

Shell/Milieudefensie: een norm zonder verplichting en schendingen zonder remedie

AV&S 2025/13

In deze bijdrage analyseer ik de conclusie van het Haagse hof dat op Shell een op mensenrechtenbescherming gebaseerde zorgvuldigheidsnorm rust om de uitstoot van broeikasgassen te reduceren. Vervolgens ga ik in op de vraag of een reductienorm ook een minimumnorm kan zijn in plaats van een absolute norm, op de vraag of consensus in de wetenschap een noodzakelijke voorwaarde voor rechtsvinding is en op het feit dat het hof de op Shell rustende zorgvuldigheidsnorm niet vertaalt in een concrete reductieplicht en deze daarmee maakt tot een norm zonder verplichting. Ten slotte komt aan de orde of het feitelijk en juridisch juist is dat een reductiebevel aan Shell volledig ineffectief is en hoe de conclusies van het hof zich verhouden tot de bescherming van de in art. 2, 6 en 8 EVRM gewaarborgde rechten van de burgers in Nederland en het Waddengebied.

1. Inleiding

In het eerste deel van het *Shell/Milieudefensie*-arrest slaat het hof alarm: klimaatverandering is het grootste probleem van deze tijd, het schendt de fundamentele rechten van art. 2 en 8 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), Shell heeft het klimaatprobleem mede teweeggebracht en zij moet aan de bestrijding hiervan op grond van de op haar rustende maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm een bijdrage leveren.

In het tweede deel trekt het hof hieruit echter geen consequenties. Door de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm niet te concretiseren, maakt het deze norm tot een lege huls, tot een norm zonder verplichting. Dat staat op gespannen voet met de verantwoordelijkheid van het hof als orgaan van de Staat om door middel van het aansprakelijkheidsrecht Nederlandse ingezetenen te beschermen tegen schending van hun in art. 2 en 8 EVRM gewaarborgde rechten. Het arrest doet daarom denken aan een kip die na luid gekakel geen ei legt, maar een lege dop.

Vervolgens trekt het hof betwistbare conclusies over de effectiviteit van een reductiebevel. Door dit bevel ten onrechte als ineffectief te kwalificeren, ontnemt het hof het belang aan de vordering. Hierdoor ontbreekt voor Nederlandse ingezetenen niet alleen een remedie voor de schending van

hun mensenrechten, maar is ook hun toegang tot de rechter beperkt. Dat staat op gespannen voet met art. 6 EVRM.

In deze bijdrage bespreek ik in paragraaf 2 de door het hof geformuleerde algemene klimaatzorgplicht.² Aan de orde komen de *Kelderluik*-factoren (par. 2.2), aansprakelijkheid voor derden (par. 2.3), horizontale en verticale mensenrechtenaspecten (par. 2.4), de invloed van EU-wetgeving op de zorgplicht (par. 2.5) en de impact van potentiële nieuwe investeringen door Shell (par. 2.6).

In paragraaf 3 ga ik in op de specifieke zorgplicht met betrekking tot Scope 1 en 2 (par. 3.1), de specifieke zorgplicht met betrekking tot Scope 3 (par. 3.2) en de (in)effectiviteit van een reductiebevel (par. 3.3). Paragraaf 4 bevat de conclusies.

2. De algemene klimaatzorgplicht

2.1 Inleiding

Volgens het hof vindt de invulling van de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm '(...) zoveel mogelijk plaats aan de hand van objectieve aanknopingspunten, zoals wetgeving, algemene rechtsbeginselen, grondrechten, jurisprudentie en/of deskundigenrapporten'.³

Het hof legt niet uit hoe deze 'objectieve aanknopingspunten' zich tot elkaar verhouden. Het eerste deel van het arrest bevat meer van dergelijke opsommingen zonder dat het hof de onderlinge samenhang daarvan duidelijk maakt. Wat het verder lastig maakt om dit deel van het arrest te duiden, is dat het hof geen inzicht geeft in het partijdebat over de grondslag van het reductiebevel. Het is daarom onvoldoende duidelijk waarom het hof overweegt wat het overweegt.

