

RECHTBANK DEN HAAG

Team handel

Vonnis van 30 januari 2013

in de zaak met zaaknummer / rolnummer: C/09/337050 / HA ZA 09-1580 van:

1. **FRIDAY ALFRED AKPAN**,
wonende te Ikot Ada Udo, Akwa Ibom State, Nigeria,
 2. de vereniging met rechtspersoonlijkheid **VERENIGING MILIEUDEFENSIE**,
gevestigd te Amsterdam,
- eisers in de hoofdzaak,
zaakadvocaat: mr. Ch. Samkalden te Amsterdam,
procesadvocaat: mr. W.P. den Hertog te Den Haag,

tegen

1. de rechtspersoon naar buitenlands recht **ROYAL DUTCH SHELL PLC**,
gevestigd te Londen, Verenigd Koninkrijk, maar kantoorhoudende te Den Haag,
 2. de rechtspersoon naar buitenlands recht **SHELL PETROLEUM
DEVELOPMENT COMPANY OF NIGERIA LTD.**,
gevestigd te Port Harcourt, Rivers State, Nigeria,
- gedaagden in de hoofdzaak,
advocaat: mr. J. de Bie Leuveling Tjeenk te Amsterdam.

De rechtbank zal de procespartijen hierna "Akpan", "Milieudefensie", "RDS" en "SPDC" noemen. Eisers Akpan en Milieudefensie zullen gezamenlijk ook wel worden aangeduid als "Milieudefensie c.s.", en gedaagden RDS en SPDC gezamenlijk als "Shell c.s.".

1. De procedure

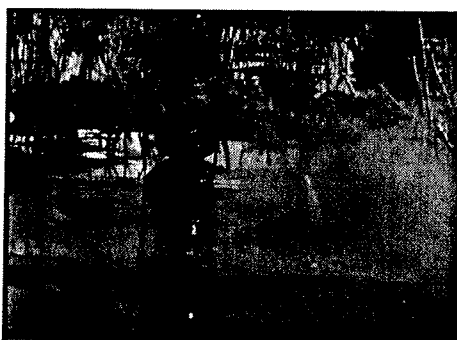
- 1.1. De rechtbank heeft bij het wijzen van dit vonnis rekening gehouden met de volgende processtukken, uit welke opsomming ook het procesverloop blijkt:
 - het vonnis in het bevoegdheidsincident van 24 februari 2010 (gepubliceerd op www.rechtspraak.nl onder nummer LJN BM1469), en alle daarin genoemde eerdere processtukken met alle producties;
 - het vonnis in het litispendingie-incident van 1 december 2010 (LJN BU3521) en alle daarin genoemde eerdere processtukken met alle producties;
 - het vonnis in het exhibitie-incident van 14 september 2011 (LJN BU3529) en alle daarin genoemde eerdere processtukken met alle producties;
 - de conclusie van repliek met eiswijziging van 14 december 2011, met producties;
 - de conclusie van dupliek van 14 maart 2012, met producties;
 - de twee akten overlegging producties met eiswijziging van Milieudefensie c.s. van (feitelijk) 11 september 2012, met producties;
 - de akte overlegging producties van Shell c.s. van (feitelijk) 11 september 2012, met producties;
 - de pleitnota van mr. Samkalden van 11 oktober 2012;
 - de pleitnota van mr. De Bie Leuveling Tjeenk van 11 oktober 2012.

- 1.2. Op 11 oktober 2012 heeft in deze hoofdzaak het slotpleidooi plaatsgevonden, tegelijkertijd met de slotpleidooien in de vier andere samenhangende hoofd zaken. Ter zitting van 11 oktober 2012 heeft de rechtbank de vonnisdatum in deze vijf tegelijkertijd behandelde hoofd zaken bepaald op vandaag.

2. De feiten

- 2.1. In Nigeria is al jarenlang sprake van grote problemen voor mens en milieu bij de oliewinning door oliemaatschappijen. Het Shell-concern, een multinational met haar hoofdkantoor in Den Haag, is één van de al jarenlang actieve oliemaatschappijen in Nigeria. Ieder jaar vinden daar vele olie lekkages plaats uit oliepijpleidingen en olie-installaties. Olie lekkages kunnen ontstaan door gebrekkig en/of verouderd materiaal van de oliemaatschappijen of door sabotage in combinatie met feitelijk ontoereikende beveiligingsmaatregelen. Sabotage wordt dikwijls gepleegd om olie te stelen of om compensatie van oliemaatschappijen te ontvangen voor de olie vervuiling in de vorm van geld of betaalde opdrachten voor het na een olie lekkage te verrichten saneringswerk.
- 2.2. Gedaagden SPDC en RDS zijn rechtspersonen die tot het Shell-concern behoren. RDS houdt hoofdkantoor in Den Haag en staat sinds 20 juli 2005 aan het hoofd van het Shell-concern. RDS houdt via dochtervennootschappen alle aandelen in haar kleindochtervennootschap SPDC. SPDC is de Nigeriaanse rechtspersoon die zich voor het Shell-concern bezig houdt met de oliewinning in Nigeria.
- 2.3. Eiser Akpan is een Nigeriaanse boer en visser die in het dorp Ikot Ada Udo in Akwa Ibom State in Nigeria woont. In 2006 en 2007 voorzag Akpan in zijn levensonderhoud door bij Ikot Ada Udo grond en visvijvers te exploiteren. Eiseres Milieudefensie is een Nederlandse organisatie die zich ten doel stelt om de zorg voor het milieu wereldwijd te bevorderen en die eiser Akpan in deze procedure steunt.
- 2.4. Deze procedure gaat kort gezegd over twee specifieke olie lekkages in 2006 en 2007 uit een olie-installatie van *operator* SPDC bij het door Akpan bewoonde dorp Ikot Ada Udo in Nigeria. Op 1 november 1959 heeft SPDC's rechtsvoorganger daar een olieput geboord genaamd IBIBIO-I. De putmond (de zogenoemde *wellhead*) van IBIBIO-I is bovengronds afgesloten door een zogenoemde *christmas tree*. Een *christmas tree* is een massief stalen constructie met een aantal holle leidingen die worden afgesloten en geopend met stalen afsluiters (*valves*) waarmee de uitstroom van olie en gas uit de put wordt gereguleerd, en die in gesloten toestand de put afsluiten. Een *christmas tree* heeft drie afsluiters: één *master valve* en twee *wing valves*. De afsluiters van een *christmas tree* worden geopend en gesloten door middel van een schroefmechanisme, dat bediend kan worden door verwijderbare handwielen of door een grote zogenoemde Engelse sleutel.
- 2.5. Na 1 november 1959 heeft de rechtsvoorganger van SPDC besloten IBIBIO-I bij Ikot Ada Udo niet te zullen gebruiken voor de olieproductie. Het werd daardoor geen productieput en bleef een exploratieput. SPDC en haar rechtsvoorganger hebben IBIBIO-I met *wellhead* en bovengrondse *christmas tree* met dichtgedraaide afsluiters en verwijderde handwielen daarna ter plaatse achtergelaten.

- 2.6. In augustus 2006 heeft er een kleine olie lekkage plaatsgevonden uit IBIBIO-I, waarbij er ongeveer één vat (*barrel*) olie is gelekt. Eind juli of begin augustus 2007 is een grotere olie lekkage uit IBIBIO-I ontstaan. Op 10 augustus 2007 is die tweede olie lekkage aan SPDC gemeld. Een zogenoemd *Joint Investigation Team* (hierna: "JIT"), waarvan medewerkers van SPDC en vertegenwoordigers van Nigeriaanse overheidsinstanties deel uitmaakten, heeft daarna op 3 en 4 september 2007 getracht om toegang tot IBIBIO-I te krijgen om de oorzaak van de gemelde lekkage te onderzoeken en de lekkage te stoppen. Leden van de lokale gemeenschap van Ikot Ada Udo hebben toen echter en ook nog lange tijd daarna geweigerd om het JIT toegang tot IBIBIO-I te verlenen.
- 2.7. Kort na de uiteindelijk verkregen toestemming heeft een medewerker van SPDC op 7 november 2007 de olie lekkage gestopt door de afsluiters van de bovengrondse *christmas tree* van IBIBIO-I met enkele slagen van een grote Engelse sleutel dicht te draaien. Volgens het JIT-rapport van 7 november 2007, ondertekend door medewerkers van SPDC, door vertegenwoordigers van Nigeriaanse overheidsinstanties en door de advocaat (*attorney*) van de lokale gemeenschap, waren er toen naar schatting ongeveer 629 vaten (*barrels*) olie uit IBIBIO-I gelekt en was de oorzaak van de lekkage in 2007 *tampering of wellhead*, hetgeen de rechtbank vertaalt als sabotage door zitten aan en knoeien met de *wellhead*. Ter illustratie heeft de rechtbank uit het beschikbare videomateriaal de volgende twee afbeeldingen van (het stoppen van) de olie lekkage op 7 november 2007 uit de bovengrondse *christmas tree* van de *wellhead* bij Ikot Ada Udo geselecteerd:



- 2.8. Na langdurige onderhandelingen met de lokale gemeenschap hebben twee Nigeriaanse aannemersbedrijven op kosten van SPDC in de periode van augustus 2008 t/m maart 2009 de door de olie lekkage van 2007 noodzakelijk geworden saneringswerkzaamheden in de omgeving van Ikot Ada Udo kunnen uitvoeren volgens de zogenoemde RENA-methode ("*Remediation by Enhanced Natural Attenuation through land farming process*").
- 2.9. Over die sanering volgens de RENA-methode is op 25 juni 2009 een document opgesteld en door een *Clean Up Supervisor* van de Nigeriaanse overheid ondertekend. In dit certificaat is, voor zover relevant, het volgende opgenomen:
- 1.0 date of inspection: 25 juni 2009
 - 1.1 Location: IBIBIO WELL 1 at Ikot Ada Udo
 - 3.1 Date of Spill: 8 september 2007
 - 3.2 Cause of Spill: sabotage
 - 3.5 Clean-up Period: 26 August 2008 to 30 March 2009
 - 4.1 VISUAL OBSERVATIONS:

(i) Any Oil Sheen on Water? NO
(ii) Any Oil Stain on Vegetation? NO
(iii) Is Soil Wet with Oil? NO
(iv) Any Patchers of Oil Impacted Area? NO
(v) Any Oil Sheen when Soil Sediment is disturbed? NO
(vi) Is Disposal Of Oil Debris Satisfactory? YES
(vii) Was Dispersant Applied? No
5.0 COMMENTS/DISCUSSION: Area overgrown with green vegetation.
7.0 CONCLUSION: THE CLEAN-UP IS CERTIFIED AS SATISFACTORY"

