechts moeten afschalen in een tempo dat overeenkomt met het halen van de mondiale klimaatdoelstelling. Binnen de gegeven emissiereductiedoelstelling kan RDS gewoon olie en gas blijven verkopen. De reductiedoelstelling ziet slechts op het jaar 2030 en dan zal RDS tegen de huidige emissie-intensiteit van haar olie- en gasproducten nog steeds circa 55% van haar huidige verkoop hebben. Indien zij haar Net Carbon Footprint ambitie zou halen betekent dit dat dit percentage zelfs kan stijgen omdat er per verkochte eenheid olie en gas dan minder CO₂ emissies zullen vrijkomen. De zaak gaat niet over wat er na 2030 moet gebeuren dus verder dan 2030 hoeven we daarom niet te kijken. Voor zover RDS het beeld probeert te schetsen dat de wereld vanwege het vonnis morgen zonder olie en gas zal zitten, is dit beslist niet juist.
12. Een ander punt dat Milieudefensie c.s. nog wil aansnijden is dat RDS het doet voorkomen alsof eerst de kolenproductie uitgefaseerd zou moeten worden en daarna pas de olie- en gasproductie aan bod zou zijn. Uit al hetgeen door Milieudefensie c.s. naar voren is gebracht blijkt echter dat in alle sectoren onmiddellijk een reductiedaling moet worden ingezet willen er in het komende decennium nog voldoende emissiereducties kunnen plaatsvinden om gevaarlijke klimaatverandering af te wenden. De kolensector kan niet naar de olie- en gassector blijven kijken en het omgekeerde kan ook niet, de olie- en gassector kan ook niet naar de kolensector blijven kijken.
13. Dus als RDS met de verwijzing naar haar gasproject in China zou betogen dat de wereld binnen het nog beschikbare koolstofbudget eerst kan transformeren van kolen en naar gas en dan van gas naar duurzaam dan klopt dat niet.
14. Als ieder gasbedrijf doet wat RDS doet, namelijk vol inzetten op het aanbieden van gas als alternatief voor kolen, dan wordt er veel te veel in gas geïnvesteerd en wordt het koolstofbudget dus ernstig overschreden. En omdat ieder gasbedrijf precies dat doet wat RDS ook doet, namelijk teveel investeren in gas vanwege groeiambities, dan zal het koolstofbudget ook worden overschreden. Dat is op dag 3 al verduidelijkt met de onderstaande figuur die toen besproken is. (Pleitnotitie 7 van Milieudefensie c.s. op pagina 17)

GAS: NEW AND EXISTING FIELDS VS 1.5°C

Forecast production from new and existing fields compared to the average of selected 1.5°C scenarios

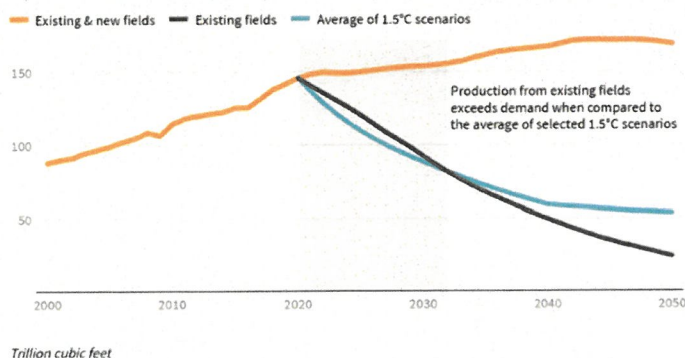


Chart: Global Witness calculations - Source: Rystad Energy & IAMC 1.5°C Scenario Explorer hosted by IIASA.

15. De transformatie van kolen naar gas kan dus slechts plaatsvinden voor zover dit nog past binnen het koolstofbudget. Voor het overige zal van kolen direct op duurzame energiebronnen moeten worden overgestapt. Die groeistrategie van RDS in gas past dus niet binnen het koolstofbudget en dat is precies wat het production gap rapport en de andere rapporten over de productiekloof onomstotelijk laten zien. RDS kan alleen gas als vervanging voor kolen aanbieden, zolang het past binnen de reductieopgave. Gas is dus niet de transitiebrandstof zoals RDS het doet voorkomen. Binnen de kaders van de noodzakelijke klimaataanpak bestaat niet de keuzevrijheid voor overheden om eerst van kolen naar gas te transformeren en daarna pas naar klimaatneutrale energie te transformeren.
16. Dat blijkt ook uit het op dag 3 behandelde Net Zero Emissions 2050 scenario van het IEA, dat ook toont dat de energiesector in 2030 een 45% reductie moet hebben bewerkstelligd. Daarbij is tevens besproken dat alle sectoren het pad naar netto nul emissies moeten inzetten.⁵ Er zijn geen verdelingsafspraken tussen fossiele bedrijven of tussen fossiele sectoren en daarom zal door de bedrijven en sectoren het mondiale tempo moeten worden aangehouden. Als gezegd ziet de vordering ook slechts op de periode 2030, als belangrijk te halen tussenstation voor de netto nul doelstelling in 2050. In 2030 kan een nieuwe balans worden opgemaakt naar de situatie van dat moment. Omdat de energievoorziening van na 2030 geen onderdeel is van dit geschil, behoeft de periode na 2030 geen verdere bespreking.
17. Een ander punt dat Milieudefensie c.s. nog een keer wil benadrukken is dat voor de olie- en gasactiviteiten die RDS ontwikkelt en voor de infrastructuur die daarbij hoort, wereldwijd samenwerking met overheden noodzakelijk is, daarvoor bij overheden vergunningen moeten worden verkregen en dergelijke meer. Het argument van RDS dat voor het op de markt brengen van duurzame energie samenwerking met overheden nodig is, vergunningen moeten worden verkregen en dergelijke meer, is dus bij fossiele projectontwikkeling niet anders dan bij duurzame projectontwikkeling. Ook fossiele projecten hebben, net als sommige duurzame projecten, met weerstand vanuit de samenleving te maken. De jarenlange exploratiepoging van RDS in het Noordpoolgebied is zo'n voorbeeld. Het betrof een uiteindelijk onsuccesvolle poging tot projectontwikkeling waarvoor samenwerking met de Amerikaanse en Alaskanse regering nodig was en vele zeer specialistische milieuvergunningen nodig waren omdat geboord werd in een van de meest kwetsbare gebieden van de wereld. Na vele onsuccesvolle boorpogingen en na steeds sterker wordende maatschappelijke weerstand uit alle windstreken, heeft dit uiteindelijk geleid tot het besluit van RDS om het gehele Noordpoolproject te beëindigen. Het kostenplaatje van dit mislukte avontuur was voor RDS maar liefst een verlies van 7 miljard dollar.⁶
18. Zoals elk olie- en gasbedrijf heeft RDS ervaring met succesvolle en minder succesvolle of niet succesvolle projectontwikkeling. Dat zal ongetwijfeld ook zo zijn bij duurzame projectontwikkelingsprojecten, maar dat is natuurlijk geen reden, laat staan een juridisch