De opsomming van 'objectieve aanknopingspunten' is ook enigszins verwarrend. Zo noemt het hof 'grondrechten', maar spreekt het elders vooral over 'mensenrechten'. Op het aanknopingspunt 'algemene rechtsbeginselen' komt het hof in het vervolg van het arrest niet meer terug. Bovendien roept de categorie 'wetgeving' als aanknopingspunt voor het *ongeschreven recht* voor de hand liggende vragen op. Ik kom hierop terug in paragraaf 2.5.

2.2 De Kelderluik-factoren: niet bruikbaar, niet specifiek bruikbaar of toch een beetje?

Het hof overweegt dat het niet aan de hand van de *Kelderluik*-factoren zal beoordelen of voor Shell een

¹ Prof. mr. C.C. (Cees) van Dam is hoogleraar European Tort Law aan de Universiteit Maastricht en Visiting Professor aan de School of Law van King's College London.

² Het is verwarrend dat het hof zijn hoofdstukkenindeling in r.o. 7.4 met letters aanduidt, maar in de tekst zelf niet.

³ Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.2 (*Shell/Milieudefensie*).

zorgvuldigheidsnorm geldt. Volgens het hof is gevaarlijke klimaatverandering niet geheel gelijk te stellen met gevaar-zettingssituaties, al laat het in het midden waarom dit zo is. Wel vormen de *Kelderluik*-factoren volgens het hof uiteindelijk (ook) een invulling van de zorgvuldigheidsnorm (r.o. 7.3). En verderop overweegt het hof (r.o. 7.24): 'De ernst van de dreiging van een bepaald gevaar, de bijdrage aan het ontstaan van het gevaar en de mogelijkheid een bijdrage aan de bestrijding van het gevaar te leveren zijn factoren die in aanmerking moeten worden genomen.' Dit zijn factoren die sterk verweven zijn met die van *Kelderluik*.

De korte versie van de *Kelderluik*-factoren luidt: hoe groter het risico, des te meer voorzorgsmaatregelen genomen moeten worden. Het risico wordt bepaald door de te verwachten omvang van de schade en de kans dat deze schade zich zal verwezenlijken.⁴ In klimaatzaken staan de voorzorgsmaatregelen echter in een minder direct verband met de schadelijke gevolgen en dat maakt het lastig om de *Kelderluik*-factoren op de gebruikelijke manier toe te passen.⁵

Met zijn emissies creëert een bedrijf op zichzelf niet een risico op klimaatverandering. Wel dragen de emissies bij aan het risico op klimaatverandering.⁶ In de woorden van *Zwepende tak*⁷ zou kunnen worden gezegd dat een bedrijf zich onrechtmatig gedraagt, als zijn bijdrage aan het risico van klimaatverandering zodanig is dat het zich van de desbetreffende gedraging had behoren te onthouden. Terugvertaald naar de *Kelderluik*-factoren kan dan worden betoogd dat hoe groter de bijdrage aan het risico van klimaatverandering is, des te meer voorzorgsmaatregelen (emissiereducties) kunnen worden geleverd. In deze zin begrijp ik de observatie van het hof in r.o. 7.24. Dat laat onverlet dat het kwantificeren van de verhouding tussen de bijdrage aan het risico en de omvang van de voorzorgsmaatregelen (de reductie) minder lineair en daarmee complexer is dan in andere gevallen. Hierover meer in paragraaf 3.

2.3 Aansprakelijkheid voor derden

In deze zaak was moedervennootschap Shell plc de enige gedaagde. Dit betekent dat zij niet alleen verantwoordelijk werd gehouden voor haar eigen uitstoot, maar ook voor die van haar dochters (de Shell-groep), toeleveranciers en afnemers. Dit veronderstelt dat Shell plc over de instrumenten beschikt om de uitstoot van de Shell-groep, haar toeleveranciers en afnemers tot het gewenste niveau terug te schreeven.⁸