- 2.10. Daarna is op 1 maart 2010 nog een "*Clean-up and Remediation Certification Format*" afgegeven en ondertekend door een vertegenwoordiger van een Nigeriaanse overheidsinstantie. Daarin staat als *Final TPH Level 198,18 mg/kg* vermeld en wordt bevestigd dat de omgeving van Ikot Ada Udo na de olie lekkage uit 2007 naar behoren is gesaneerd.
- 2.11. In 2010, dus na de start van deze procedure bij dagvaarding van 27 april 2009, heeft SPDC IBIBIO-I nader beveiligd tegen sabotage door de *wellhead* met een geplaatste cementplug af te sluiten van het oliereservoir.
- 2.12. Zestien *chiefs* van de gemeenschap van Ikot Ada Udo, waaronder de *Village Head* en een aantal *Family Heads*, hebben namens die gemeenschap de volgende verklaring van 17 mei 2012 ondertekend:
"The Ikot Ada Udo community hereby declares that the land and fish ponds subject of the suit in The Hague, the Netherlands, situated at Ndioho in Ikot Ada Udo Community, Ikot Abasi Local Government Area of Akwa Ibom State as shown in the google earth map annexed hereunto are owned and used by Friday Alfred Akpan, and that he has the right to do so".
- 2.13. Op 3 september 2012 heeft de heer Kuprewicz van Accufacts Inc. in opdracht van de advocaat van Milieudefensie c.s. een onderzoeksrapport uitgebracht. Daarin is, voor zover relevant, onder meer het volgende opgenomen:
"In the Ikot Ada Udo release, the exploratory wellhead Christmas Tree installed in 1959 and obviously still under oil field pressure, was not properly "positively isolated" or secured. From the evidence, I cannot rule out the possibility of sabotage, but the fact remains that the wellhead has not been properly isolated, such as from blindings or bull plugging which is a responsibility of the well operator, Shell. Had Shell properly secured the wellhead, oil release would not have been possible".
- 2.14. In een e-mail van 6 september 2012 heeft de heer Von Scheibler van BKK Bodemadvies BV onder meer aan de advocaat van Milieudefensie c.s geschreven:
*"In de bijlage heb ik mijn commentaar gegeven over de documenten die over Goi gaan. Op de andere locaties zouden dezelfde redeneringen en berekening naar analogie kunnen worden toegepast. Op basis van de stukken zijn mij in elk geval de volgende algemene punten opgevallen:
Voor en na sanering vergelijkt Shell de concentraties TPH. Dit betreft de som van de concentraties van heel veel oliecomponenten met verschillende toxische eigenschappen. Hierdoor is niets te zeggen over de zeer toxische BETX-concentraties, welke mogelijk nog steeds boven de toelaatbare grenswaarden*

liggen. Door hierin geen onderscheid te maken zijn de saneringsverslagen op zijn minst onvolledig."

3. De vorderingen in de hoofdzaak

- 3.1. Milieudefensie c.s. vorderen - na wijziging van eis bij pleidooi - om bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:
- I voor recht te verklaren dat Shell c.s. jegens Akpan op grond van de stellingen in de processtukken van Milieudefensie c.s. onrechtmatig hebben gehandeld en jegens Akpan hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de schade die Akpan geleden heeft en nog zal lijden als gevolg van deze onrechtmatige gedragingen van Shell c.s., welke schade is op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet, een en ander te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag der dagvaarding tot aan de dag der algehele voldoening;
 - II voor recht te verklaren dat Shell c.s. aansprakelijk zijn voor de aantasting van de lichamelijke integriteit van Akpan door het leven in een vervuilde leefomgeving;
 - III voor recht te verklaren dat Shell c.s. jegens Milieudefensie op grond van de stellingen in de processtukken van Milieudefensie c.s. onrechtmatig hebben gehandeld en hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de schade aan het milieu nabij Ikot Ada Udo te Nigeria als gevolg van deze onrechtmatige gedragingen van Shell c.s.;
 - IV Shell c.s. te gebieden om binnen twee maanden na betekening van het vonnis, althans binnen een door de rechtbank vast te stellen termijn, aan te vangen met het in overeenstemming brengen van de *wellhead* nabij Ikot Ada Udo te Nigeria met de huidige standaarden voor *wellheads*, en deze werkzaamheden binnen drie maanden na aanvang, althans binnen een door de rechtbank vast te stellen termijn, te voltooien;
 - V Shell c.s. te gebieden om binnen twee weken na betekening van het vonnis aan te vangen met de sanering van de vervuiling als gevolg van de olie lekkages, opdat deze zal voldoen aan de internationale en plaatselijke geldende milieunormen, en deze sanering binnen één maand na aanvang te voltooien, ten bewijze waarvan Shell c.s. binnen één maand na voltooiing van de sanering aan Milieudefensie c.s. een door een panel van drie deskundigen op te stellen unanieme verklaring van sanering over zullen leggen, welke deskundigen zullen worden benoemd binnen twee weken na het vonnis zodanig dat één deskundige door Shell c.s. gezamenlijk, één door Milieudefensie en één door de twee aldus aangewezen deskundigen wordt benoemd, althans binnen door de rechtbank vast te stellen termijnen en op een door de rechtbank vast te stellen wijze van bewijs van de sanering;
 - VI Shell c.s. te gebieden om binnen twee weken na betekening van het vonnis aan te vangen met het zuiveren van de waterbronnen in en nabij Ikot Ada Udo en deze zuivering binnen één maand na aanvang te voltooien, ten bewijze waarvan Shell c.s. binnen één maand na voltooiing van de sanering aan Milieudefensie c.s. een door een panel van drie deskundigen op te stellen unanieme verklaring van zuivering over zullen leggen, welke deskundigen zullen worden benoemd binnen twee weken na het vonnis, zodanig dat één deskundige door Shell c.s. gezamenlijk, één door Milieudefensie en één door de twee aldus aangewezen deskundigen wordt benoemd, althans binnen door de rechtbank vast te stellen termijnen en op een door de rechtbank vast te stellen wijze van bewijs van de zuivering;
 - VII Shell c.s. te bevelen een adequaat plan voor reactie op olie lekkages te implementeren in Nigeria en ervoor zorg te dragen dat aan alle voorwaarden is voldaan voor een tijdige en adequate reactie voor het geval zich opnieuw een olie lekkage nabij Ikot Ada Udo voordoet; hieronder verstaan Milieudefensie c.s. in

-
- VIII ieder geval het beschikbaar stellen van voldoende materiaal en middelen - ten bewijze waarvan Shell c.s. overzichten aan Milieudefensie c.s. zullen verstrekken - teneinde de schade van een potentiële olie lekkage zoveel mogelijk te beperken;
- IX Shell c.s. te bevelen om aan Milieudefensie c.s. een dwangsom van € 100.000,- te betalen (of een ander door de rechtbank in goede justitie te bepalen bedrag) voor elke keer dat Shell c.s. ieder voor zich of gezamenlijk handelen in strijd met de (naar de rechtbank begrijpt) onder IV, V, VI en/of VII bedoelde geboden;
- X Shell c.s. hoofdelijk te veroordelen tot vergoeding van de buitengerechtelijke kosten;
- X Shell c.s. te veroordelen in de kosten van dit geding, althans de kosten van partijen te compenseren.

3.2. Aan deze tien vorderingen in de hoofdzaak leggen Milieudefensie c.s. - na de voorlopige oordelen en de overige regie aanwijzingen in het tussenvonnis van de rechtbank van 14 september 2011 - bij repliek en bij pleidooi in aanvulling op de dagvaarding samengevat nog het volgende ten grondslag. Milieudefensie c.s. verwijten SPDC dat zij niet heeft voldaan aan haar zorgplicht om op zorgvuldige wijze olie te winnen en daarbij te voorkomen dat olie lekkages plaatsvinden. SPDC zou volgens Milieudefensie c.s. meer en betere preventieve maatregelen tegen het ontstaan van olie lekkages moeten nemen, zowel tegen olie lekkages door gebrekkig en/of verouderd materiaal als door sabotage als rechtstreekse oorzaak. In dit geval verwijten Milieudefensie c.s. SPDC dat zij er niet voor heeft gezorgd dat IBIBIO-I aan de huidige standaarden voldoet, de *wellhead* met *christmas tree* niet grondig heeft onderhouden en in 2006 en 2007 onvoldoende tegen lekkages door sabotage had beveiligd. Als gevolg hiervan zijn de olie lekkages uit IBIBIO-I van 2006 en 2007 ontstaan. Verder heeft SPDC niet adequaat op deze lekkages gereageerd en de olie vervuiling niet tijdig en niet volledig opgeruimd. Gelet hierop heeft SPDC volgens Milieudefensie c.s. bij de lekkages uit IBIBIO-I van 2006 en 2007 bij Ikot Ada Udo naar Nigeriaans recht een *tort of negligence*, een *tort of nuisance*, of een *tort of trespass to chattel* tegen Milieudefensie c.s. gepleegd, of is zij naar Nigeriaans recht aansprakelijk voor de schade van Milieudefensie c.s. op grond van de *rule in Rylands v Fletcher*.

Naast SPDC heeft ook RDS naar Nigeriaans recht een *tort of negligence* gepleegd jegens Milieudefensie c.s. bij deze olie lekkages in 2006 en 2007. De moedervernootschap RDS in Den Haag heeft immers niet voldaan aan de op haar rustende verplichting om door het uitvaardigen van richtlijnen en het doen naleven daarvan haar (klein)dochtervernootschap SPDC ertoe te bewegen deze olie lekkages bij Ikot Ada Udo in 2006 en 2007 te voorkomen, daarop adequaat te reageren en de olie vervuiling adequaat te saneren, en te bewerkstelligen dat SPDC over voldoende financiële middelen en technische expertise beschikte om deze activiteiten adequaat uit te voeren, aldus stellen Milieudefensie c.s. Milieudefensie heeft op grond van artikel 3:305a BW een zelfstandig belang bij vaststelling van de onrechtmatigheid van het handelen en nalaten van RDS en SPDC. Artikel 3:305a BW creëert de juridische fictie dat de schade aan het milieu nabij Ikot Ada Udo de schade van Milieudefensie is. Milieudefensie heeft ter voorbereiding van deze procedure buitengerechtelijke kosten gemaakt in de zin van artikel 6:96 lid 2 sub b BW, aldus stelt Milieudefensie.

3.3. Shell c.s. hebben de vorderingen gemotiveerd betwist. Op hun verweren zal, voor zover relevant, hierna door de rechtbank worden ingegaan.