⁵ Zie o.m. pleitnotitie 8 van Milieudefensie c.s. d.d. 15 december 2020, par. 23-27, par.128-134.

Zie verder ook pleitnotitie 7 van Milieudefensie c.s. d.d. 15 december 2020, par. 33 e.v.

⁶ <https://www.bbc.com/news/business-34377434#:~:text=Royal%20Dutch%20Shell%20has%20stopped,%22for%20the%20foreseeable%20future%22>

[34377434#:~:text=Royal%20Dutch%20Shell%20has%20stopped,%22for%20the%20foreseeable%20future%22](https://www.bbc.com/news/business-34377434#:~:text=Royal%20Dutch%20Shell%20has%20stopped,%22for%20the%20foreseeable%20future%22)

valide reden, om maar door te gaan met te overvloedige investeringen in nieuwe olie- en gasprojecten.

19. Dan wil ik nog toekomen aan het argument waarom RDS ook niet in haar emissies zou mogen groeien door het overnemen van andere olie- en gasbedrijven. Het is uitvoerig toegelicht dat en waarom RDS een reductie dient te bewerkstelligen die in overeenstemming is met het mondiale emissiereductiescenario. RDS kan binnen de kaders van die emissiereductieopgave de bedrijfsactiviteiten ontwikkelen die haar goeddunkt. Het binnen die kaders blijven is niet alleen van groot belang voor de emissiereducties die daarmee worden bereikt, maar ook omdat daardoor de investeringen van RDS in de fossiele infrastructuur afnemen, daarmee het lock-in effect afneemt, daarmee het belang van RDS om de energietransitie tegen te gaan afneemt, het daarmee makkelijker wordt voor overheden om strenger klimaatbeleid aan te nemen, daarmee meer ruimte voor duurzame investeringen ontstaan en daarmee het pad mogelijk wordt om wereldwijd daadwerkelijk de komende 10 jaar tot de drastische emissiereducties te komen die per 2030 nodig zijn.
20. Het kan RDS om al deze redenen uiteraard ook niet worden toegestaan om in CO₂-emissies te blijven groeien zolang die emissiegroei maar voortkomt uit overgenomen olie- en gasprojecten van andere fossiele bedrijven. Dit kan niet worden toegestaan omdat RDS haar kapitaal en investeringen dan blijft inzetten voor het vergroten van haar olie- en gasportefeuille. Dat betekent dat haar investeringsbelangen tegenstrijdig blijven aan de Parijsdoelstelling. RDS zal dan dus de dominante fossiele partij in de energieketen blijven die zij nu is (of zelfs dominanter worden) en zij zal haar scope 1, 2 en 3 emissies blijven vergroten op een wijze die niet in conformiteit is met het koolstofbudget. Een dergelijke ontsnappingsclausule voor RDS zou het vonnis ook geheel krachteloos maken omdat noch het beoogde emissiereductiedoel gehaald wordt, noch de overige belangrijke doelen behaald worden die daarmee verbonden zijn en die ik zojuist (in de vorige paragraaf) heb benoemd.
21. Daarnaast kan het fossiele bedrijf waaraan RDS de transactiesommen betaalt, zelf met die ontvangen koopsommen ook weer verder investeren in fossiele projecten. Niets weerhoudt dat fossiele bedrijf er immers van om dat te doen. Op die wijze is er geen enkele garantie dat emissiereducties worden bereikt, noch dat investeringen van fossiele energie naar klimaatneutrale energie wordt verlegd. Als gezegd is het vonnis dan krachteloos en blijft de status quo gehandhaafd, zoals ook al op dag 3 toegelicht.

Wetenschap (kantelpunten)

22. Dan wil ik nog kort reageren op de wetenschappelijke beschouwingen van RDS op dag 3.
23. Shell stelt terecht dat het IPCC met haar rapporten een objectieve basis biedt voor beleidskeuzes. Deze rapporten vormen niet voor niets de bron en onderbouwing voor de invulling van artikel 2 van het Parijs Akkoord. Het IPCC AR5 Synthesis rapport uit 2014 stelt dat ook expliciet in de inleiding op p.2 van het rapport.

