

Bb 2025/3

Milieudefensie/Shell: bedrijven kunnen nog niet opgelucht ademen

Thijs Ahsmann & Mathilde van Velzen-de Boer, datum 16-01-2025

Datum	16-01-2025
Auteur	Thijs Ahsmann & Mathilde van Velzen-de Boer ^[1]
JCDI	JCDI:ADS995476:1
Vakgebied(en)	Milieurecht / Algemeen Verbintenissenrecht / Onrechtmatige daad

1. Inleiding

In 2021 kreeg Shell het bevel van rechtbank Den Haag om haar CO₂-uitstoot in 2030 met 45% te verminderen ten opzichte van 2019, naar aanleiding van een toegewezen vordering van Milieudefensie.^[2] Het vonnis is bijzonder omdat daarin voor het eerst een concrete reductieverplichting wordt opgelegd aan een bedrijf op grond van artikel 3:296 BW en artikel 6:162 BW, vanwege dreigende schending van mensenrechten door klimaatverandering.^[3] Het hof vernietigt dat rechtbankvonnis echter en wijst alle vorderingen van Milieudefensie af, in het arrest van 12 november 2024.^[4] Hoewel het reductiebevel daarmee voor Shell van tafel is, bevat het arrest interessante overwegingen, die van belang zijn voor de praktijk. Er is namelijk wel sprake van een rechtsplicht voor bedrijven als Shell om gevaarlijke klimaatverandering tegen te gaan, aldus het hof.

In deze bijdrage geven wij eerst een korte samenvatting van het arrest van het hof, waarna wij nader ingaan op de wijze waarop het hof beoordeelt dat er een rechtsplicht bestaat voor Shell. Vervolgens wordt aandacht besteed aan waarom deze rechtsplicht volgens het hof toch niet kan leiden tot een reductiebevel aan Shell. In dit kader worden achtereenvolgens nieuwe investeringen in olie en gas en verschillende emissies van Shell besproken, voordat enkele afsluitende opmerkingen worden gemaakt over de impact van het arrest op bedrijven.

2. Het arrest in een notendop

Het hof beantwoordt de vraag of Shell een rechtsplicht heeft om minder CO₂ uit te stoten, net als de rechtbank, bevestigend. Voor het hof staat namelijk vast dat het klimaatprobleem het grootste probleem van deze tijd is en dat bescherming tegen klimaatverandering een mensenrecht is. Ondernemingen als Shell die het klimaatprobleem mede teweeg hebben gebracht en die het in hun macht hebben om een bijdrage te leveren aan de bestrijding daarvan, “zijn tegenover andere bewoners van de aarde gehouden dat te doen”, ook als die verplichting niet uitdrukkelijk in (publiekrechtelijke) regelgeving is vervat van de landen waarin de onderneming opereert (r.o. 7.25-7.27). Anders dan de rechtbank, ziet het hof echter geen reden om aan te nemen dat er sprake is van een dreigende schending van een rechtsplicht. Dat is wel vereist om een rechterlijk bevel (artikel 3:296 BW) op te kunnen leggen.

Voor broeikasgasuitstoot van installaties die Shell (gedeeltelijk) in eigendom heeft (de zogenoemde scope 1-

emissies) en emissies van installaties van derden bij wie Shell elektriciteit, stroom of warmte inkoopt voor haar bedrijfsactiviteiten (scope 2), oordeelt het hof dat Shell al beschikt over concrete plannen en (deels uitgevoerde) maatregelen om deze emissies eind 2030 terug te brengen met 50% ten opzichte van 2016. Dat is meer dan waar Milieudefensie om heeft gevraagd en door Milieudefensie is ook onvoldoende gesteld dat deze doelen ondanks de plannen van Shell niet zouden worden gehaald. Er is dus geen sprake van een (dreigende) schending volgens het hof.

De meeste emissies van Shell (95%) ontstaan door het gebruik van producten die Shell levert aan derden, zoals andere organisaties of consumenten (scope 3). Hierover oordeelt het Hof dat zij niet kan ontwaren met hoeveel procent Shell zou moeten reduceren, waardoor het hof geen rechtsplicht kan vaststellen om aan te toetsen. Ook voor scope 3-emissies kan het hof dan ook geen bevel opleggen, temeer daar het hof vraagtekens zet bij de effectiviteit van het gevorderde reductiebevel.