4. De beoordeling

Internationale bevoegdheid van de rechtbank Den Haag

- 4.1. In het tussenvonnis in het bevoegdheidsincident van 24 februari 2010 (LJN BM1469) heeft de rechtbank geoordeeld - samengevat - dat zij in deze procedure op grond van artikel 7 Rv bevoegd is om kennis te nemen van de daarin naast RDS ook tegen SPDC ingestelde vorderingen. Dit omdat er een zodanige samenhang tussen enerzijds de tegen RDS en anderzijds de tegen SPDC ingestelde vorderingen bestaat, dat redenen van doelmatigheid een gezamenlijke behandeling rechtvaardigen, en omdat toen ook onvoldoende gesteld of gebleken was dat er sprake zou zijn van misbruik van procesrecht.
- 4.2. Shell c.s. hebben bij dupliek en bij pleidooi geconcludeerd dat de rechtbank zal moeten terugkomen op haar beslissing uit het tussenvonnis dat zij bevoegd is om kennis te nemen van de vorderingen tegen SPDC. De rechtbank heeft op dit punt bij tussenvonnis echter een bindende eindbeslissing genomen. Dit tenzij het litispendinge-incident tot een onbevoegd verklaring zou leiden, hetgeen echter bij het vonnis in het litispendinge-incident (zie LJN BU3521) niet is gebeurd. Daarom kan de rechtbank haar eindbeslissing dat zij rechtsmacht heeft om kennis te nemen van de vorderingen tegen SPDC slechts heroverwegen, indien is gebleken dat die bindende eindbeslissing op een onjuiste juridische of feitelijke grondslag berust (zie HR 25 april 2008, NJ 2008, 553).
- 4.3. Shell c.s. hebben betoogd dat de beslissing over de rechtsmacht van de Nederlandse rechter ten aanzien van de vorderingen tegen SPDC op een onjuiste juridische grondslag berust. Zij voeren daartoe in de eerste plaats aan dat na het tussenvonnis in het exhibitie-incident en in de hoofdzaak van 14 september 2011 (LJN BU3529) is gebleken dat de vorderingen tegen RDS naar Nigeriaans recht op voorhand evident kansloos waren en dat Milieudefensie c.s. dat wisten of moesten begrijpen. Daarom hebben Milieudefensie c.s. volgens Shell c.s. wel degelijk misbruik van procesrecht gemaakt door deze vorderingen tegen RDS en SPDC gezamenlijk in te stellen en door aldus via de gedaagde rechtspersoon RDS in Den Haag en via artikel 7 Rv bevoegdheid te scheppen voor de rechtbank Den Haag ten aanzien van de ook tegen de Nigeriaanse rechtspersoon SPDC ingestelde vorderingen. De rechtbank verworpt dit betoog. De vorderingen tegen RDS konden in deze procedure niet als op voorhand evident kansloos worden aangemerkt, omdat op voorhand niet onverdedigbaar was dat een moederverenootschap van een dochterverenootschap onder omstandigheden op grond van het Nigeriaanse recht aansprakelijk kan zijn wegens een *tort of negligence* tegen personen die schade hebben geleden door de activiteiten van die (klein)dochterverenootschap. Dat blijkt immers uit de hierna nog te bespreken beslissing in de zaak *Chandler v. Cape*. Van misbruik van procesrecht door Milieudefensie c.s. was en is naar het oordeel van de rechtbank daarom in dit geval geen sprake.
- 4.4. In de tweede plaats hebben Shell c.s. bij pleidooi een beroep gedaan op het zogenoemde Painer-arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 1 december 2011, nr. C-145/10. In het Painer-arrest is in alinea 81 overwogen dat wanneer tegen diverse verweerders ingestelde vorderingen verschillende rechtsgrondslagen hebben, dat feit op zich niet in de weg staat aan toepassing van artikel 6 lid 1 EEX-Verordening, mits voor de verweerders voorzienbaar was dat

zij konden worden opgeroepen in de lidstaat waar tenminste één van hen zijn woonplaats had. Volgens Shell c.s. kan die rechtsregel uit het Painer-arrest analogisch worden toegepast op artikel 7 lid 1 Rv. Shell c.s. betogen dat het voor het Nigeriaanse SPDC niet voorzienbaar was dat zij met betrekking tot de onderhavige olie lekkages in Nederland zou worden gedagvaard en dat ook daaruit volgt dat aan de Nederlandse rechter geen rechtsmacht toekomt voor de tegen SPDC ingestelde vorderingen.

- 4.5. De rechtbank volgt Shell c.s. niet in dat betoog. Ten eerste zijn de vorderingen tegen RDS en SPDC niet gebaseerd op verschillende rechtsgrondslagen maar (mede) op dezelfde juridische grondslag, namelijk een *tort of negligence* naar Nigeriaans recht. Ten tweede bestaat er al wat langer (zie Enneking in NJB 2010, blzz. 400 t/m 406) een internationale trend om moedervernootschappen van multinationals in hun eigen land aansprakelijk te stellen voor schadeveroorzakend handelen van buitenlandse (klein)dochtervernootschappen, waarbij al meerdere keren tegelijkertijd met de moedervernootschap ook de desbetreffende buitenlandse (klein)dochtervernootschap is gedagvaard. Dat maakt dat het voor SPDC naar het oordeel van de rechtbank ook in de zin van het pas na de dagvaarding gewezen Painer-arrest “voorzienbaar” was dat zij in verband met de gestelde aansprakelijkheid voor de lekkages bij Ikot Ada Udo samen met RDS in Nederland zou kunnen worden gedagvaard. Daarom kan in het midden blijven of de rechtsregel uit het Painer-arrest onverkort analogisch kan worden toegepast op artikel 7 Rv en op de feiten in deze procedure bij de rechtbank Den Haag.
- 4.6. Indien de vorderingen tegen RDS in Den Haag door de rechtbank bij eindvonnis zouden worden afgewezen, roept dat op voorhand de vraag op of de Nederlandse rechter de beoordeling van de tegen SPDC ingestelde vorderingen daarna wellicht zou moeten overlaten aan de Nigeriaanse rechter. Akpan en SPDC zijn immers Nigeriaanse partijen, die naar Nigeriaans recht procederen over schade door twee olie lekkages in 2006 en 2007 op Nigeriaans grondgebied. De zogenoemde *forum non conveniens* restrictie speelt echter in het huidige internationale privaatrecht geen rol meer. De rechtbank is van oordeel dat de op artikel 7 Rv gebaseerde bevoegdheid van de Nederlandse rechter in de zaak tegen SPDC naar de bedoeling van de Nederlandse wetgever niet ophoudt te bestaan indien de vorderingen tegen RDS zouden worden afgewezen, ook niet als er daarna feitelijk niet of nauwelijks nog een band met de Nederlandse rechtssfeer resteert.
- 4.7. De conclusie luidt dat de rechtbank niet zal terugkomen op haar bindende eindbeslissing dat zij op grond van artikel 7 Rv bevoegd is om kennis te nemen van de in deze procedure niet alleen tegen de rechtspersoon RDS in Den Haag maar ook tegen de Nigeriaanse rechtspersoon SPDC ingestelde vorderingen.

Toepasselijk recht

- 4.8. De vorderingen hebben betrekking op twee specifieke olie lekkages die in 2006 en 2007 zijn ontstaan bij Ikot Ada Udo in Akwa Ibom State in Nigeria, waarbij Shell c.s. volgens Milieudefensie c.s. aansprakelijk zijn uit onrechtmatige daad voor de daardoor veroorzaakte schade. De gestelde schadeveroorzakende gebeurtenissen hebben zich voorgedaan vóór 11 januari 2009, zodat de zaak valt buiten het temporeel toepassingsgebied van de Europese Verordening (EG) nr. 864/2007 over het recht dat van toepassing is op niet contactuele verbintenissen.

Verwezen wordt naar de artikelen 31 en 32 van die Europese Verordening en naar het arrest van het Hof van Justitie EU van 17 november 2011, NJ 2012, 109. Daarom is de Nederlandse Wet Conflictenrecht Onrechtmatige Daad (WCOD) van toepassing op de vraag naar welk recht de rechtbank de ingestelde vorderingen inhoudelijk moet beoordelen.

- 4.9. Indien sprake is van een onrechtmatige daad gepleegd door SPDC, heeft deze plaatsgevonden op het grondgebied van Nigeria. Indien RDS voor wat betreft het ontstaan van deze twee olie lekkages een onrechtmatige daad zou hebben gepleegd, geldt dat die onrechtmatige daad van RDS in Nigeria schadelijk heeft ingewerkt. Daarom is de rechtbank van oordeel dat de vorderingen in de hoofdzaak op grond van artikel 3 leden 1 en 2 WCOD materieel moeten worden beoordeeld naar het Nigeriaanse recht, meer in het bijzonder het recht dat geldt in de deelstaat Akwa Ibom State waar deze twee olie lekkages hebben plaatsgevonden. De rechtbank blijft dus bij dit voorlopig oordeel uit het tussenvonnis van 14 september 2011. Op grond van het Nederlandse conflictenrecht gelden daarbij de volgende uitzonderingen. Het Nigeriaanse recht wordt niet toegepast, indien de toepassing ervan in dit concrete geval kennelijk onverenigbaar zou zijn met de Nederlandse openbare orde in de zin van artikel 10:6 BW of indien er voorrangsregels van Nederlands recht van toepassing zijn in de zin van artikel 10:7 BW. Aan de artikelen van Titel 1 van Boek 10 BW, dat op 1 januari 2012 in werking is getreden, kan immers terugwerkende kracht worden verleend, omdat zij een codificatie van het tot 1 januari 2012 geldende ongeschreven recht behelzen (MvT 32 137, nr. 3, p. 95). Onvoldoende gesteld of gebleken is echter dat die uitzonderingen zich in dit geval voordoen.
- 4.10. Om het Nigeriaanse recht te kunnen toepassen heeft de rechtbank in de eerste plaats kennis genomen van enerzijds de door Shell c.s. geproduceerde *legal opinions* van professor Oditah en anderzijds van de opinie van het Internationaal Juridisch Instituut (IJ) en van de *legal opinions* van professor Ladan en dr. Ako en van professor Duruigbo die zijn geproduceerd door Milieudefensie c.s. Daarnaast heeft de rechtbank bij haar rechtsvinding van het Nigeriaanse recht Engelse literatuur geraadpleegd over *common law*, waaronder handboeken over de door Milieudefensie c.s. specifiek gestelde *torts*. Het Nigeriaanse recht is immers een *common law* systeem dat is gebaseerd op het Engelse recht.

Ontvankelijkheid van Milieudefensie

- 4.11. Shell c.s. hebben aangevoerd dat Milieudefensie niet ontvankelijk is in haar vorderingen in de hoofdzaak. Zij hebben daartoe onder meer gesteld dat artikel 3:305a BW onderdeel uitmaakt van het materiële Nederlandse recht omdat het is opgenomen in het Burgerlijk Wetboek, terwijl het materieel toepasselijke Nigeriaanse recht geen (vergelijkbaar) recht op collectieve actie kent. De rechtbank heeft echter in het tussenvonnis van 14 september 2011 al definitief geoordeeld dat en waarom artikel 3:305a BW een regel van Nederlands procesrecht is. Niet gesteld of gebleken is dat die bindende eindbeslissing op een onjuiste grondslag berust. Voorts heeft de rechtbank in dat tussenvonnis voorlopig geoordeeld dat Milieudefensie ontvankelijk is in haar vorderingen, omdat - anders dan Shell c.s. betogen - in dit geval aan de door artikel 3:305a BW gestelde vereisten is voldaan.