"This report includes information relevant to Article 2 of the United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC)." ⁷

24. Het is op basis van deze wetenschappelijke bevindingen uit het IPCC AR5 rapport, dat de wereldgemeenschap in 2015 in het Parijs Akkoord heeft vastgesteld wat als gevaarlijke klimaatverandering moet worden beschouwd en dat daarom de opwarming van de aarde tot ruim onder de 2°C moet worden beperkt en gestreefd moet worden naar een opwarming van maximaal 1,5°C.
25. Overschrijding van die maximale opwarmingsgrens moet voorkomen worden omdat onder meer ecosystemen zich dan niet meer aan de snelheid van de opwarming kunnen aanpassen en dus niet kunnen adapteren. Dat gebrekkige adaptatievermogen is immers expliciet onderdeel van de beschrijving van artikel 2 van het VN Klimaatverdrag, dat verduidelijkt dat de opwarming beperkt moet worden tot een niveau waarin ecosystemen zich nog kunnen aanpassen aan klimaatverandering. Ik wijs hier maar even op omdat RDS lijkt te suggereren dat de wereld zich best aan wat hogere opwarming kan aanpassen en dat de risico's daarom wel meevallen.
26. Het is dus de wereldgemeenschap zelf die op basis van IPCC wetenschap heeft bepaald welke gevarengrens niet overschreden moet worden om mens en milieu te beschermen en adaptatie nog mogelijk te maken. Het is die in universele consensus vastgestelde veiligheidsnorm waarop Milieudefensie c.s. zich baseert en een afweging van te tolereren of niet te tolereren gevaren hoeft door de rechtbank niet meer vastgesteld te worden omdat de wereldgemeenschap dat al voor de rechtbank heeft gedaan.
27. Na het AR5 uit 2014 zijn er door het IPCC nog een aantal rapporten gepubliceerd, die op specifieke onderwerpen een geactualiseerd beeld van de klimaatwetenschap weergeven. Deze rapporten zijn allen op verzoek van de Conferentie van Partijen van de UNFCCC, het VN Klimaatverdrag dus, samengesteld. Dat zijn onder meer de Speciale rapporten over respectievelijk 1,5 graden, landgebruik en oceanen.
28. Voor deze Speciale rapporten gelden, anders dan RDS stelt, dezelfde kwaliteitscontroles en procedures, hetgeen uitgebreid wordt toegelicht in de IPCC Principles and Procedures⁸. De Summaries for Policy Makers van deze rapporten worden door alle verdragsstaten bij het VN

⁷ Productie 228, p.2, overgelegd door Milieudefensie c.s. bij dagvaarding op 5-4-2019

⁸ IPCC Principles and Procedures, <https://www.ipcc.ch/about/preparingreports/>

klimaatverdrag goedgekeurd en vastgesteld. Deze zijn als producties 135, 289 en 290 overgelegd.

29. Het in 2018 verschenen IPCC Special Report over 1,5 graden (afgekort het SR15 rapport) verdient in dit verband speciale aandacht. Het rapport is opgesteld door alle drie de IPCC-werkgroepen en geschreven door meer dan 90 auteurs van over de hele wereld. De Algemeen Secretaris van de VN zei over dit rapport kort na publicatie het volgende (citaat):

*"This report by the world's leading climate scientists is an ear-splitting wake-up call to the world. It confirms that climate change is running faster than we are – and we are running out of time."*⁹

30. Het belang van dit rapport kan niet onderschat worden en het verbaast Milieudefensie c.s. dan ook dat RDS de kwaliteit en legitimiteit in twijfel trekt in randnummer 11 van haar pleidooi over de wetenschap. Het rapport wordt daarna door RDS ook niet meer genoemd.
31. Milieudefensie c.s. wil er geen misverstand over laten bestaan. De Special Reports zijn van zeer groot wetenschappelijk belang, ze vormen een belangrijke aanvulling op de Assessment Reports en worden gebruikt als basis voor internationaal en nationaal klimaatbeleid. De stand van de wetenschap is voor 1,5 graden en 2 graden nog weer beter gereflecteerd in het Speciaal rapport over 1,5°C dan in het AR5. Het IPCC AR5 rapport verscheen immers voordat 1,5°C in het Parijs Akkoord werd vastgelegd. Door het veelvuldig refereren aan AR5 in 2014 en het buiten beschouwing laten van het SR15 rapport uit 2018, wordt de indruk gewekt dat Shell de aandacht wil vestigen op 2°C en weg wil blijven bij de mondiaal afgesproken 1,5°C.
32. In haar pleidooi ging RDS uitgebreid in op een aantal van de door Milieudefensie c.s. ingebrachte stukken over klimaatverandering. In de door RDS aangehaalde quotes uit het IPCC AR5 wordt de ernst van de klimaatcrisis overigens op alle niveaus benadrukt. RDS vestigt vervolgens de aandacht op geel gemarkeerde delen, houdt daarover een heel betoog, terwijl de aangehaalde quotes zelf al duidelijk maken dat de verhandeling van RDS niet juist is. Ik noem een enkel voorbeeld om dit te verduidelijken.
33. RDS heeft een uitgebreid betoog gehouden waarin kantelpunten in fysieke en ecologische systemen zoals onder meer ijskappen, oceanen en bossen aan de orde zijn gekomen, om vervolgens aan Milieudefensie c.s. het verwijt te maken dat zij de wetenschap verkeerd geïnterpreteerd zou hebben door te spreken over kantelpunten in het klimaatsysteem. Want fysieke en ecologische systemen zoals oceanen, ijsmassa's en bossen zouden geen onderdeel zijn van het klimaatsysteem aldus RDS. Maar op p.16 haalt zij een citaat aan dat precies het tegenovergestelde stelt en aantoont dat het hier wél om onderdelen van het klimaatsysteem gaat, zoals Milieudefensie c.s. ook heeft betoogd. Ik haal kort het betreffende citaat aan:

"Abrupt Change. Several components or phenomena in the climate system could potentially exhibit abrupt or nonlinear changes, and some are known to have done so in the past."