Het hof gaat niet in op de grondslag van de zorgplicht van Shell plc met betrekking tot haar dochters, omdat Shell op dit punt geen verweer voerde. Dat is opmerkelijk, omdat in andere mensenrechtzaken tegen ondernemingen, zoals die inzake de olievervuiling in de Nigerdelta, de moedervennootschap betoogde dat zij geen of weinig controle had over de operationele activiteiten van haar dochters. Die gedachte is blijkbaar verlaten. Inderdaad heeft een moedervennootschap (holding) doorgaans instructiemacht over haar dochters⁹ en trekt zij zich die macht in verticaal georganiseerde concerns zoals Shell aan, ook als de formele instructiemacht niet toereikend is.¹⁰ Shell vond het blijkbaar niet meer geloofwaardig om te betogen dat zij over onvoldoende controle over haar dochters beschikt om hen operationeel aan te sturen.¹¹ Als dat zo is, geldt dat echter niet alleen ten aanzien van de broeikasgasemissies, maar ook in andere gevallen, zoals bij milieuverontreiniging door dochtervennootschappen.

Ook ten aanzien van de controle over haar toeleveranciers voerde Shell geen verweer. Dat is gezien het voorgaande niet verrassend, omdat die toeleveranciers grotendeels tot het Shell-concern behoren. Alleen in het kader van Scope 3 betoogde Shell dat zij geen controle heeft over de afnemers van haar producten. Het hof honoreert dit verweer echter niet en wijst op Europese regelgeving en de OESO-richtlijnen die ook voor Scope 3 uitgaan van een verantwoordelijkheid van bedrijven:

'Dat Shell enige invloed heeft ter zake van de scope 3 emissies volgt ook uit het feit dat zij zelf scope 3 doelen heeft geformuleerd (zie hiervoor onder 3.33, 3.34 en 3.41). Dat is niet te rijmen met haar betoog dat zij daarop geen invloed heeft.'¹²

Feitelijke controle over derden werkt dus door in de zorgplicht ten aanzien van schade die primair door die derden is veroorzaakt. Dit is in lijn met de UNGPs, die benadrukken dat bedrijven niet alleen verantwoordelijk zijn voor hun eigen gedragingen (waarbij zij mensenrechtenschendingen zelf veroorzaken), maar in beginsel ook voor die van hun zakenpartners. De autoriteit die deze UNGPs inmiddels hebben verworven en daarmee de brede instemming in het bedrijfsleven hebben, waren voor de rechtbank belangrijke bouwstenen voor de ongeschreven zorgplicht.¹³ Gezien het voorgaande citaat lijkt het hof hier ook (impliciet) van uit te gaan.

4 Van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, 4^e druk, Den Haag: Boom juridisch 2023, nr. 205.

5 Aldus ook T.R. Bleeker, annotatie bij Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, *M en R* 2025/12, p. 108-109 (*Shell/Milieudefensie*).

6 Zie over het causaliteitsaspect ook A.G. Castermans & J.A. Lukkes, 'Drie arresten over gebod, causaliteit en klimaatschade', *NTBR* 2025/7, p. 35-44.

7 HR 9 december 1994, *NJ* 1996/403 (*Zwepende tak*).

8 Zie o.m. S.M. Bartman, 'Het Shell CO₂-arrest, mede gezien door een concernrechtelijke bril', *AA* 2025, p. 52.

9 HR 4 april 2014, *NJ* 2014/286, m.nt. P. van Schilfgaarde (*Cancun*).

10 C.C. van Dam, 'Doorbraak in de aansprakelijkheid van moedervennootschappen. Over drie Shell-nederlagen, het einde van een tijdperk en nieuwe paradigma's', in: A.R.J. Croiset van Uchelen e.a. (red.), *Geschriften vanwege de Vereniging Corporate Litigation 2020-2021*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 177-219, i.h.b. p. 200.

11 Zie ook S.M. Bartman, *AA* 2025, p. 52 en C. de Groot & C.H.A. van Oostrum, 'In context geplaatst: de economische werkelijkheid als juridische realiteit', *MvO* 2024/7, p. 172.

12 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.99 (*Shell/Milieudefensie*).

13 C.C. van Dam, 'Verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid voor leveranciers en afnemers', *NTBR* 2022/45, p. 397-400.