- 4.12. De rechtbank verwerpt nu ook definitief het betoog van Shell c.s. bij conclusie van antwoord dat Milieudefensie niet ontvankelijk is in haar vorderingen. Volgens Shell c.s. is sprake van zuiver individuele belangenbehartiging, biedt deze collectieve actie geen voordeel boven het procederen op naam van de belanghebbenden zelf, ontplooit Milieudefensie onvoldoende feitelijke activiteiten ten behoeve van het milieu in Nigeria en/of betreft deze procedure een zuiver lokaal belang. De rechtbank blijft er echter bij dat een aantal vorderingen van Milieudefensie c.s. het individueel belang van (slechts) Akpan duidelijk overstijgt, omdat het saneren van de bodem, het reinigen van de visvijvers, het zuiveren van de waterbronnen en het opstellen van een adequaat plan voor toekomstige reacties op olielekages – indien bevolen – niet alleen Akpan maar ook de rest van de gemeenschap en het milieu in de omgeving van Ikot Ada Udo ten goede zal komen. Het procederen op naam van de belanghebbenden kan, nu het mogelijk gaat om vele personen, wel degelijk bezwaarlijk zijn. Verder beschouwt de rechtbank - anders dan Shell c.s. - het voeren van campagnes gericht op het stoppen van milieuvervuiling bij de oliewinning in Nigeria als een feitelijke activiteit die Milieudefensie heeft ontplooid ter behartiging van de milieubelangen in Nigeria. Ten slotte heeft Milieudefensie als statutaire doelomschrijving de bescherming van het milieu op mondiaal niveau. Dat doel is veelomvattend, maar daardoor nog niet onvoldoende specifiek. Ook bestaat er onvoldoende reden om aan te nemen dat lokale milieuschade in het buitenland buiten die doelomschrijving van Milieudefensie of buiten de werking van artikel 3:305a BW zou vallen.
- 4.13. Shell c.s. hebben er bij conclusie van dupliek en bij pleidooi op gewezen dat een collectieve actie niet op zijn plaats is als de belangen van de personen voor wie met de collectieve actie wordt opgekomen, niet voldoende zijn gewaarborgd. Deze situatie doet zich volgens Shell c.s. voor, omdat Milieudefensie niet aangeeft voor de belangen van welke andere personen zij opkomt en omdat Milieudefensie onvoldoende kennis zou hebben van de uiterst complexe situatie in Nigeria. Ook deze stelling wordt door de rechtbank gepasseerd. Milieudefensie vordert om Shell c.s. te gebieden een aantal maatregelen te nemen om het risico op olielekages bij Ikot Ada Udo in Nigeria te verkleinen en om de gevolgen daarvan te minimaliseren. Niet valt in te zien dat dit in strijd zou kunnen zijn met de belangen van de Nigeriaanse burgers die door olielekages kunnen worden getroffen. Verder blijkt uit de hiervoor in 2.12 geciteerde verklaring dat de gemeenschap van Ikot Ada Udo geen bezwaar heeft tegen het optreden van Milieudefensie in deze procedure, zodat niet op grond van artikel 3:305a lid 4 BW kan worden geoordeeld dat Milieudefensie niet ontvankelijk is in haar vorderingen.
- 4.14. Het voorgaande brengt de rechtbank nu definitief tot het oordeel dat Milieudefensie ontvankelijk is in haar vorderingen.

Inhoudelijke beoordeling

- 4.15. De rechtbank stelt bij de inhoudelijke beoordeling van de vorderingen het volgende voorop. In Nigeria vinden elk jaar vele olielekages plaats. Dat heeft ingrijpende gevolgen voor de plaatselijke bevolking en voor het milieu. Vast staat dat een deel van deze olielekages plaatsvindt uit oliepijpleidingen en olie-installaties van SPDC. Milieudefensie c.s. stellen dat deze lekages (te) vaak het gevolg zijn van achterstallig onderhoud van oliepijpleidingen en olie-installaties en van tekortschietend beleid van Shell c.s. Volgens Shell c.s. worden de olielekages

meestal veroorzaakt door sabotage en verricht SPDC alle in redelijkheid te vergen inspanningen om olievervuiling in Nigeria te voorkomen en te saneren. In deze procedure kan en zal door de Nederlandse rechter echter geen oordeel worden gegeven over het debat van Milieudefensie c.s. en Shell c.s. over het beleid in algemene zin van Shell c.s. bij de oliewinning in Nigeria. De rechtbank mag en zal in deze procedure slechts oordelen over de door Milieudefensie c.s. ingestelde specifieke vorderingen naar aanleiding van deze twee specifieke olie lekkages in 2006 en 2007 bij Ikot Ada Udo en de daartegen door Shell c.s. gevoerde verweren.

Vorderingsgerechtigdheid van Akpan

- 4.16. De procespartijen verschillen van mening over de vraag of Akpan naar Nigeriaans recht gerechtigd is een vordering tot vergoeding van zijn schade in te stellen. Milieudefensie c.s. hebben bij dagvaarding gesteld dat Akpan eigenaar is van (grond en) visvijvers die door deze twee olie lekkages zijn vervuild en dat Akpan daardoor onder meer inkomensverlies heeft geleden. Shell c.s. hebben bij antwoord gemotiveerd betwist dat Akpan exclusief eigenaar is van (de grond en) visvijvers, met de stelling dat grond en daarop gelegen visvijvers in niet-stedelijke gebieden naar Nigeriaans gewoonterecht in beginsel gemeenschappelijk eigendom zijn van de lokale gemeenschap. De rechtbank heeft in het tussenvonnis van 14 september 2011 nog aangenomen dat het bestaan van het gestelde eigendomsrecht van Akpan van belang was voor zijn vorderingsrecht. Daarna is echter duidelijk geworden dat dit niet het geval is. Shell c.s. voeren bij dupliek immers aan dat Akpan ook een vordering tot schadevergoeding kan instellen, indien hij geen eigenaar maar slechts bezitter (*in possession*) is van de grond en visvijvers in kwestie, hetgeen Akpan volgens Shell c.s. dan wel eerst moet bewijzen. Ook moeten in de visie van Shell c.s. de exacte locaties worden aangeduid van de door Akpan geëxploiteerde grond en visvijvers die door deze twee olie lekkages zouden zijn vervuild.
- 4.17. Akpan heeft gesteld dat hij het bezit van de grond en de visvijvers heeft gekregen door deze in gebruik te nemen en te cultiveren. Naar Nigeriaans gewoonterecht kan dit leiden tot bezit van grond en visvijvers, zoals onder meer volgt uit de zaak *Mogaji & Ors. v. Cadbury Fry Export Ltd.* (1972). Daarin overweegt de Nigeriaanse rechter immers dat als een persoon aantoonbaar dat hij landbouwgrond cultiveert, dat afdoende bewijs oplevert om te kunnen vaststellen dat hij de bezitter is van die grond. Datzelfde zal gelden voor de op grond gelegen visvijvers. Voorts hebben Milieudefensie c.s. na het tussenvonnis van 14 september 2011 de hiervoor in 2.12 beschreven verklaring geproduceerd van zestien *chiefs* van de gemeenschap van Ikot Ada Udo, waaruit de rechtbank begrijpt dat Akpan volgens de lokale gemeenschap in ieder geval het vereiste bezit had en heeft van de vervuilde grond en visvijvers in kwestie. Shell c.s. hebben niets concreets aangevoerd dat erop wijst dat Akpan niet als bezitter heeft te gelden. Daarmee staat naar het oordeel van de rechtbank voldoende vast dat Akpan de bezitter is van de door de lekkages vervuilde grond en visvijvers en dat hij daarom vorderingsgerechtigd is. In de verklaring van de gemeenschap zijn ook de locaties van de vervuilde grond en visvijvers voldoende concreet aangeduid, zodat daarover, anders dan Shell c.s. menen, geen onduidelijkheid meer bestaat. Uit het feit dat Shell c.s. betogen dat SPDC de grond en visvijvers heeft laten saneren, volgt bovendien dat Shell c.s. voldoende hebben begrepen op welke vervuilde grond en visvijvers bij Ikot Ada Udo in deze procedure door Milieudefensie c.s. wordt gedoeld.

Oorzaak van de twee olie lekkages in 2006 en 2007 bij Ikot Ada Udo

- 4.18. Uit de alinea's 4.6 t/m 4.8 van het tussenvonnis van 14 september 2011 volgt dat de feitelijke oorzaak van een olie lekkage naar het toepasselijke Nigeriaanse recht relevant is voor de beoordeling van de vorderingen. Immers, anders dan in het geval van gebrekkig materiaal of gebrekkig onderhoud is in het geval van sabotage een *operator* zoals SPDC naar Nigeriaans recht als hoofdregel niet aansprakelijk voor de door een olie lekkage veroorzaakte schade. Mede gelet op die hoofdregel van het Nigeriaanse recht en op het verzoek van beide advocaten om regie aanwijzingen van de rechtbank voor het verdere procesverloop in de hoofdzaak (zie alinea 5.1 van dat tussenvonnis), heeft de rechtbank in haar tussenvonnis als voorlopig oordeel aan de procespartijen gegeven dat deze specifieke lekkages van 2006 en 2007 bij Ikot Ada Udo in die stand van het partijdebat vooralsnog veroorzaakt leken te zijn door sabotage. Daartoe heeft de rechtbank toen het volgende overwogen: *Shell c.s. stellen dat de twee olie lekkages uit IBIBIO-I zijn veroorzaakt door sabotage, in die zin dat de afsluiters van de wellhead door onbekende derden waren opengedraaid. Volgens Shell c.s. is de olie-uitstroom verholpen door de afsluiters eenvoudigweg weer dicht te draaien. Shell c.s. hebben dit gemotiveerde verweer ondersteund met videobeelden uit november 2007, waarop inderdaad is te zien dat de oliestroom wordt gestopt door de afsluiters van de wellhead met een paar slagen dicht te draaien met een steeksleutel. Shell c.s. hebben verder bij conclusie van antwoord in het incident ex artikel 843a Rv onder nr. 104 tot dusver onweersproken gesteld dat het feitelijk niet mogelijk zou zijn geweest de lekkage in 2007 aldus eenvoudig te stoppen en definitief te verhelpen, indien de lekkages in 2006 en 2007 zouden zijn veroorzaakt door gebreken van het materiaal of door gebrekkig onderhoud van de wellhead.*
- 4.19. Gelet hierop heeft de rechtbank in haar tussenvonnis van 14 september 2011 geoordeeld *[dat Milieudefensie c.s.] de stelling van Shell c.s. dat deze twee lekkages door sabotage zijn veroorzaakt, vooralsnog onvoldoende gemotiveerd hebben weersproken, waardoor die stelling van Shell c.s. in deze procedure vooralsnog voor juist moet worden gehouden.* Daardoor lag het in deze procedure na het tussenvonnis van 14 september 2011 op de weg van Milieudefensie c.s. om bij repliek het feitelijk verweer van Shell c.s. dat er in 2006 en 2007 bij Ikot Ada Udo sprake was van sabotage, alsnog goed onderbouwd en zo concreet mogelijk gemotiveerd te weerspreken.
- 4.20. Milieudefensie c.s. hebben hier (niet al bij repliek maar pas bij pleidooi) slechts tegenin gebracht dat er "andere mogelijke oorzaken" zijn dan sabotage, zoals dat de afsluiters na verloop van tijd spontaan zijn gaan lekken. Enige concrete aanwijzing daarvoor ontbreekt echter. Daarnaast is de door Shell c.s. gestelde sabotage als oorzaak van deze twee lekkages ook aannemelijk, gezien het relatieve gemak waarmee de *valves* van de *christmas tree* met een grote Engelse sleutel opengedraaid en dichtgedraaid konden worden, gezien de inhoud van het door alle betrokkenen getekende JIT-rapport waarin sabotage door *tampering of wellhead* als oorzaak is aangeduid, en gelet op de hiervoor in 2.1 beschreven algemene sabotagepraktijken in Nigeria. De door Milieudefensie c.s. aangestipte alternatieve verklaringen acht de rechtbank daarom niet aannemelijk, en in ieder geval in deze procedure na het tussenvonnis feitelijk onvoldoende concreet onderbouwd.
- 4.21. Gelet hierop blijft de rechtbank bij haar voorlopig oordeel uit het tussenvonnis van 14 september 2011 en komt zij nu definitief tot het oordeel dat Shell c.s. in deze procedure gemotiveerd hebben gesteld en dat Milieudefensie c.s. onvoldoende

concreet gemotiveerd hebben weersproken dat deze twee olielekages in 2006 en 2007 uit IBIBIO-I bij Ikot Ada Udo feitelijk door sabotage zijn veroorzaakt, waardoor de door Shell c.s. gestelde feitelijke sabotage in deze procedure voor juist moet worden gehouden.