⁹ Van de UN Secretary general op 8 oktober 2018, <https://www.un.org/sg/en/content/sg/statement/2018-10-08/statement-secretary-general-ipcc-special-report-global-warming-15-%C2%BAC>

34. Vervolgens geeft het IPCC voorbeelden van componenten van het klimaatsysteem die in het verleden al tipping points hebben ondergaan. Het gaat dan om situaties van miljoenen jaren geleden. Ik citeer het IPCC:

"Examples include AMOC [dat is de Atlantische golfstroom]¹⁰, Arctic sea ice, the Greenland ice sheet, the Amazon forest and monsoon circulations."

35. En dat is precies wat Milieudefensie c.s. met kantelpunten in het klimaatsysteem bedoeld want al deze onderdelen en vele anderen, behoren tot het klimaatsysteem en zijn allemaal met elkaar verbonden. En wat met elkaar met elkaar verbonden is, kan elkaar ook beïnvloeden en dat is waar de in de dagvaarding besproken cascading effects over gaan en die worden ook door het IPCC in kaart gebracht, in een apart hoofdstuk zelfs.¹¹
36. Milieudefensie c.s. heeft in de dagvaarding slechts gedaan wat het IPCC ook doet namelijk enerzijds de gevolgen voor 1,5°C en 2°C in kaart brengen en anderzijds de gevolgen in kaart brengen van het business as usual scenario, het scenario waarin de wereld voortgaat op de huidige weg. Als we één partij is die niet het recht van spreken heeft om Milieudefensie c.s. het verwijt te maken van een business as usual scenario, dan is het RDS wel. Als er immers één partij is die haar business model ent op de business as usual scenario's van het Internationaal Energie Agentschap, dan is het RDS wel.
37. Milieudefensie c.s. heeft de wetenschap in haar dagvaarding en andere processtukken op juiste wijze weergegeven en gepresenteerd en over de ernst en omvang van een opwarming die de 1,5°C of 2°C graden te boven gaat kan geen misverstand bestaan. De temperatuuroelstelling van het Parijs Akkoord is de veiligheidsnorm die niet overschreden moet worden en daar is de vordering van Milieudefensie c.s. dan op gebaseerd.

10 AMOC staat voor Atlantic Meridional Overturning Circulation

11 Zie bijvoorbeeld het Ocean Report, "Climate change is modifying multiple types of climate-related events or hazards in terms of occurrence, intensity and periodicity. It increases the likelihood of compound hazards that comprise simultaneously or sequentially occurring events to cause extreme impacts in natural and human systems. Compound events in turn trigger cascading impacts (*high confidence*)."

https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/sites/3/2019/11/10_SROCC_Ch06_FINAL.pdf

Het ETS

38. RDS verwijst naar het Europese Emissions Trading System (hierna: "ETS") en betoogt dat toewijzing van de vordering dit systeem zou doorkruisen.¹² De enkele omstandigheid dat er in Europa een algemeen stelsel is voor de regulering van emissierechten, waaronder ook RDS valt, staat er echter niet aan in de weg dat RDS vanwege haar bijzondere positie en mondiale invloed op het probleem civielrechtelijk aangesproken kan worden. Noch betekent dit dat er sprake is van een doorkruising van het ETS, wanneer de vordering zou worden toegewezen. Dit is reeds toegelicht op dag 2 van dit meerdaagse pleidooi. Ik zal daar nu nog nader op ingaan.
39. Zoals eerder toegelicht, heeft het ETS geen uitputtende, civielrechtelijk vrijwarende werking als doelstelling en zijn hiervoor ook geen aanknopingspunten te vinden in de totstandkomingsgeschiedenis.
40. Er is ook publiekrechtelijk geen uitputtende werking. RDS verwijst in dit verband naar artikel 5.12 van het Besluit omgevingsrecht, dat in de weg staat aan het verbinden van emissiegrenswaarden aan milieuvergunningen. Dit is echter slechts een maatregel om samenloop te voorkomen tussen twee vergunningenstelsels, zodat er niet twee vergunningenstelsels op dezelfde materie zien. Wanneer dit een verdergaande strekking zou hebben, zou het ook niet mogelijk zijn om allerlei andere maatregelen te treffen die de ETS-sector en de emissierechtenmarkt raken. Zowel de lidstaten als de EU zelf treffen echter diverse aanvullende maatregelen, waaronder begrepen nationale CO₂-beprijzingssystemen. Ten aanzien van sommige van deze systemen, waaronder dat van Nederland, wordt expliciet aangegeven dat een aanleiding hiervoor is dat het ETS niet tot een voldoende hoge CO₂-prijs leidt om effectief te zijn.
41. Een ander voorbeeld van een aanvullende maatregel is het uitfasen van kolencentrales. De reden daarvoor is vergelijkbaar met de belangen die ook in deze zaak spelen, namelijk de afbouw van de fossiele infrastructuur en de hoge daarmee gepaard gaande emissies. Net zozeer als kolen zich niet verdraagt met de Parijsdoelstelling, geldt dit echter evenzeer voor olie en gas, gelet op de besproken production gap. Gas is geen transitiebrandstof en het voorkomen van gevaarlijke klimaatverandering verdraagt zich simpelweg niet met een toenemende productie van gas, zoals RDS die graag zou zien. Het ETS staat aldus niet in de weg aan het treffen van aanvullende maatregelen. Er wordt immers ook niet gewacht tot het ETS, met haar cap en trade systeem, de fossiele kolencentrales onrendabel maakt.
42. Zoals al eerder aangegeven voerde in de Urgenda-zaak de Staat ook (onder meer) het verweer dat het ETS uitputtend zou zijn, in die zin dat dit systeem voor wat betreft de ETS-sector in de weg zou staan aan het nemen van maatregelen om de uitstoot van broeikasgassen verder te reduceren. Dit verweer is door rechtbank Den Haag en het gerechtshof verworpen.¹³
43. Wanneer al niet geconcludeerd kan worden tot een publiekrechtelijk uitputtende werking, is een civielrechtelijk uitputtende werking nog een aanzienlijke stap verder. Daarmee zou immers een fundamenteel recht van burgers geheel en volledig worden ontnomen: het recht om

¹² RDS Pleidooi rechtsvormende taak rechter, 15 december 2020, par. 17.