3. Hoe geeft het hof invulling aan de rechtsplicht?

De rechtsplicht wordt door de rechtbank en het hof ontleend aan de onrechtmatige daad uit artikel 6:162 BW, op basis van de ongeschreven maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm. Die norm moet worden ingevuld aan de hand van de omstandigheden van het geval.^[5]

Voor de vaststelling dat er sprake is van een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm, concludeert het hof onder verwijzing naar jurisprudentie over het klimaat, soft law en het EVRM dat mensenrechten invulling geven aan die norm. Daarom kunnen mensenrechten ook zelfstandige verplichtingen in het leven roepen voor bedrijven, waarop zij door burgers kunnen worden aangesproken. Volgens het hof betekent dit voor Shell dat zij haar CO₂-emissies moet beperken. Deze verplichting geldt naast eventuele publiekrechtelijke verplichtingen. Bij de invulling van de rechtsplicht moet volgens het hof wel rekening worden gehouden met de verplichtingen die ondernemingen op basis van bestaande regelgeving hebben.^[6] Deze ongeschreven zorgvuldigheidsnorm geldt niet alleen voor Shell maar ook voor andere bedrijven “die belangrijk bijdragen aan het klimaatprobleem en het in hun macht hebben aan de bestrijding daarvan een bijdrage te leveren”. Die overweging is opvallend. Het is namelijk de vraag wanneer sprake is van een belangrijke bijdrage en hoe zich dit verhoudt tot de overwegingen van de Hoge Raad in het *Urgenda*-arrest, dat geen enkele reductie verwaarloosbaar is. Voor Shell kan er echter geen twijfel over bestaan dat zij een belangrijke bijdrage levert. Er mag zelfs meer van haar worden verwacht dan van anderen, “aangezien Shell al meer dan honderd jaar een belangrijke speler is op de markt van fossiele brandstoffen en zij op die markt ook nu een prominente positie inneemt” (r.o. 7.55).

4. Nieuwe investeringen in olie en gas leveren mogelijk schending rechtsplicht op, maar staan in deze procedure niet ter discussie

Milieudefensie heeft aangevoerd dat Shell blijft investeren in nieuwe olie- en gasinfrastructuur, wat niet verenigbaar is met de rechtsplicht die op haar rust. Het hof geeft duidelijk aan dat nieuwe investeringen in olie- en gasvelden niet wenselijk en ook niet nodig zijn om aan de vraag naar olie en gas te voldoen. Milieudefensie heeft verder onbetwist aangevoerd dat te veel nieuwe investeringen in nieuwe olie- en gasvelden kunnen leiden tot een ‘carbon lock-in’, wat betekent dat investeringen die nu gedaan worden niet meer teruggedraaid kunnen worden en alleen nog kunnen worden terugverdiend. Dit maakt het lastiger voor duurzame alternatieven om te concurreren met fossiele energiedragers, wat de energietransitie kan schaden. Het hof overweegt dat olie- en gasbedrijven hiermee rekening moeten houden bij hun investeringen en geeft aan dat voorgenomen investeringen van Shell hiermee op gespannen voet kunnen staan.

Toch kan dit niet leiden tot toewijzing van de vordering van Milieudefensie. In deze procedure staan immers niet de nieuwe investeringen van Shell ter discussie, maar gaat het om de vraag of aan Shell een reductiepercentage van haar emissies opgelegd kan worden. Het hof kan daarom in deze procedure niet de

vraag beantwoorden of de voorgenomen nieuwe investeringen in olie en gas van Shell in strijd zijn met haar maatschappelijke zorgvuldigheidsplicht. Het is nu natuurlijk wachten op een nieuwe procedure waarin een dergelijke vordering wel centraal staat.

5. Geen dreigende schending rechtsplicht met betrekking tot scope 1- en 2-emissies

Met betrekking tot de scope 1- en 2-emissies van Shell, overweegt het hof dat Shell zichzelf een reductieverplichting van 50% in 2030 ten opzichte van 2016 heeft opgelegd. Deze reductieverplichting gaat verder dan het door Milieudefensie gevorderde. Het hof acht het gezien het beleid op dit punt van Shell en wat Milieudefensie daartegen aanvoert, niet onwaarschijnlijk dat Shell in 2030 haar scope 1- en 2-emissies met 45% gereduceerd zal hebben. Dit leidt er volgens het hof toe dat niet kan worden geoordeeld dat sprake is van een dreigende schending van een rechtsplicht, op grond waarvan een rechterlijk bevel kan worden gegeven. De vordering van Milieudefensie voor scope 1- en 2-emissies moet dan ook worden afgewezen.