Niet contractuele verbintenissen tot schadevergoeding naar Nigeriaans recht

- 4.22. Het Nigeriaanse rechtssysteem met betrekking tot niet contractuele verbintenissen tot schadevergoeding is gebaseerd op het *common law* rechtssysteem van Engeland. Het *common law* rechtssysteem maakt deel uit van het federale recht van Nigeria en is in alle deelstaten van Nigeria van toepassing. Uitspraken van Engelse rechters die dateren van na de onafhankelijkheid van Nigeria in 1960 zijn formeel niet bindend voor de Nigeriaanse rechter, maar hebben wel *persuasive authority* en worden in de Nigeriaanse rechtspraak daarom vaak gevolgd. *Common law* rechtssystemen kennen niet zoals het Nederlandse rechtssysteem een in de wet geregeld overkoepelend begrip onrechtmatige daad. Zij kennen wel een aantal in de jurisprudentie ontwikkelde niet contractuele verbintenissen tot schadevergoeding, aangeduid als specifieke *torts*, die ieder eigen maatstaven kennen. In het Nigeriaanse recht is de aansprakelijkheid van *operators* zoals SPDC voor schade als gevolg van olielekages op grond van *common law* voorts gedeeltelijk gecodificeerd in de Nigeriaanse Oil Pipelines Act 1956 (hierna: "OPA").

Tort of negligence en duty of care

- 4.23. Uit de uitspraak *Donoghue v. Stevenson* (1932) van de Engelse *House of Lords* is af te leiden dat een *tort of negligence* is gepleegd indien er door de verwerende partij een *duty of care* is geschonden die heeft geleid tot schade bij de eisende partij. Inmiddels wordt naar Nigeriaans recht aan de hand van drie criteria die zijn af te leiden uit de Engelse uitspraak *Caparo Industries plc v Dickman* (1990, *House of Lords*), bepaald of op een verwerende partij een *duty of care* rust tegenover de eisende partij. Deze drie criteria zijn:

- (i) de voorzienbaarheid (*foreseeability*) voor de verwerende partij dat de eisende partij schade zou lijden;
- (ii) de band (*proximity*) tussen de eisende en de verwerende partij;
- (iii) of het redelijk en billijk (*fair, just and reasonable*) is om aan te nemen dat in een bepaalde specifieke situatie een *duty of care* bestaat.

Ook in de Nigeriaanse rechtspraak wordt aan de hand van deze drie criteria bepaald of op een partij een *duty of care* rust jegens een andere partij. In de Nigeriaanse en Engelse rechtspraak wordt voorts stapsgewijs en door het zoeken naar parallellen met vergelijkbare eerdere rechtszaken (precedenten) per geval vastgesteld of een *duty of care* bestaat. Deze aanpak wordt de *incremental approach* genoemd.

- 4.24. In *common law* rechtssystemen, inclusief dat van Nigeria, bestaat geen algemene *duty of care* om te voorkomen dat anderen schade lijden door het handelen van derden. Dat volgt uit de Engelse uitspraak *Smith v Littlewoods* (1987, *House of Lords*). Uit de overwegingen van Lord Goff in die uitspraak is af te leiden dat een eisende partij in de volgende bijzondere omstandigheden wél met succes kan stellen dat de verwerende partij een *duty of care* had om te voorkomen dat een derde schade aan de eisende partij zou toebrengen:

- (i) er is een bijzondere verhouding tussen de eisende partij en de verwerende partij ontstaan doordat de verwerende partij een *duty of care* op zich heeft genomen jegens de eisende partij;
- (ii) er bestond een bijzondere verhouding tussen de verwerende partij en de derde, op grond waarvan de verwerende partij toezicht op de derde moest houden of controle op de derde moest uitoefenen;
- (iii) de verwerende partij heeft een gevaarlijke situatie in het leven geroepen die door een derde kon worden misbruikt en zo tot schade kon leiden;
- (iv) de verwerende partij wist dat een gevaarlijke situatie was gecreëerd door een derde, terwijl die situatie onder de invloed van de verwerende partij stond.

4.25. Als sprake is van één van deze uitzonderingssituaties, is voldaan aan de vereisten dat er sprake is van *proximity* tussen de eisende en de verwerende partij en dat het *fair, just and reasonable* is om een *duty of care* aan de verwerende partij op te leggen om te voorkomen dat een derde partij schade toe zou brengen aan de eisende partij. De rechtbank gaat ervan uit dat deze uitzonderingssituaties ook naar Nigeriaans recht redenen vormen om aan te nemen dat er een *duty of care* bestaat om te voorkomen dat anderen schade lijden door het handelen van derden, voor zover die schade van de eisende partij voor de verwerende partij *foreseeable* was. Professor Oditah heeft in zijn *legal opinions* namens Shell c.s. ter discussie gesteld dat het Nigeriaanse recht de door Lord Goff beschreven mogelijkheden voor het ontstaan van een *duty of care* kent. Die mogelijkheden maken echter deel uit van het positieve recht onder *common law*, zodat de rechtbank die criteria ook naar Nigeriaans recht van toepassing acht, gelet op hetgeen in 4.22 is overwogen.

Tort of negligence van de moedervernootschap RDS in Den Haag?

- 4.26. Uit de rechtsregel naar Nigeriaans recht dat men geen algemene *duty of care* heeft om te voorkomen dat derden schade toebrengen aan anderen, volgt dat ook moedervernootschappen zoals RDS naar Nigeriaans recht in het algemeen geen verplichting hebben om te voorkomen dat hun (klein)dochtervernootschappen zoals SPDC door hun bedrijfsactiviteiten schade toebrengen aan anderen. Op die hoofdregel kan slechts een uitzondering worden gemaakt indien sprake is van één van de bijzondere omstandigheden genoemd door Lord Goff (zie hiervoor in 4.24).
- 4.27. Milieudefensie c.s. stellen dat RDS kennis heeft van de problematische situatie van olielekages in Nigeria en dat RDS in Den Haag zich in veel opzichten heeft bemoeid met en invloed heeft uitgeoefend op de activiteiten van SPDC in Nigeria. Bovendien heeft de moedervernootschap RDS er een speerpunt van gemaakt om milieuschade als gevolg van de activiteiten door haar werkmaatschappijen, waaronder SPDC in Nigeria, te voorkomen en beroept zij zich daar publiekelijk ook op. Volgens Milieudefensie c.s. kan daaruit worden afgeleid dat RDS een *duty of care* op zich heeft genomen met betrekking tot de wijze waarop de olieoperaties van SPDC in Nigeria plaatsvinden. De beschreven situatie is gelijk te stellen aan die in de Engelse rechtszaak *Chandler v Cape PLC*, aldus nog steeds Milieudefensie c.s.
- 4.28. In de zaak *Chandler v Cape* stond de vraag centraal of een moedervernootschap een *duty of care* kan hebben jegens de werknemers van een dochtervernootschap voor wat betreft het gezondheids- en veiligheidsbeleid. Het ging daarbij om schade

door blootstelling aan asbeststof. In hoger beroep is geoordeeld dat dit het geval kan zijn indien de moedervernootschap deze *duty of care* op zich heeft genomen. Daarvan is sprake onder de volgende bijzondere omstandigheden:

- (i) de ondernemingen van de moedervernootschap en van de dochtervernootschap zijn in essentie dezelfde;
- (ii) de moedervernootschap heeft meer kennis of zou meer kennis moeten hebben van een relevant aspect van gezondheid en veiligheid in de bedrijfstak dan de dochtervernootschap;
- (iii) de moedervernootschap wist of had moeten weten dat de werkomstandigheden bij haar dochtervernootschap ongezond waren;
- (iv) de moedervernootschap wist of had moeten voorzien dat de dochtervernootschap of haar werknemers erop zouden vertrouwen dat de moedervernootschap haar superieure kennis zou gebruiken voor de bescherming van die werknemers.

In *Chandler v Cape* is voorts overwogen dat kan worden geacht te zijn voldaan aan de voorwaarde onder (iv), indien duidelijk is dat (v) de moedervernootschap al vaker had ingegrepen bij en in de bedrijfsactiviteiten van de dochtervernootschap.

- 4.29. De rechtbank overweegt dat de bijzondere relatie ofwel *proximity* tussen een moedervernootschap en de werknemers van haar in hetzelfde land opererende dochtervernootschap niet zonder meer gelijk kan worden gesteld met de band tussen de moedervernootschap van een internationaal olieconcern en de omwonenden van oliepijpleidingen en olie-installaties van haar (klein)dochtervernootschappen in andere landen. Die laatste relatie is naar het oordeel van de rechtbank veel minder nauw, zodat minder snel aan het vereiste van *proximity* zal zijn voldaan. De *duty of care* van een moedervernootschap jegens de werknemers van een in hetzelfde land opererende dochtervernootschap omvat verder slechts een relatief beperkte groep mensen, terwijl een eventuele *duty of care* van een moedervernootschap van een internationaal opererend olieconcern jegens omwonenden van oliepijpleidingen en olie-installaties van (klein)dochters een *duty of care* ten aanzien van een vrijwel onbeperkte groep mensen in vele landen zou creëren. Dat maakt naar het oordeel van de rechtbank dat het in deze zaak veel minder snel dan in *Chandler v Cape* *fair, just and reasonable* is om het bestaan een dergelijke *duty of care* van RDS aan te nemen.
- 4.30. Aan SPDC kan hooguit worden verweten dat zij niet heeft voorkomen dat derden door sabotage indirect schade toebrachten aan omwonenden en dat zij die schade onvoldoende heeft beperkt, terwijl in *Chandler v Cape* de dochtervernootschap zelf rechtstreeks schade toebracht aan haar werknemers door deze te laten werken in een ongezonde werkomgeving. Aan moedervernootschap RDS kan dus hooguit worden verweten dat zij haar (klein)dochtervernootschap SPDC er niet toe heeft bewogen en/of er niet toe in staat heeft gesteld om schade door sabotage voor omwonenden te voorkomen en te beperken. Dat is een wezenlijk andere situatie dan in *Chandler v Cape*.
- 4.31. Voorts doen de omstandigheden die volgens *Chandler v Cape* een *duty of care* van een moedervernootschap in het leven kunnen roepen, zich hier niet (alle) voor. Een gelijke omstandigheid is dat RDS wist en weet dat de bedrijfsactiviteiten van SPDC gezondheidsrisico's met zich meebrengen voor derden. De ondernemingen van RDS en SPDC zijn echter in essentie juist niet dezelfde, omdat RDS vanuit Den Haag algemene beleidslijnen uitzet en zich bezig houdt met strategie en

risicomanagement wereldwijd, terwijl SPDC zich bezig houdt met het winnen van olie in Nigeria. Verder valt niet in te zien waarom RDS meer kennis zou hebben van de specifieke risico's van de bedrijfstak van SPDC in Nigeria dan SPDC zelf, en daarom ook niet waarom omwonenden zoals Akpan erop zouden hebben vertrouwd dat RDS die eventuele superieure specifieke kennis zou gebruiken ter bescherming van de lokale gemeenschap bij Ikot Ada Udo.