¹³ Zie de uitspraak van rechtbank Den Haag van 24 juni 2015 (ECLI:NL:RBDHA:2015:7145), overweging 4.80 en de uitspraak van gerechtshof Den Haag van 9 oktober 2018 (ECLI:NL:GHDHA:2018:2591), overweging 54

schade te voorkomen via een vordering op grond van onrechtmatige daad. Dit terwijl duidelijk is dat met het ETS en de maatregelen door overheden wereldwijd onvoldoende bescherming wordt geboden tegen gevaarlijke klimaatverandering en hierdoor mensenrechten in het gedrang komen.

44. Vervolgens de doorkruisingsvraag. RDS insinueert dat de toewijzing van de vordering van Milieudefensie c.s. een ontwrichtende werking zou hebben op het ETS en de markt daarbinnen. Dit valt echter niet vol te houden en wordt ook niet onderbouwd.
45. Algemeen bekend is dat er op dit moment sprake is van een structurele onevenwichtigheid tussen vraag en aanbod in het ETS. Dit structurele gebrek aan evenwicht wordt onder meer veroorzaakt doordat er in de eerste fasen van het ETS een te hoog emissieplafond is gecreëerd en er te veel emissierechten zijn uitgegeven.¹⁴ Hierdoor is er sprake van een zeer groot overschot aan emissierechten op de markt en is de marktwerking van het ETS aangetast. Het ETS geeft op deze manier niet het nodige signaal aan investeerders om CO₂-emissies op een kosteneffectieve manier terug te dringen, waardoor het ETS geen drijvende kracht is achter koolstofarme innovatie die bijdraagt tot economische groei en werkgelegenheid. Dit wordt (letterlijk) overwogen in overweging 4 van de considerans bij Besluit 2015/1814, tot instelling van de marktstabiliteitsreserve.
46. De marktstabiliteitsreserve is ingesteld om deze surplus aan emissierechten aan te pakken, maar doet vooralsnog onvoldoende. Zo heeft het ETS per 2019 nog steeds een surplus van een kleine 1,4 miljard emissierechten en het ziet er niet naar uit dat deze surplus spoedig voldoende zal worden teruggebracht. Dit volgt uit het jaarlijks door de EU uitgebrachte Report on the functioning of the European carbon market.¹⁵
47. In vergelijking met het overschot van een kleine 1,4 miljard emissierechten, valt niet in te zien dat de toewijzing van de vordering tegenover RDS op enigerlei wijze een doorkruising van het ETS zou opleveren. Voor wat betreft de emissies van de Shell Groep onder het ETS geldt dat 10.199.702 emissierechten gratis zijn verkregen en 3.294.187 emissierechten zijn bijgekocht, zo volgt uit de CDP rapportage van RDS uit 2019.¹⁶
48. Dus volgens RDS zou het ETS doorkruist worden, wanneer op een reeds bestaand overschot van een kleine 1,4 miljard emissierechten, misschien nog een paar miljoen emissierechten worden toegevoegd of wanneer door RDS geen extra emissierechten worden bijgekocht. Dit valt niet in te zien. Het verwijt is dat een lek wordt geprikt in een bootje dat reeds zo lek is als een mandje.
49. Daarbij geldt bovendien dat de vordering ertoe strekt dat er aan de kant van RDS een afbouw van emissies plaatsvindt die, wanneer het ETS een doelstelling zou hebben of krijgen die wel in lijn is met de Parijsdoelstelling, gelijke tred loopt met de lineaire reductie die men met het ETS breed überhaupt wil bewerkstelligen. Feitelijk beweegt RDS dan mee met wat bedoeld is te

14 Bedrijven zoals Shell hebben veel geld verdiend aan het teveel aan gratis emissierechten dat onder het EU ETS wordt uitgegeven en aan het doorrekenen van de CO₂-prijs aan de consument. Tussen 2008 en 2014 verdiende het bedrijf op deze manier gemiddeld €385 miljoen. Zie: Bruyn 2016, CE Delft, *Calculation of additional profits of sectors and firms from the EU ETS*, tabel 28 p.57, The Netherlands

15 Brussels, 18.11.2020 COM(2020) 740 final (engelse versie). P. 28.

16 Productie 315, p. 154. Overgelegd door Milieudefensie c.s. bij akte op 2 september 2020.

bereiken met het ETS. Van een doorkruising kan geen sprake zijn.