Shells tweede argument was dat ze niet verantwoordelijk kon zijn voor rechtmatige handelingen van derden (zoals van consumenten wier emissies niet onrechtmatig zijn). Onrechtmatig handelen van de derde is echter geen voorwaarde voor aansprakelijkheid. Het hof overweegt dat een reductieplicht voor Scope 3 geen aansprakelijkheid in het leven roept voor rechtmatige handelingen van derden, maar dat het hier gaat om de verantwoordelijkheid van Shell voor haar eigen handelen.

Deze zorgplicht heeft betrekking op Shells gedragingen die eruit bestaan dat Shell producten op de markt brengt die bij gebruik door de afnemers onvermijdelijk tot broeikasgas-emissies leiden. Shell heeft het in de hand om (een deel van) deze producten (binnen een zekere periode) te vervangen door producten die minder of geen CO₂ uitstoten. In zoverre heeft zij invloed op het aantal en de soort producten die zij verkoopt en daarmee op het beperken van emissies door haar afnemers.¹⁴

2.4 Mensenrechtelijke aspecten

2.4.1 Is bescherming tegen klimaatverandering een mensenrecht?

In r.o. 7.17 concludeert het hof dat geen twijfel kan bestaan dat de bescherming tegen gevaarlijke klimaatverandering een mensenrecht is. De basis voor deze niet verrassende conclusie vormen art. 2 en 8 EVRM zoals uitgelegd door de Hoge Raad in *Urgenda*¹⁵ en door het EHRM in *KlimaSeniorInnen*.¹⁶ Het hof wijst ook op rechterlijke uitspraken in Pakistan, Colombia, Brazilië, de Verenigde Staten en India, alsmede op resoluties van de Mensenrechtenraad en de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties (r.o. 7.7-7.16). Vervolgens overweegt het hof (r.o. 7.17):

‘Het is in de eerste plaats aan wetgevers en regeringen om maatregelen te nemen om gevaarlijke klimaatverandering zoveel mogelijk te beperken. Dat neemt niet weg dat ook op ondernemingen, waaronder dus Shell, een verantwoordelijkheid kan rusten om maatregelen te nemen om gevaarlijke klimaatverandering tegen te gaan.’

Wat opvalt, is dat het hof zijn eigen mensenrechtenverantwoordelijkheid niet noemt. De verplichting om mensenrechten te beschermen, rust immers op de Staat en daarmee niet alleen op de wetgevende en uitvoerende macht (‘regeringen’), maar ook op de rechterlijke macht. Het eerste principe in de eerste pijler van de UNGPs omschrijft dit als volgt:

‘States must protect against human rights abuse within their territory and/or jurisdiction by third parties, including business enterprises. This requires taking

appropriate steps to prevent, investigate, punish and redress such abuse through effective policies, legislation, regulations and adjudication.’

Anders dan de tweede pijler van de UNGPs bevat de eerste pijler geen *soft law*, maar een bevestiging van wat voor staten geldt op grond van mensenrechtenverdragen. De privaatrechtelijke mensenrechtenverplichtingen voor bedrijven zijn daarom onlosmakelijk verbonden met de verdragsrechtelijke mensenrechtenverplichtingen van het hof.

Dit laatste noopt het hof om passende stappen te nemen om mensenrechtenschendingen (hier) door middel van het aansprakelijkheidsrecht te voorkomen of te beperken. Door te overwegen dat Shell haar emissies op grond van de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm moet reduceren, maar daar geen concrete reductieverplichting aan verbindt, is het de vraag of het hof voldoende heeft gedaan om schending van de rechten in art. 2 en 8 EVRM te voorkomen of te beperken. Ik kom hierop terug in paragraaf 3.2.

2.4.2 Rusten mensenrechtenverplichtingen ook op bedrijven?

Voor het antwoord op de vraag of ook bedrijven dragers van mensenrechtenverplichtingen kunnen zijn, baseert het hof zich op het leerstuk van de indirecte horizontale werking van mensenrechten. Het overweegt:

‘De rechter kan (...) ook in particuliere verhoudingen grondrechten of de erin belichaamde waarden in zijn overwegingen betrekken wanneer hij algemene privaatrechtelijke begrippen toepast, zoals strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt.’¹⁷

Hoewel het voor de hand zou liggen om vervolgens te verwijzen naar de verticale rechtspraak met betrekking tot art. 2 en 8 EVRM, doet het hof dat niet. Het verwijst wel naar *Urgenda* en *KlimaSeniorinnen* om duidelijk te maken dat bescherming tegen klimaatverandering een mensenrecht is (par. 2.4.1), maar het zoekt niet naar verticale lijnen die horizontaal kunnen doorwerken.