- 4.32. De conclusie luidt dat de bijzondere omstandigheden op basis waarvan de moedervernootschap in *Chandler v Cape* aansprakelijk is gehouden, niet zodanig vergelijkbaar zijn met die in de onderhavige zaak, dat alleen al op grond daarvan kan worden aangenomen dat een *duty of care* op RDS is komen te rusten ten aanzien van Milieudefensie en Akpan. Met andere woorden: *Chandler v Cape* heeft naar het oordeel van de rechtbank geen precedentwerking in de onderhavige zaak.
- 4.33. Ook op andere gronden kan in de omstandigheden van dit geval niet worden aangenomen dat RDS in Den Haag als moedervernootschap de verplichting op zich heeft genomen om in te grijpen in het beleid van SPDC terzake van het voorkomen van en het reageren op sabotage van oliepijpleidingen en olie-installaties in Nigeria. De algemene omstandigheid dat RDS een speerpunt heeft gemaakt van het voorkomen van milieuschade door activiteiten van haar (klein)dochters en dat zij in zekere mate bemoeienis heeft met het beleid van SPDC, vormt naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende reden om te oordelen dat RDS naar Nigeriaans recht een *duty of care* op zich heeft genomen ten opzichte van de omwonenden van de oliepijpleidingen en olie-installaties van SPDC. Die omstandigheden maken niet dat er *proximity* is ontstaan tussen RDS in Den Haag en die omwonenden in Nigeria en dat het *fair, just and reasonable* zou zijn om aan te nemen dat er in 2006 en 2007 bij Ikot Ada Udo een specifieke *duty of care* op RDS rustte. Er zijn ook geen andere omstandigheden gesteld of gebleken op grond waarvan de rechtbank kan oordelen dat aan deze vereisten van het Nigeriaanse recht is voldaan.
- 4.34. Gelet op al het voorgaande heeft de moedervernootschap RDS in Den Haag daarom naar het oordeel van de rechtbank naar het toepasselijke Nigeriaanse recht in dit geval geen *tort of negligence* jegens Milieudefensie en Akpan gepleegd. Daarom zal de rechtbank alle tegen RDS ingestelde vorderingen afwijzen.

Tort of negligence van SPDC tegen Milieudefensie in Amsterdam?

- 4.35. Milieudefensie in Amsterdam vordert onder III een verklaring voor recht dat SPDC jegens Milieudefensie een onrechtmatige daad heeft gepleegd. Die vordering is echter niet toewijsbaar. Milieudefensie betoogt dat artikel 3:305a BW de juridische fictie creëert dat de belangen van al degenen die door het schadeveroorzakend handelen zijn getroffen in Milieudefensie zijn geïncorporeerd. Die stelling vindt echter geen steun in het Nigeriaanse recht, en overigens ook niet in het Nederlandse recht. Dat Milieudefensie op grond van artikel 3:305a BW in rechte kan opkomen voor de belangen van derden, betekent immers niet dat schade van die derden als schade van Milieudefensie zelf kan worden beschouwd. Er is dus geen schade opgetreden bij Milieudefensie als gevolg van deze twee lekkages in 2006 en 2007 bij Ikot Ada Udo, zodat er geen sprake kan zijn van een *tort of negligence* van SPDC tegen Milieudefensie. Voorts merkt de rechtbank op dat er naar *common law* ook geen *proximity* bestaat tussen SPDC in Nigeria en

Milieudefensie in Amsterdam voor in Nigeria bij Ikot Ada Udo opgetreden schade. Reeds daarom hebben Shell c.s. ook geen *duty of care* geschonden jegens Milieudefensie. De rechtbank zal de onder III door en voor Milieudefensie ingestelde vorderingen dus afwijzen.

Aansprakelijkheid van SPDC jegens Akpan wegens the rule in Rylands v Fletcher?

- 4.36. In section 11 (5) (c) OPA is het volgende bepaald: "*The holder of a license shall pay compensation (...) to any person suffering damage (other than on account of his own default or on account of the malicious act of a third person) as a consequence of any breakage or leakage from the pipeline or an ancillary installation for any such damage not otherwise made good*".

Deze Nigeriaanse wetsbepaling is een codificatie van de aansprakelijkheid van een vergunninghouder zoals SPDC op grond van *the rule in Rylands v Fletcher*. Uit deze Nigeriaanse wetsbepaling volgt als hoofdregel dat SPDC aansprakelijk is voor schade van Akpan door de olie lekkages in 2006 en 2007 bij Ikot Ada Udo, tenzij die lekkage is veroorzaakt door de schuld van Akpan of door sabotage door derden. De rechtbank heeft hiervoor in 4.21 definitief geoordeeld dat deze twee lekkages door sabotage zijn veroorzaakt. Daarom kan SPDC op grond van section 11 (5) (c) OPA of op grond van *the rule in Rylands v. Fletcher* niet aansprakelijk zijn voor schade die is veroorzaakt door het ontstaan van deze twee olie lekkages. Milieudefensie c.s. stellen echter dat SPDC op deze grond nog steeds aansprakelijk kan zijn wegens het niet adequaat reageren op de olie lekkages en wegens het niet goed saneren van de olievervuiling. De rechtbank volgt Milieudefensie c.s. hierin niet, omdat die stelling niet te verenigen is met de tekst en strekking van section 11 (5) (c) OPA. Er wordt in deze Nigeriaanse wetsbepaling immers wel aansprakelijkheid gevestigd voor de gevolgen van het ontstaan van een lekkage, maar niet voor de gevolgen van een inadequate reactie daarop of voor de gevolgen van het niet goed saneren daarvan.

Tort of nuisance van SPDC jegens Akpan?

- 4.37. De door Milieudefensie c.s. gestelde *tort of nuisance* - welk begrip de rechtbank in dit verband vertaalt als een inbreuk op een genotsrecht of gebruiksrecht van grond en daarop gelegen visvijvers - is voor *operators* zoals SPDC gecodificeerd in section 11 (5) (a) OPA, waarin het volgende is bepaald: "[*The operator shall pay compensation*] to any person whose land or interest in land (...) is injuriously affected by the exercise of the rights conferred by the licence, for any such injurious affection not otherwise made good."

Naar het oordeel van de rechtbank kan het nalaten om sabotage te voorkomen niet worden aangemerkt als een *tort of nuisance* die is veroorzaakt door het uitoefenen van de vergunningsrechten die de Nigeriaanse overheid aan SPDC heeft verstrekt. Het niet adequaat reageren op een olie lekkage of het niet goed saneren daarvan kan evenmin worden aangemerkt als een *tort of nuisance* door het uitoefenen van de vergunningsrechten door SPDC. Verder is naar het Engelse en ook naar het Nigeriaanse *common law* geen sprake van een *tort of nuisance* indien die inbreuk is veroorzaakt door sabotage door een derde. Daarom heeft SPDC door het nalaten de sabotage te voorkomen geen *tort of nuisance* tegen Akpan gepleegd.

Tort of negligence van SPDC jegens Akpan bij het ontstaan van de olie lekkages?

- 4.38. Vervolgens komt aan de orde of SPDC een *tort of negligence* heeft gepleegd tegen Akpan. De omstandigheden waaronder een *operator* zoals SPDC in Nigeria een *tort of negligence* kan plegen in verband met haar bedrijfsactiviteiten, zijn gecodificeerd in artikel 11 (5) (b) OPA. Daarin is het volgende bepaald:
“[The operator shall pay compensation] to any person suffering damage by reason of any neglect on the part of [the operator] or his agents, servants or workmen to protect, maintain or repair any work structure or thing executed under the licence, for any such damage not otherwise made good.”
De rechtbank gaat ervan uit dat de jurisprudentie over de *tort of negligence* in het algemeen ook van toepassing is in het kader van de uitleg van deze Nigeriaanse wetsbepaling. Milieudefensie c.s. stellen in dit verband onder meer dat SPDC jegens Akpan de verplichting had om meer en betere maatregelen te nemen ter preventie van sabotage.
- 4.39. Volgens Milieudefensie c.s. is sabotage aan oliepijpleidingen en olie-installaties in Nigeria steeds *foreseeable*, bestaat er *proximity* tussen SPDC en de omwonenden en is het *fair, just and reasonable* om aan SPDC een algemene *duty of care* op te leggen om sabotage te voorkomen. In de visie van Milieudefensie c.s. heeft SPDC door oliepijpleidingen en olie-installaties aan te leggen en in gebruik te houden voor omwonenden daarvan een gevaarlijke situatie in het leven geroepen en gehouden die door derden kan worden uitgebuit. Daarom heeft SPDC volgens Milieudefensie c.s. een algemene *duty of care* jegens omwonenden zoals Akpan om sabotage aan haar oliepijpleidingen en olie-installaties te voorkomen door het nemen van meer en betere preventieve maatregelen. Shell c.s. betwisten dat.
- 4.40. In de Nigeriaanse rechtspraak bestaat er tot dusver geen precedent waarin een *operator* zoals SPDC aansprakelijk is gehouden voor schade als gevolg van een olie lekkage op grond van een *tort of negligence*, omdat de *operator* een algemene *duty of care* had geschonden om sabotage door derden aan haar oliepijpleiding of olie-installatie te voorkomen. In Nigeriaanse uitspraken waarin is geconstateerd dat sprake was van sabotage, is tot dusver steeds geoordeeld dat de *operator* niet aansprakelijk was. Daaruit blijkt duidelijk dat *operators* naar Nigeriaans recht niet een algemene *duty of care* hebben tegenover de omwonenden van hun oliepijpleidingen en olie-installaties om sabotage daarvan te voorkomen. Kennelijk wordt in de Nigeriaanse rechtspraak tot dusver het aanleggen en het houden van een oliepijpleiding of een olie-installatie niet uit de aard der zaak aangemerkt als het in het leven roepen of houden van een gevaarlijke situatie die een algemene *duty of care* doet ontstaan, hoewel sabotage in Nigeria dikwijls plaatsvindt.
- 4.41. Zoals alle door partijen geraadpleegde professoren in hun geproduceerde *legal opinions* ook erkennen, is echter naar Nigeriaans recht niet uitgesloten dat een *operator* in geval van sabotage in een concreet geval een *tort of negligence* kan hebben gepleegd doordat deze in een specifieke situatie onvoldoende heeft gedaan om het risico van sabotage van een specifieke oliepijpleiding of olie-installatie te beperken. Dat volgt ook uit de Nigeriaanse uitspraak *Shell Petroleum Development Company (Nigeria) Limited v Otoko (1990)*. In die uitspraak is immers (vrij vertaald) beslist dat “waar de directe oorzaak van de [olie lekkage] [sabotage] is, de [operator] niet aansprakelijk is, tenzij [de operator] (...) de sabotage heeft moeten voorzien en daartegen maatregelen had moeten nemen.”