50. Dit geldt temeer nu de marktwerking en de kosteneffectiviteit van het ETS een subsidiair en ondergeschikt belang dient ten opzichte van het primaire belang: het terugdringen van emissies. De marktwerking betreft een middel om te komen tot het doel van de emissiereductie. Dit primaire belang gaat voor en wordt bij uitstek gediend met de toewijzing van de vordering.
51. Zoals gezegd is de marktstabiliteitsreserve gecreëerd om het probleem van de niet-functionerende ETS-markt op te lossen, maar functioneert dit nog onvoldoende. Misschien wordt dit gerepareerd, misschien ook niet. Tot nu toe is dit in ieder geval nog niet gelukt. Dit is problematisch want de prijzen blijven hierdoor laag en al die tijd geeft het ETS ook onvoldoende incentive om te investeren in duurzame technologie. Men kan gewoon rechten kopen als het nodig is. Daardoor blijven bedrijven investeren in fossiele infrastructuur en wordt het op latere termijn lastiger om de reductie tot 2050 verder te bewerkstelligen. Omwille van de carbon lock-in moeten de investeringen voor de fossiele infrastructuur namelijk terugverdiend worden op een termijn van (slechts) 15 jaar. Dit zal op verdere weerstand bij de industrie tegen de transitie naar duurzaamheid zal veroorzaken.
52. Voor zover RDS meent dat reeds sprake is van een doorkruising, omdat specifiek aan RDS bij toewijzing van de vordering eisen gesteld worden, terwijl het ETS geen op de individuele, op de omstandigheden van het geval toegespitste eisen stelt, kan dit evenmin slagen. De aan ETS bij toewijzing opgelegde eisen, worden immers gerechtvaardigd door de bijzondere – uitgebreid toegelichte – positie van RDS en de door haar gepleegde onrechtmatige daad.
53. Tegenover een partij als RDS bestaat aldus in het ETS geen goede reden om de vordering niet toe te wijzen. RDS heeft een enorm grote invloed op het wereldwijde klimaatprobleem, zowel voor wat betreft de veroorzaking daarvan als de potentiële bijdrage aan de oplossing. Dit terwijl de vordering enkel inhoudt dat RDS meebeweegt met de reductiedoelstelling waarvan de hele wereld heeft afgesproken dat dit is wat moet gebeuren om gevaarlijke klimaatverandering te voorkomen.
54. RDS stelt voorts dat een toewijzing van de vordering binnen het ETS geen effect zou sorteren, omdat andere partijen dan de ruimte krijgen om hun emissies te verhogen. Ook dit betoog – dat het bestaan van een ‘waterbed- effect’ veronderstelt – kan niet slagen.
55. Dat heeft het gerechtshof in de Urgenda-zaak reeds verworpen (citaat):¹⁷

“Dit argument gaat er ten onrechte vanuit dat andere EU-lidstaten de beschikbare emissieruimte onder het ETS-systeem maximaal zullen (laten) benutten. Net als Nederland hebben andere EU-lidstaten een eigen verantwoordelijkheid om de uitstoot van CO₂ zoveel mogelijk te beperken en er kan niet op voorhand van worden uitgegaan dat de andere lidstaten minder vergaande maatregelen zullen nemen dan Nederland. Integendeel, in vergelijking met lidstaten zoals Duitsland, het Verenigd Koninkrijk, Denemarken, Zweden en Frankrijk blijft de Nederlandse reductie-inspanning ver achter. Daar komt bij dat Urgenda, onder overlegging van

¹⁷ Gerechtshof Den Haag van 9 oktober 2018 (ECLI:NL:GHDHA:2018:2591), overweging 55 en 56.

verschillende rapporten, waaronder een rapport van de Danish Council on Climate Change¹⁸ (productie U131), gemotiveerd heeft betoogd dat in ieder geval tot 2050 zich geen 'waterbedeffect' kan voordoen ten gevolge van het overschot aan ETS-rechten en het dempende effect in de tijd van de 'Market Stability Reserve'.

56. Kort gezegd kan er al geen sprake zijn van een waterbedeffect vanwege het enorme overschot aan emissierechten. Mocht op enig moment de marktstabiliteitsreserve afdoende gaan functioneren, dan heeft deze ook effect op het terugdringen van waterbed-effecten, omdat het overschot aan emissierechten uit de markt wordt genomen.
57. Het betreft ook een beetje een vreemde redenering; dat het meebewegen met een reductiedoelstelling die vergelijkbaar is met de reductiedoelstelling die het ETS potentieel en hopelijk in de toekomst zal hebben, geen effect zal sorteren.
58. Bovendien, wanneer RDS zich over een waterbedeffect erg druk zou maken, kan zij natuurlijk net zo makkelijk haar emissierechten niet verkopen op de markt. Dit mag ook niet heel bezwaarlijk zijn, aangezien zij deze emissierechten gratis krijgt.
59. Ten slotte wordt in dit verband gewezen op de overweging van de Hoge Raad in de Urgenda-zaak onder 5.7.8 (citaat):¹⁹

"In dit verband is nog van belang dat, blijkens hetgeen hiervoor in 4.6 is overwogen over het carbon budget, iedere reductie van de uitstoot van broeikasgassen een positief effect heeft op het tegengaan van een gevaarlijke klimaatverandering. Iedere reductie betekent immers dat meer ruimte overblijft in het carbon budget. Het verweer dat een plicht van de individuele staten om de uitstoot van broeikasgassen te verminderen, niet helpt omdat andere landen toch doorgaan met hun uitstoot, gaat ook om deze reden niet op: geen enkele reductie is verwaarloosbaar."

60. Het bovenstaande geldt ook voor het terugdringen van de emissies van RDS, zowel binnen het ETS-systeem als wereldwijd. Dit is reeds ruimschoots toegelicht.

Conclusie

61. Het punt is natuurlijk dat het heel fijn zou zijn, wanneer het ETS goed zou functioneren. Dan is RDS natuurlijk meer dan welkom om binnen het ETS en samen met het ETS haar doelen te behalen, maar het ETS kan geen reden zijn om deze vordering af te wijzen. Het systeem is niet uitputtend bedoeld, kent nog gebreken, en is überhaupt maar relevant voor een kleine 2,5% van de uitstoot waar RDS controle over heeft en waar de vordering op ziet. Het feit blijft dat alle overheidsmaatregelen wereldwijd onvoldoende zijn om gevaarlijke klimaatverandering te voorkomen en dat van de kant van grote niet statelijke partijen zoals RDS actie nodig is.

¹⁸ 'The Inflated EU Emissions Trading System - Consequences of the EU ETS and Surplus of Allowances for Danish Climate Policy' https://klimaraadet.dk/en/system/files_force/downloads/ets_final_english.docx.pdf.

¹⁹ HR 20 december 2019 (ECLI:NL:HR:2019:2006).