Wat het hof wel doet, is verwijzen naar *soft law*-instrumenten (UNGP's en de OESO-richtlijnen), resoluties en rapporten van de Verenigde Naties (r.o. 7.19). In r.o. 7.23 noemt het hof ‘een aantal andere *soft law* instrumenten’. Het hanteert hier een brede definitie van ‘*soft law*’, want het bespreekt uiteenlopende initiatieven zoals *Global Compact*,¹⁸ de

14 C.C. van Dam, ‘Verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid voor leveranciers en afnemers’, *NTBR* 2022/45, p. 399.

15 HR 20 december 2019, NJ 2020/41, m.nt. J. Spier (*Staat/Urgenda*).

16 EHRM 9 april 2024, 53600/20 (*Verein KlimaSeniorInnen Schweiz e.a./Zwitserland*).

17 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.18 (*Shell/Milieudefensie*).

18 In r.o. 7.23 schrijft het hof ten onrechte dat de SDGs zijn opgesteld om het doel van de *Global Compact* (*corporate sustainability* en *corporate social responsibility*) te bereiken. De SDGs staan hier los van en zijn een vervolg op de Millenniumgoals. De SDGs zien op wereldwijde problemen, zoals armoede, honger, schoon water, ongelijkheid en klimaatactie (SDG 13), maar voor bedrijven zijn zij *opportunities* en geen *responsibilities* zoals de UNGPs. De opmerking van het hof verraadt het ongemak waarmee het zich op dit terrein beweegt.

Sustainable Development Goals, de ISO en de *Oslo Principles*. Het gaat hier om zeer diverse instrumenten die in autoriteit verschillen. Bij geen van deze instrumenten legt het hof uit waarom zij invulling kunnen geven aan de horizontale werking van mensenrechten. Het hof somt, opnieuw, slechts op.

Ten aanzien van de UNGPs en de OESO-richtlijnen had het hof de redenering van de rechtbank kunnen volgen, namelijk dat deze breed worden gesteund, dat thans internationaal algemeen is aanvaard dat bedrijven mensenrechten moeten respecteren en dat dit daarmee een maatschappelijke norm is geworden (UNGP 13).¹⁹

Meer in het algemeen zou een verwijzing naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) verhelderend zijn geweest.²⁰ Bij de uitleg van het EVRM moet namelijk in de eerste plaats rekening worden gehouden met 'any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties' (art. 31 lid 3 onder c Weens Verdragenverdrag 1969), in het bijzonder de regels met betrekking tot bescherming van mensenrechten.²¹ In dit kader past de verwijzing van het hof naar de UNGPs die door de lidstaten van de Raad van Europa zijn onderschreven en deels zijn of worden geïmplementeerd in nationale en Unierechtelijke wetgeving.

In de tweede plaats moet bij de uitleg rekening worden gehouden met de toepassingspraktijk van de lidstaten (art. 31 lid 3, aanhef en onder b Weens Verdragenverdrag 1969). Volgens het EHRM zijn de consensus voortvloeiend uit gespecialiseerde internationale (ook niet geratificeerde) instrumenten en de praktijk van de EVRM-lidstaten relevante overwegingen voor het interpreteren van het EVRM. Relevante internationale instrumenten duiden een voortdurende ontwikkeling aan in de normen en beginselen die worden toegepast in het internationale recht of in het nationale recht van de meeste lidstaten van de Raad van Europa en tonen aan dat er op een bepaald gebied een gemeenschappelijke basis (*common ground*) bestaat in de samenleving.²² In dit kader past de verwijzing naar de OESO-richtlijnen (22 EU-lidstaten zijn ook lid van de OESO) die door diverse landen en door de EU worden gebruikt als richtinggevend voor beleid op het gebied van onderneming en mensenrechten.