-
- 4.42. Indien een olie lekkage plaatsvindt uit een oliepijpleiding of installatie van SPDC, is steeds voorzienbaar dat dit schadelijke gevolgen heeft voor de mensen die in de omgeving van de oorsprong van de lekkage wonen en daar landbouw of visserij bedrijven. Aan de in 4.23 beschreven eis van *foreseeability* is daarmee voldaan.
- 4.43. Zoals hiervoor in 2.1 is beschreven, komt sabotage van oliepijpleidingen en olie-installaties veel voor in Nigeria. In de onderhavige zaak was de sabotage aan IBIBIO-I in feite buitengewoon gemakkelijk te realiseren. Het was niet nodig om diep ingegraven oliepijpleidingen eerst bloot te leggen door graafwerk en deze daarna met een boor of zaag of ander werktuig te saboteren; men hoefde slechts de bovengrondse *valves* van de *christmas tree* met een paar slagen van een Engelse sleutel open te draaien. Ook was de *wellhead* sinds 1959 of 1960 volledig onbeschermd en vrij toegankelijk voor saboteurs. SPDC behoorde naar het oordeel van de rechtbank onder deze specifieke omstandigheden te begrijpen dat de kans zeer groot was dat deze bovengrondse *christmas tree* vroeger of later zou worden gesaboteerd. Aldus heeft SPDC bij IBIBIO-I een bijzondere gevaarlijke situatie in het leven geroepen en laten voortbestaan die door een derde kon worden misbruikt zoals bedoeld door Lord Goff (zie hiervoor onder 4.24). SPDC had dit evidente risico op sabotage behoren te voorzien en had daartegen meer en betere preventieve maatregelen moeten nemen dan alleen het verwijderen van de handwielen die de afsluiters (*valves*) van een *christmas tree* normaliter bedienden. In het bijzonder de omwonenden die, zoals Akpan, inkomsten uit grond en visvijvers genereerden, liepen een groot risico op schade door eenvoudig te plegen sabotage van de bovengrondse *christmas tree*. Daarom is naar het oordeel van de rechtbank in de bijzondere omstandigheden van dit geval voldaan aan het vereiste van *proximity*.
- 4.44. Verder had SPDC vóór 2006 en 2007 het gevaar van schade door eenvoudig te plegen sabotage van IBIBIO-I tegen relatief lage kosten aanzienlijk kunnen beperken of uitsluiten door de *wellhead* eenvoudigweg af te sluiten met een betonplug, zoals dat in 2010 na de start van deze procedure feitelijk ook is gebeurd. Ook had SPDC onvoldoende belang om deze sinds 1959 of 1960 verlaten exploratieput niet vóór 2006 door het plaatsen van een betonplug beter te beveiligen. Dat maakt dat het naar het oordeel van de rechtbank ook *fair, just and reasonable* is om te oordelen dat SPDC in dit geval een specifieke *duty of care* had tegenover de omwonenden van IBIBIO-I en vooral vissers en boeren zoals Akpan, om redelijkerwijs te vergen beveiligingsmaatregelen tegen sabotage te nemen.
- 4.45. Vast staat dat SPDC IBIBIO-I vóór de lekkages van 2006 en 2007 niet naar behoren heeft beveiligd. Voor zover SPDC stelt dat dit vóór 2006 ook niet mogelijk was wegens conflicten met de plaatselijke bevolking, heeft zij die stelling in deze procedure onvoldoende onderbouwd. Naar het oordeel van de rechtbank had SPDC als redelijk handelend *operator* IBIBIO-I naar behoren moeten beveiligen, omdat zij een zo groot en evident risico op eenvoudig te plegen sabotage tegen relatief lage kosten aanzienlijk had kunnen en moeten beperken of uitsluiten. Dat leidt tot de conclusie dat SPDC in dit specifieke geval haar *duty of care* tegenover Akpan heeft geschonden. Dat de olie lekkages niet zouden hebben plaatsgevonden indien IBIBIO-I al vóór 2006 of 2007 eenvoudigweg met een betonplug zou zijn afgesloten, staat tussen partijen niet ter discussie, en volgt verder ook uit het hiervoor in 2.13 beschreven rapport van Accufacts. Er bestaat dus ook causaal verband tussen de schending van deze specifieke *duty of care* door

SPDC en de gestelde schade van Akpan. Het voorgaande brengt de rechtbank tot het oordeel dat SPDC een specifieke *tort of negligence* heeft gepleegd jegens Akpan door IBIBIO-I vóór deze twee olielekages onvoldoende te beveiligen tegen de toen op eenvoudige wijze gepleegde sabotage en dat SPDC aansprakelijk is voor de schade die Akpan daardoor heeft geleden.

- 4.46. Milieudefensie c.s. hebben onder I gevorderd om voor recht te verklaren dat Shell c.s. aansprakelijk zijn voor de schade van Akpan, op te maken bij staat. Strikt genomen wordt dus alleen een vordering in de zin van artikel 3:302 BW ingesteld. De rechtbank begrijpt echter dat Milieudefensie c.s. hebben beoogd om een *veroordeling tot schadevergoeding op te maken bij staat* te vorderen in de zin van artikel 612 Rv. De rechtbank zal de vordering onder I van Milieudefensie c.s. aldus opvatten, ook omdat Shell c.s. op dit formele punt geen bezwaar hebben gemaakt. Dit leidt ertoe dat de rechtbank voor recht zal verklaren dat SPDC een *tort of negligence* jegens Akpan heeft gepleegd door IBIBIO-I vóór de twee olielekages bij Ikot Ado Udo in 2006 en 2007 onvoldoende te beveiligen tegen de toen op eenvoudige wijze gepleegde sabotage, en SPDC zal veroordelen tot vergoeding van de schade die Akpan daardoor - naar de rechtbank aannemelijk acht - heeft geleden, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet. De nu al gevorderde wettelijke rente zal pas in de eventuele schadestaatprocedure per schadepost worden beoordeeld, evenals uit de aard der zaak ook het causaal verband tussen deze specifieke *tort* en de in de eventuele schadestaatprocedure aan te voeren concrete schadeposten van Akpan. Op deze wijze zal de rechtbank de onder I ingestelde vorderingen tegen SPDC dus toewijzen.

Tort of negligence van SPDC jegens Akpan bij de reactie op de olielekages?

- 4.47. Milieudefensie c.s. hebben voorts betoogd dat SPDC jegens Akpan een *tort of negligence* heeft gepleegd door niet adequaat te reageren op de lekkages uit IBIBIO-I van 2006 en 2007. De rechtbank overweegt dat er - voor zover de rechtbank heeft kunnen nagaan - geen met deze zaak vergelijkbare eerdere Nigeriaanse rechtspraak bestaat, waaruit volgt dat SPDC een *tort of negligence* kan hebben gepleegd door niet adequaat op een lekkage te reageren. De rechtbank overweegt voorts dat de olielekage in 2006 zeer gering was en dat bij de grotere lekkage in 2007 in ieder geval voor wat betreft de periode tot 3 september 2007 zonder nadere toelichting - die ontbreekt - niet valt in te zien dat er door het niet tijdig reageren op de beide lekkages bij Akpan additionele schade kan zijn opgetreden, naast de schade die is opgetreden door het onvoldoende voorkomen van de lekkages door SPDC. Dat is door Milieudefensie c.s. bij pleidooi ook erkend. Voor de periode vanaf 3 september 2007 geldt dat SPDC herhaaldelijk heeft getracht om toegang tot IBIBIO-I te krijgen, maar dat de inwoners van Ikot Ada Udo aan SPDC de toegang hebben geweigerd tot (kort voor) 7 november 2007. Om die reden valt niet in te zien dat SPDC in die periode van 3 september tot 7 november 2007 een *duty of care* om voldoende inspanningen te verrichten om op de lekkage te reageren en die te verhelpen zou hebben geschonden. De conclusie is dat SPDC op dit punt geen relevante *tort* heeft gepleegd tegen Akpan.

Tort of negligence jegens Akpan bij de sanering van de olievervuiling?

- 4.48. Nu SPDC voor wat betreft het ontstaan van deze twee lekkages in 2006 en 2007 uit IBIBIO-I een *tort of negligence* tegen Akpan heeft gepleegd, kon reeds daarom van

SPDC worden gevergd dat zij de daardoor veroorzaakte vervuiling van de gronden en visvijvers die in bezit zijn van Akpan naar maatstaven van Nigeriaans recht naar behoren zou saneren. Shell c.s. stellen dat dit al is gebeurd en dat SPDC op dit punt dus geen *tort of negligence* tegen Akpan heeft gepleegd. Shell c.s. voeren daartoe aan dat SPDC de saneringswerkzaamheden heeft laten verrichten volgens de gebruikelijke RENA-methode en dat de Nigeriaanse overheid door het afgeven van de in 2.9 en 2.10 beschreven ondertekende certificaten de sanering door SPDC bij Ikot Ada Udo heeft goedgekeurd.

- 4.49. Milieudefensie c.s. betwisten dat SPDC voldoende heeft gesaneerd. Zij voeren daartoe in de eerste plaats aan dat de gebruikte saneringsmethode, de RENA-methode, niet tot een voldoende resultaat kan hebben geleid. Zij baseren zich daarbij op een rapport van het United Nations Environment Programme (UNEP) over de milieuvervuiling in Ogoniland ("Environmental Assessment of Ogoniland", 2011). In dat UNEP-rapport wordt geconcludeerd dat de RENA-methode onder bepaalde omstandigheden niet bruikbaar is en in de praktijk in sommige gevallen ook niet goed wordt uitgevoerd. Ikot Ada Udo bevindt zich echter niet in het gebied Ogoniland, dat in de Nigerdelta ligt, maar ten oosten van de Nigerdelta. Milieudefensie c.s. hebben zich echter op het algemene standpunt gesteld dat de omstandigheden die volgens het UNEP-rapport in Ogoniland tot gevolg hebben dat de RENA-methode niet effectief is, ook van toepassing zijn bij de onderhavige olieverontreiniging bij Ikot Ada Udo. Zij wijzen daarbij vooral op het feit dat er tussen de lekkage en de sanering bij Ikot Ada Udo meer dan een jaar is verstreken, zodat blootstelling aan zon, lucht en regen heeft plaatsgevonden en olie heeft kunnen doorsijpelen naar het grondwater. Milieudefensie c.s. hebben naar het oordeel van de rechtbank echter onvoldoende concreet onderbouwd dat die algemene omstandigheden de RENA-methode al op voorhand ongeschikt maken, terwijl zij ook niet concreet hebben onderbouwd dat ook alle andere voor de RENA-methode bezwaarlijke omstandigheden die in het UNEP-rapport worden genoemd, zich in de voor deze procedure relevante periode op deze locatie bij Ikot Ada Udo ook daadwerkelijk hebben voorgedaan. De rechtbank verwerpt daarom het standpunt van Milieudefensie dat alleen al uit het enkele gebruik van de RENA-methode de conclusie kan worden getrokken dat deze specifieke olievervuiling bij Ikot Ada Udo door SPDC onvoldoende is gesaneerd.
- 4.50. Milieudefensie c.s. voeren in de tweede plaats aan dat documenten van de Nigeriaanse overheid in het algemeen niet betrouwbaar zijn, zodat volgens Milieudefensie c.s. niet op de juistheid van de hiervoor in 2.9 en 2.10 genoemde en door Shell c.s. aan hun feitelijk verweer ten grondslag gelegde certificaten van de Nigeriaanse overheid over de sanering bij Ikot Ada Udo kan worden vertrouwd. De rechtbank volgt Milieudefensie c.s. ook niet in dat argument en overweegt daartoe het volgende.
- 4.51. Milieudefensie c.s. stellen in dit verband ten eerste dat in de *Environmental Guidelines and Standards for the Petroleum Industry in Nigeria* (EGASPIN) is opgenomen dat bij sanering van olievervuiling een eindresultaat van 50 mg/kg Total Petroleum Hydrocarbons (TPH) olieresten moet worden bereikt, en dat in dit geval volgens het in 2.10 beschreven certificaat slechts een eindresultaat van 198,18 mg/kg TPH is behaald. Shell c.s. hebben daartegen ingebracht dat 50 mg/kg TPH slechts een streefwaarde is en dat het eindresultaat bij Ikot Ada Udo ver onder de interventiewaarde van 5.000 mg/kg ligt. Milieudefensie c.s. hebben die