Rechtsvormende taak van de rechter

62. RDS heeft voorts betoogd dat de toewijzing van de vordering van Milieudefensie c.s. zich niet verdraagt met de rechtsvormende taak van de rechter.
63. Volgens RDS zijn er drie thema's die volgens RDS make dat in de onderhavige kwestie geen rol voor uw rechtbank is weggelegd:
 1. Er bestaan meerdere oplossingen, afwegingen op stelselniveau zijn nodig en de kwestie vergt politieke besluitvorming;
 2. De wetgever heeft de materie reeds aan zich getrokken en de rechter moet dat niet doorkruisen; en,
 3. Afbakeningsproblemen en rechtsonzekerheid resulteren als de rechter rechtsvormend optreedt.

Ad. 1

64. De door RDS onder randnummer 32 van haar pleitnota inzake de rechtsvormende taak van de rechter genoemde arresten zijn evident niet vergelijkbaar met de onderhavige zaak. Het gaat telkenmale om procedures tegen de Staat – niet een private partij zoals hier – waarin de vordering een stelselwijziging tot gevolg zou hebben. Er werd opgekomen tegen belastingwetgeving (het arbeidskostenforfait-arrest en de 'box 3-arresten', zoals genoemd in randnummer 32, onder a en b), er werd geageerd tegen toekomstig mogelijk beleid van de Staat ter zake de inzet van kernwapens (het kernwapenarrest, genoemd in randnummer 32, onder c) en er werd verzocht een rechtsmiddel te scheppen dat nog niet bestond (randnummer 32, onder d). Dit is allemaal niet aan de orde in de onderhavige procedure. Aan de orde is slechts of onder artikel 3:296 lid 1 BW de ene private partij beschermd moet worden tegen een onrechtmatige handeling van de andere partij.
65. Ter zijde wordt opgemerkt dat deze arresten ook niet uitsluiten dat de rechter op enig moment ingrijpt. Wanneer de door RDS aangehaalde passage uit het arbeidskostenforfait-arrest volledig wordt geciteerd, ontstaat immers een ander beeld dan RDS toont (citaat):

"3.15 Deze afweging zal in het algemeen ertoe lieden dat de rechter aanstonds zelf in het rechtstekort voorziet indien zich uit het stelsel van de wet, de daarin geregelde gevallen en de daaraan ten grondslag liggende beginselen, of de wetsgeschiedenis, voldoende duidelijk laat afleiden hoe zulks dient te geschieden. In gevallen echter waarin verschillende oplossingen denkbaar zijn en de keuze daaruit mede afhankelijk is van algemene overwegingen van overheidsbeleid of belangrijke keuzes van rechtspolitieke aard moeten worden gemaakt, is aangewezen dat de rechter die keuze vooralsnog aan de wetgever laat, zulks zowel in verband met de in 3.14 bedoelde staatsrechtelijk gewenste terughoudendheid van de rechter als wegens zijn beperkte mogelijkheden op dit gebied.
Niet uitgesloten is echter dat de afweging anders moet uitvallen ingeval de wetgever ermee bekend is dat een bepaalde wettelijke regeling tot een ongerechtvaardigde ongelijke behandeling in de zin van voormelde verdragsbepalingen leidt, maar nalaat zelf een regeling te treffen die de discriminatie opheft. [onderstrepingen door adv.]"

66. Duidelijk is dat er wel degelijk omstandigheden kunnen zijn waarin de rechter een rol heeft, bijvoorbeeld wanneer er sprake is van een onvoldoende functionerend publiekrechtelijk kader,

en de wetgever ondanks daarvan op de hoogte te zijn, nalaat in te grijpen. Dit is relevant in relatie tot de wereldwijd onvoldoende blijvende klimaatmaatregelen van overheden. Dat wordt ingegrepen is bovendien hoogst urgent.

67. Voorts doet RDS in randnummer 32, onder e, ook een beroep op het Urgenda-arrest, maar hanteert zij een zeer vreemde uitleg van deze uitspraak. Vanzelfsprekend is in de Urgenda zaak, waarin de Staat werd aangesproken, aandacht besteed aan de discretionaire ruimte die de Staat heeft bij het maken van (klimaat)wet- en regelgeving ter uitwerking van het opgelegde reductiebevel. De rechter bepaalde de norm, de ondergrens, waarbinnen de Staat in dit verband dient te opereren. Binnen de grenzen van het recht heeft de Staat vervolgens een discretionaire ruimte om haar beleid in te richten.
68. Het bestaan van deze discretionaire ruimte betekent evenwel niet – en dit is hetgeen RDS met haar betoog impliceert – dat van elke invulling van deze discretionaire ruimte een vrijwarende werking uitgaat, in die zin dat de enkele omstandigheid dat de overheid bezig is met klimaatwet- en regelgeving reeds maakt dat private partijen niet meer kunnen worden aangesproken op een eigen bijzondere positie en invloed op gevaarlijke klimaatverandering. Er is geen precedent voor een dergelijk verstrekkende uitleg.

Ad 2

69. Ook het beroep op de arresten die RDS aanhaalt onder randnummer 33, kan niet slagen.
70. Wederom gaat het om met de onderhavige kwestie onvergelykbare gevallen. Bijvoorbeeld zien de aangehaalde uitspraken onder a en b telkens op het inroepen van een recht dat niet is neergelegd in of kan worden afgeleid uit een bestaande wettelijke regeling, terwijl de wetgever gelijktijdig doende is om wetgeving tot stand te brengen over het betreffende onderwerp. De vordering van Milieudefensie c.s. is evenwel gestoeld op een sinds lange tijd in de wet verankerde open norm. Een rechtsnorm die al decennialang geschikt blijkt – en volgens de internationaal en nationaal heersende rechtsopvatting ertoe strekt – om in situaties als de onderhavige te voorzien. Er is dan ook geen sprake van de situatie dat de bestaande wetgeving onvoldoende uitsluitel zou geven over hoe de onderhavige kwestie beoordeeld zou moeten worden. Reden waarom de verwijzing in randnummer 30, onder c, evenmin opgaat. Daarbij is de wetgever ook niet doende aansprakelijkheidswetgeving voor klimaatverandering te creëren.