Het gaat hier om de praktijk van de lidstaten. Voor de praktijk in de lidstaten is de verwijzing van het hof naar de Global Compact van belang. De brede participatie door het bedrijfsleven in dit initiatief kan worden gezien als onderdeel van de *common ground*.

Ten slotte moet volgens het EHRM bij de uitleg en toepassing van het EVRM rekening worden gehouden met wetenschappelijke inzichten en algemeen aanvaarde standdaarden.²³ In dit kader past de verwijzing van het hof naar de Oslo Principles en de ISO-normen.

Op basis van deze instrumenten kan worden geconcludeerd dat de ongeschreven zorgvuldigheidsnorm inhoudt dat bedrijven mensenrechten behoren te respecteren. In het kader van de UNGPs en de OESO-richtlijnen betekent dit dat bedrijven de negatieve gevolgen van hun activiteiten en die van hun zakelijke partners voor mensenrechten in kaart behoren te brengen en deze gevolgen behoren te voorkomen of zoveel mogelijk te beperken.

Van belang is dat het hof zijn mensenrechtelijke overwegingen niet beperkt tot klimaatzaken en dat zij ook kunnen worden toegepast op andere gevallen van mensenrechtenschendingen door bedrijven, zoals bij kinder- en slavenarbeid en milieuverontreiniging.²⁴ Daarmee bevestigt het hof niet alleen de overwegingen van de rechtbank, maar ook wat ik veertien jaar geleden al betoogde.²⁵

Volgens het hof hebben bedrijven dus een horizontale mensenrechtelijke verplichting om hun bijdrage aan gevaarlijke klimaatverandering te reduceren. Dat geldt in het bijzonder voor bedrijven als Shell, die het klimaatprobleem mede teweeg hebben gebracht en aan de bestrijding ervan een bijdrage kunnen leveren.²⁶ In r.o. 7.55 overweegt het hof bovendien:

'Van Shell kan meer worden verwacht dan van de meeste andere ondernemingen, 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.'

2.5 Invloed van EU-wetgeving op de zorgvuldigheidsnorm

Het hof vervolgt zijn arrest met een nieuwe opsomming, namelijk van EU-wetgeving met betrekking tot klimaatverandering: de ETS-plafonds en de ETS-veiling, alsmede de CSR- en CSDD-richtlijnen.²⁷

Ook hier is niet duidelijk wat de functie van deze opsomming is. Wettelijke regels kunnen immers niet worden

19 Rb. Den Haag 26 mei 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:5337, r.o. 4.4.11 (*Milieudefensie e.a./Shell*).

20 Zoals HR 20 december 2019, NJ 2020/41, m.nt. J. Spier (*Staat/Urgenda*) deed in r.o. 5.4.1-5.4.3.

21 EHRM 12 september 2012, 10593/08 (*Nada/Zwitserland*).

22 EHRM 12 november 2008, 34503/97 (*Demir en Baykara/Turkije*). Zo verwees EHRM 27 januari 2009, 67021/01 (*Tatar/Roemenië*) naar de Rio Declaratie (r.o. 120).

23 EHRM 17 oktober 1986, 9532/81, r.o. 47 (*Rees/Verenigd Koninkrijk*). EHRM 30 november 2004, 48939/99, r.o. 59, 71, 90 en 93 (*Öneryıldiz/Turkije*) (betekenis van *dangerous activities*) en EHRM 20 mei 2010, 61260/08, r.o. 29-31, 49, 60 en 62 (*Oluić/Kroatië*) (verwijzing naar WHO-geluidsnormen).

24 Zie ook E.H.P. Brans & M.W. Scheltema, 'Shell/Milieudefensie. Geen reductiebevel voor Shell. Wel een aantal voor klimaat- en milieuzaken belangrijke mijlpalen', *M en R* 2025/39, nr. 3.1.

25 C.C. van Dam, 'Tort Law and Human Rights. On the role of tort law in the area of business and human rights', *Journal of European Tort Law* 2 (2011), p. 221-254.