6. Voor scope 3-emissies kan het hof geen norm aanwijzen

Shell moet volgens het hof dus een passende bijdrage leveren aan het voorkomen van gevaarlijke klimaatverandering, om te voldoen aan de zorgvuldigheid die in het maatschappelijk verkeer betaamt. De bestaande klimaatwetgeving voorziet echter niet in een concreet reductiepercentage voor individuele bedrijven of bedrijfstakken. Het hof gaat daarom na of wetenschappelijke consensus bestaat over hoe groot de bijdrage van Shell aan afname voor scope 3-emissies moet zijn.

6.1 Reductieplicht op basis van algemene norm van 45% in 2030 niet mogelijk

Allereerst gaat het hof in op de vraag of Shell gehouden kan worden aan de binnen de klimaatwetenschap bestaande consensus over een reductienorm van 45% in 2030, ten opzichte van 2010. Dat is nog niet zo eenvoudig: weliswaar moeten CO₂-emissies dalen, maar dat geldt voor de hele wereld en de vereiste afname is een gemiddelde van álle uitstoot van álle bronnen in álle sectoren. De norm van 45% maakt geen onderscheid naar verschillende soorten energiedragers (zoals kolen of gas) en de verschillende reductiepaden die voor verschillende sectoren zullen moeten worden gevolgd.^[7] Om te bepalen wat een 'passende bijdrage' van Shell is, moet daar volgens het hof echter wel rekening mee worden gehouden. Het hof illustreert dit met het voorbeeld dat Shell, wanneer zij gas gaat leveren aan een klant die voorheen zijn energie uit kolen haalde, een hogere scope 3-uitstoot zal krijgen. Omdat het verbranden van gas ten opzichte van kolen echter minder slecht is voor het klimaat, kan deze toename in scope 3-emissies van Shell zelfs leiden tot een wereldwijde daling van de CO₂-uitstoot. Het hof overweegt dan ook dat de norm van 45% te algemeen is en daarom niet rechtstreeks kan worden doorgelegd aan Shell.

6.2 Er is geen sectorale norm voor olie en gas vast te stellen

Vervolgens gaat het hof na of er in de wetenschap een norm kan worden gekoppeld aan de specifieke leveringsportefeuille van Shell (gas en olie). De door Milieudefensie en Shell ingebrachte bronnen, methodologie voor berekeningen en deskundigenreacties over de benodigde reductie voor olie en gas in 2030, verschillen echter zodanig van elkaar en bevatten een dermate grote bandbreedte, dat de civiele rechter daar geen chocola van kan maken: er kan geen specifieke norm voor een specifiek bedrijf aan worden ontleend. Ook het voorzorgsbeginsel rechtvaardigt voor het hof niet een andere conclusie. De onzekerheid over het op te leggen percentage kan niet bij Shell worden gelegd, "hoe zeer dus ook van Shell kan worden verlangd het hare bij te dragen aan het tegengaan van gevaarlijke klimaatverandering" (r.o. 7.96). Het hof wijst om deze redenen de vorderingen van Milieudefensie af. In de literatuur wordt kritiek geuit op dit oordeel. Zo is T.R. Bleeker van mening dat het hof kritischer had kunnen kijken naar de onderbouwing en aannames van de

aangeleverde onderzoeken om zo toch gemeenschappelijke uitgangspunten te destilleren die invulling kunnen geven aan de zorgvuldigheidsnorm. Ook had volgens hem op zijn minst gezocht kunnen worden naar aanknopingspunten voor een ondergrens.^[8]