Ad 3

71. Ten slotte zien ook de in randnummer 34 genoemde arresten op een volstrekt andere situatie dan hier aan de orde. Zo volgt uit TNT/Weijenberg en Rooyse Wissel/Hagens dat de Hoge Raad in beginsel bereid is te voorzien in een maatschappelijke behoefte en een open norm – goed werkgeverschap zoals bedoeld in artikel 7:611 BW – ruim uit te leggen, maar dat deze uitleg grenzen kent. Dit in het geval dat er een samenloop en wisselwerking is met een bijzondere en duidelijk afgebakende en gelimiteerde wettelijke regeling, namelijk de werkgevers-aansprakelijkheid. Ook in het Taxibus-arrest was er sprake van een wisselwerking tussen het onrechtmatige daadsrecht en een bijzondere, afgebakende en gelimiteerde schadevergoedingsregeling, te weten artikel 6:108 BW, dat regelt op welke schade

nabestaanden bij een overlijden van een dierbare aanspraak kunnen maken.

72. Uit deze uitspraken volgt dat bij een dergelijke samenloop, bij de uitleg van een open norm rekening dient te worden met de bijzondere, gelimiteerde en afgebakende aansprakelijkheid- of schadevergoedingsregeling waarin de wetgever reeds heeft voorzien. Dit geldt temeer wanneer de gevorderde uitleg van de open norm de facto een oprekking van de door de wetgever voorziene *lex specialis* zou inhouden, die de wetgever niet heeft beoogd.
73. Iets soortgelijks is in de onderhavige zaak wederom evident niet aan de orde. Er is geen bijzondere, gelimiteerde en afgebakende wettelijke regeling ter zake klimaataansprakelijkheid. Het enige dat er is, is de open norm van de maatschappelijke zorgvuldigheid. Deze kan vervolgens worden ingevuld aan de hand van wat er wel is, namelijk de Kelderluikcriteria, het mensenrechtenrecht en *soft law*. RDS poogt evenwel een rechtsontwikkeling op dit punt nu al – nog voordat deze een aanvang heeft genomen – in de kiem te smoren en stelt feitelijk dat elke invulling van het onrechtmatige daadsrecht op het gebied van klimaatverandering, bij voorbaat aan de wetgever gelaten dient te worden. Dit is evident onjuist. Een andere uitleg zou met zich brengen dat bij elke toepassing van de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm op een nieuw onderwerp, rechtsvormingsproblemen zouden ontstaan. Dat is niet het geval.

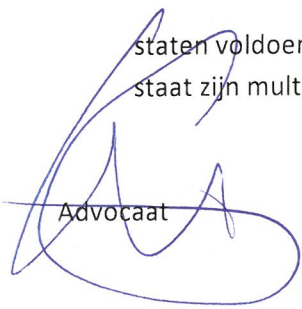
Conclusie

74. Het feit dat er geen regelgeving is die het veroorzaken van klimaatverandering als zodanig verbiedt, betekent nog niet dat RDS op de overheid kan wachten met het reduceren van haar broeikasgasuitstoot.²⁰ In dit verband valt ook (wederom) te wijzen op de asbestzaken, waarin werd geoordeeld dat de aangesproken partij zich niet kon beroepen op een lakse overheid. Het gaat om een zelfstandige verplichting van RDS.
75. Het argument van RDS komt erop neer dat, wanneer de politiek zou besluiten dat zij niets hoeft te doen en dat andere sectoren eerst aan de beurt zijn, zij ook geen verplichtingen heeft om te handelen. Dat betoog kan echter niet slagen. Het is duidelijk wat er moet gebeuren om gevaarlijke klimaatverandering te voorkomen. Het is ook duidelijk wat dit betekent voor het toenemend investeren in en gebruiken van fossiele brandstoffen en olie en gas, zoals RDS voornemens is te doen. Het toenemend investeren in olie en gas staat simpelweg aan het voorkomen van gevaarlijke klimaatverandering in de weg. Met haar standpunt dat de overheid nog afwegingen zou kunnen maken en dat de politiek zou kunnen besluiten dat de gewenste reductie uit andere sectoren zal komen dan de sectoren waarin RDS actief is,²¹ levert RDS eigenlijk alleen nader bewijs dat de overheid onvoldoende maatregelen treft, en dat de overheid vanwege de *governance gap* en vanwege *regulatory capture* ook niet goed in staat is dit probleem te voorkomen. De bedoelde ruimte voor afwegingen is er namelijk helemaal niet. Er is sprake van een duidelijke ondergrens, die uw rechtbank kan toewijzen zonder haar rol te miskennen. Dit vergt geen nadere afwegingen of politieke besluitvorming en er worden geen wettelijke regelingen doorkruist. Milieudefensie c.s. herhaalt nogmaals haar standpunt dat het niet zo kan zijn dat onder artikel 3:296 lid 1 BW het voor burgers onmogelijk is om multinationals aan te spreken op hun invloed op gevaarlijke klimaatverandering, ongeacht of

²⁰ Zo ook: mr. S.J.M. Biesmans, De betekenis van het Urgenda-arrest voor ondernemingen, AV&S 2020, 31.

²¹ RDS Pleidooi rechtsvormende taak rechter, 15 december 2020, par. 21.

staten voldoende actie ondernemen om dit wereldwijde gevaar te voorkomen of zelf niet in staat zijn multinationals als RDS afdoende te reguleren.



Advocaat