stelling van Shell c.s. niet of onvoldoende weersproken, zodat de rechtbank het ervoor houdt dat 50 mg/kg TPH naar Nigeriaans recht slechts een streefwaarde is. Op basis van dit argument van Milieudefensie c.s. kan dus niet worden aangenomen dat SPDC ondanks de door de Nigeriaanse overheid afgegeven certificaten onvoldoende heeft gesaneerd.

- 4.52. Milieudefensie c.s. doen ten tweede een beroep op de bij pleidooi door hen geproduceerde e-mail van de heer Von Scheibler (zie hiervoor in 2.14). Zoals Shell c.s. terecht hebben aangevoerd blijkt daaruit slechts dat de hoeveelheid TPH in het algemeen niet doorslaggevend is voor de vraag of er voldoende gesaneerd is. Uit de e-mail van Von Scheibler blijkt echter niet of onvoldoende concreet dat de door de Nigeriaanse overheid afgegeven certificaten voor deze specifieke sanering bij Ikot Ada Udo na deze specifieke olie lekkage in 2007 inhoudelijk onjuist zijn of op andere wijze ten onrechte zijn verstrekt.
- 4.53. Milieudefensie c.s. hebben in dit verband ten derde verwezen naar een door hen bij dagvaarding geproduceerd rapport van professor Udo genaamd "*Environmental impacts of the oil Spill at Ikot Ada Udo*" van mei 2008, waaruit zou blijken dat niet naar behoren is gesaneerd. Dit rapport kan de stelling van Milieudefensie c.s. dat onvoldoende is gesaneerd niet ondersteunen, reeds omdat Shell c.s. terecht stellen dat de onderhavige sanering pas na dat rapport van mei 2008 is afgerond en dat de onderhavige certificaten van de Nigeriaanse overheid dateren uit 2009 en 2010.
- 4.54. Dit alles brengt de rechtbank tot de slotsom dat de door Milieudefensie c.s. gestelde maar door Shell c.s. betwiste *tort of negligence* van SPDC, die zou bestaan uit het onvoldoende saneren van de omgeving van Ikot Ada Udo, in deze procedure feitelijk niet is komen vast te staan.

Tort of trespass to chattel jegens Akpan?

- 4.55. Milieudefensie c.s. stellen dat SPDC ook een *tort of trespass to chattel* jegens Akpan heeft gepleegd, welk begrip de rechtbank vertaalt als een inbreuk op roerende zaken. Akpan heeft echter niet gesteld dat, indien zoals in dit geval wordt geoordeeld dat SPDC een specifieke *tort of negligence* jegens hem heeft gepleegd, hij nog een afzonderlijk belang heeft bij het oordeel dat er ook een *tort of trespass to chattel* jegens hem is gepleegd, in die zin dat dit een recht op additionele schadevergoeding zou geven. Daarom zal de rechtbank deze grondslag van de vorderingen van Akpan buiten beoordeling laten.

Aansprakelijkheid wegens inbreuk op mensenrechten van Akpan?

- 4.56. Milieudefensie c.s. hebben onder II gevorderd te verklaren voor recht dat SPDC aansprakelijk is voor de aantasting van de lichamelijke integriteit van Akpan door het leven in een vervuilde leefomgeving. Milieudefensie c.s. verwijzen daartoe naar de uitspraak in de Nigeriaanse rechtszaak *Gbemre v. Shell Petroleum Development Company and others* (2005). De rechtbank overweegt dat er een wezenlijk verschil is aan te wijzen tussen die zaak en de onderhavige kwestie. In de zaak *Gbemre v. Shell Petroleum Development Company and others* werd geoordeeld dat SPDC inbreuk op een mensenrecht had gemaakt door een actieve gedraging, namelijk door het opzettelijk affakkelen van gas gedurende een lange periode. In dit geval kan SPDC echter geen actieve gedraging maar nalatigheid

worden verweten. Dat is weliswaar ook laakbaar en levert in dit specifieke geval een *tort of negligence* op, maar kan naar het oordeel van de rechtbank in zogenoemde horizontale verhoudingen zoals deze niet als een inbreuk op een mensenrecht wordt aangemerkt. Er bestaan tot dusver - voor zover de rechtbank heeft kunnen nagaan - ook geen Nigeriaanse uitspraken waarin een laakbaar nalaten in horizontale verhoudingen zoals deze en in het geval van sabotage door derden als een inbreuk op een mensenrecht wordt beschouwd. De onder II gevorderde verklaring voor recht zal daarom worden afgewezen.

Slotsom van de rechtbank over de ingestelde hoofdvorderingen

- 4.57. Al het voorgaande betekent dat de rechtbank in deze procedure de onder I gevorderde verklaring voor recht en veroordeling tot schadevergoeding nader op te maken bij staat gedeeltelijk zal toewijzen in de vorm zoals hierna onder de beslissingen is bepaald, maar dat de rechtbank de overige onder I t/m III ingestelde hoofdvorderingen zal afwijzen.

De ingestelde nevenvorderingen

- 4.58. Milieudefensie c.s. hebben onder IV t/m VII ook gevorderd dat de rechtbank SPDC zal gebieden om meerdere maatregelen te nemen. Het betreft nevenvorderingen tot zogenoemde *injunctions* naar Nigeriaans recht. De rechtbank kan alleen besluiten tot een *injunction* indien er naar Nigeriaans recht een *tort* is gepleegd en indien de rechtbank een *injunction* in dat verband passend en geboden acht. In dat geval heeft de rechtbank daarbij een ruime discretionaire bevoegdheid.
- 4.59. De *wellhead* van IBIBIO-I is in 2010 door plaatsing van een cementplug afgesloten van het oliereservoir. Naar het oordeel van de rechtbank heeft SPDC door die maatregel voldaan aan haar verplichting om voldoende beveiligingsmaatregelen te nemen om op eenvoudig wijze te plegen sabotage aan IBIBIO-I te voorkomen. De nevenvordering onder IV zal daarom worden afgewezen. De onder VII gevorderde *injunction* tot het implementeren van een adequaat reactieplan voor toekomstige lekkages in Nigeria en/of bij Nigeria is naar het oordeel een te vergaande algemene maatregel in het kader van de in dit geval door SPDC jegens Akpan gepleegde specifieke *tort of negligence*, die voor de toekomst ook voldoende is voorkomen door de plaatsing van de betonplug in 2010. Zoals hiervoor is overwogen heeft SPDC geen *tort of negligence* jegens Akpan gepleegd voor wat betreft de sanering van de olievervuiling, zodat de rechtbank reeds daarom de onder V en VI ingestelde nevenvorderingen zal afwijzen.
- 4.60. Omdat de rechtbank alle gevorderde *injunctions* zal afwijzen, zal zij ook de onder VIII gevorderde dwangsommen afwijzen. Omdat er naar het oordeel van de rechtbank geen *tort* is gepleegd jegens Milieudefensie, heeft Milieudefensie geen recht op vergoeding van de door haar gemaakte en onder IX gevorderde buitengerechtelijke kosten. Die nevenvorderingen worden daarom ook afgewezen.

Het verzoek tot productie van bewijsstukken

- 4.61. Milieudefensie c.s. hebben bij repliek gesteld dat zij "hun verzoek handhaven om Shell c.s. te bevelen de relevante stukken te verstrekken". Naar de rechtbank evenals Shell c.s. begrijpt, verzoeken Milieudefensie c.s. de rechtbank in dit

stadium van de procedure op grond van art. 22 Rv Shell c.s. te bevelen alsnog de bewijsstukken te produceren waarvan de rechtbank in haar tussenvonnis van 14 september 2011 al heeft geoordeeld dat de desbetreffende incidentele vorderingen op grond van art. 843a Rv moeten worden afgewezen. Gelet op de inhoud van alle voorgaande overwegingen van de rechtbank en gelet op haar discretionaire bevoegdheid bij de toepassing van art. 22 Rv, wijst de rechtbank dit verzoek van Milieudefensie c.s. af.

Proceskosten en uitvoerbaar verklaring bij voorraad

- 4.62. In het voorgaande heeft de rechtbank (de advocaten van) de procespartijen op punten van niet ondergeschikte betekenis over en weer in het ongelijk gesteld. Daarom zal de rechtbank alles afwegende de proceskosten compenseren, aldus dat iedere partij de eigen proceskosten draagt. De rechtbank ziet in de principiële aard van dit geschil en in de juridische complexiteit van de geschilpunten reden om de hierna uit te spreken veroordeling tot schadevergoeding op te maken bij staat niet uitvoerbaar bij voorraad te verklaren.

5. De beslissingen

De rechtbank:

- 5.1. verklaart voor recht dat SPDC naar Nigeriaans recht een specifieke *tort of negligence* jegens Akpan heeft gepleegd door de *wellhead* van IBIBIO-I vóór de twee in deze procedure aan de orde gestelde olielekages in 2006 en 2007 bij Ikot Ada Udo in Nigeria onvoldoende te beveiligen tegen de toen op eenvoudige wijze gepleegde sabotage, en veroordeelt SPDC om aan Akpan de schade te vergoeden die Akpan daardoor heeft geleden, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;
- 5.2. compenseert de proceskosten tussen de procespartijen aldus dat iedere partij de eigen kosten draagt;
- 5.3. wijst alle andere door Milieudefensie c.s. tegen Shell c.s. ingestelde vorderingen af.

Dit vonnis is gewezen door de rechters mr. H. Wien, mr. M. Nijenhuis en mr. F.M. Bus en in het openbaar uitgesproken op woensdag 30 januari 2013, in tegenwoordigheid van de griffier mr. F.L.M. Munter.