6.3 Een reductieverplichting voor scope 3 is niet effectief

Tot slot gaat het hof na of de door de rechtbank toegewezen reductie van 45% van de scope 3-emissies van Shell een effectieve bijdrage levert aan de reductie van wereldwijde emissies. Shell voert namelijk kort gezegd aan dat als zij aan deze verplichting voldoet door te stoppen met de (door)verkoop van fossiele brandstoffen van derden, de afnemers die producten nog steeds zullen gebruiken. Er zijn dan andere aanbieders die de plek van Shell innemen, waardoor de CO₂-emissies niet afnemen. Volgens het hof heeft Milieudefensie “onvoldoende aangevoerd om aan te nemen dat er in dit geval (ook) een causale relatie bestaat tussen een verkoopbeperking en emissieverlaging” (ro. 7.106). De rechtbank heeft dus ruimte gelaten over hoe Shell invulling zou moeten geven aan die afnameverplichting maar daar heeft Milieudefensie geen gronden tegen aangevoerd. Voor Milieudefensie leidt toewijzing van de vordering dan ook niet tot een verbetering voor het belang waar zij voor opkomt. Het bevel zou dus niet effectief zijn en daarom heeft Milieudefensie geen belang bij haar vordering in de zin van artikel 3:303 BW, volgens het hof.

7. Afsluitend

Hoewel Shell gelukkig zal zijn dat het reductiebevel van 45% nu niet aan de orde is, zet de uitspraak van het hof de deur open voor toekomstige civiele procedures op grond van de ongeschreven zorgvuldigheidsnorm van artikel 6:162 BW. Uit het arrest blijkt immers dat deze norm voor Shell en vergelijkbare bedrijven geldt en dat zij hier bij investeringen, waaronder de door het hof expliciet aangestipte investeringen in nieuwe olie- en gasinfrastructuur, rekening mee moet houden. Het hof geeft dus duidelijk het signaal af dat bedrijven naast hun wettelijke verplichtingen ook een zelfstandige verplichting hebben bij het tegengaan van klimaatverandering. Hoewel Milieudefensie naar verwachting ontevreden zal zijn met het feit dat het in deze procedure niet is gelukt om de omvang van de reductieverplichting van Shell te kwantificeren en te doen afnemen, zijn met de vaststelling van het hof dat een dergelijke verplichting bestaat belangrijke stappen gezet voor de toekomst. Ook zal, naarmate wetenschappelijke consensus over specifieke reductiepaden voor specifieke sectoren in de wetenschap uitkristalliseert, de zorgvuldigheidsnorm concretiseren en naar verwachting in bruikbaarheid toenemen. Dat zal ongetwijfeld tot nieuwe jurisprudentie leiden.

Voetnoten

[1] Thijs Ahsmann & Mathilde van Velzen-de Boer zijn beiden advocaat bij Van Benthem & Keulen te Utrecht.

[2] Rb. Den Haag 26 mei 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:5337.

[3] Zie voor een uitgebreid overzicht over deze uitspraak en de daarover gepubliceerde literatuur: G.A. van der Veen, annotatie bij Rb. Den Haag 26 mei 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:5337, AB 2022/258.

[4] Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099.

[5] De rechtbank benoemt veertien omstandigheden die zij heeft betrokken bij de invulling van de ongeschreven zorgvuldigheidsnorm, waaronder het recht op leven en het recht op een ongestoord gezinsleven, soft law zoals de UNGP's, de wetenschappelijke consensus over klimaatverandering en wat er nodig is om deze te voorkomen en de effectiviteit van de reductieverplichting voor Shell. Zie voor een uitgebreidere beschouwing over dit toetsingskader en de rol van mensenrechtenverdragen en soft law: E.H.P. Brans & M.W. Scheltema, 'Aansprakelijkheid Shell voor klimaatverandering. Een 'carbon major' geconfronteerd met een reductiebevel', *M en R* 2021/80, p. 556 - 567. Zowel de rechtbank als het hof toetsen

dus niet specifiek aan de Kelderluik-factoren bij het antwoord op de vraag of er sprake is van een onrechtmatige daad.

[6] Hiermee sluit het hof aan bij de vrijwaring die volgens de rechtbank uitging van het EU-ETS, sindsdien aangevuld met EU-ETS-2.

[7] Het hof overweegt in r.o. 7.78: “De scope 3 uitstoot van Shell is verspreid over meerdere sectoren. De sectoren ‘transport’ en ‘gebouwen’, waarin alternatieven voor fossiele brandstoffen moeilijker zijn te realiseren en waarin dat proces meer tijd neemt, zijn goed voor een belangrijk deel van de scope 3 uitstoot van Shell. Het hanteren van een algemeen percentage voor de reductie van de scope 3 uitstoot van Shell gaat daarom voorbij aan de verschillende reductiepaden voor de afzonderlijke sectoren die tot de klantenkring van Shell behoren.”

[8] T.R. Bleeker, annotatie bij Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, *M en R* 2025/12.