26 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.26 (*Shell/Milieudefensie*).

27 Zie ook Marjolein Dieperink & Audrey Hendrix, 'Wat is dan wel de emissiereductienorm voor individuele bedrijven?', *NJB* 2024, p. 90-98.

gezien als bron van ongeschreven recht. Wel kan schending van een wettelijke plicht onrechtmatigheid opleveren (art. 6:162 lid 2 BW),²⁸ maar dat speelt in dit geschil geen rol. Voorts kan Uniewetgeving van belang zijn als sprake is van maximumharmonisatie, maar ook dat is niet aan de orde. Het enige relevante punt is hier of bestaande wetgeving zo gedetailleerd en uitputtend is, dat voor het ongeschreven recht weinig of geen plaats is. Dat is echter slechts hoogst zelden het geval.

Volgens het hof moet bij het vaststellen van de zorgvuldigheidsnorm rekening worden gehouden met verplichtingen die ondernemingen op basis van bestaande wetgeving hebben. Het wijst in het bijzonder op het ETS-stelsel, waarbij bedrijven door middel van een emissieplafond en een veilingssysteem een prijsprikkel hebben om minder broeikasgassen uit te stoten. Het hof laat echter in het midden hoe met de EU-wetgeving in het algemeen en het ETS-stelsel in het bijzonder rekening moet worden gehouden.²⁹ Wel merkt het op dat de ETS-stelsels niet beogen om de reductie van emissies uitputtend te regelen.³⁰

De CSDD-richtlijn³¹ bevat in art. 22 lid 1 voor grote bedrijven zoals Shell de verplichting om een klimaattransitieplan te ontwikkelen en te implementeren dat ervoor zorgt dat het bedrijfsmodel en de strategie van het bedrijf verenigbaar zijn met de doelstelling om de opwarming van de aarde te beperken tot 1,5°C, in lijn met het Klimaatakkoord van Parijs. Het klimaattransitieplan behoeft geen absolute reductie-verplichting te bevatten en biedt enige flexibiliteit om de eigen doelstellingen periodiek aan te passen. Wel moeten bedrijven zoals Shell Scope 3-reductiedoelstellingen voor 2030 vaststellen die zijn gebaseerd op wetenschappelijk bewijs.³² Volgens het hof beoogt ook deze regeling niet om de verplichtingen van bedrijven uitputtend te regelen.

Shell en Stichting Milieu en Mens betoogden dat reductie-verplichtingen voor bedrijven niet in het wettelijk stelsel passen en dat alleen de wetgever de betrokken belangen, inclusief zekerheid en betaalbaarheid, tegen elkaar kan afwegen. Het hof volgt dit argument niet, omdat de wetgeving niet uitputtend is.³³ Dat is niet verrassend, want een klassieke regel in het onrechtmatige daad-recht is dat wettelijke regels niet in de weg staan aan een ongeschreven

zorgplicht.³⁴ Dat is het geval op zwaar gereguleerde terreinen als gezondheid, veiligheid en milieu, en daarmee a fortiori op het minder zwaar gereguleerde terrein op het gebied van klimaatverandering.

Dat laat onverlet dat de rechter beperkt is in zijn mogelijkheden. Zijn enige instrument in het kader van deze procedure is een reductiebevel. Hij beschikt niet over andere instrumenten zoals subsidies en belastingen, die de pijn kunnen weghalen waar die niet behoort te worden gedragen of de pijn kunnen neerleggen waar dat wel het geval is. De rechter zal zich hiervan bij het formuleren van de zorgvuldigheidsnorm bewust moeten zijn.

Overigens is de CSDD-richtlijn voor de (Omni)bus gegooid na een schimmig een-tweetje tussen de Europese Commissie en het conservatieve deel van het bedrijfsleven.³⁵ Wat het gevolg hiervan zal zijn voor het klimaattransitieplan, hangt af van het Europese besluitvormingsproces en laat ik hier rusten.

2.6 Nieuwe investeringen

In een aantal overwegingen ten overvloede geeft het hof een schot voor de boeg met betrekking tot de consequenties van toekomstige investeringen door Shell.³⁶ In navolging van Milieudefensie verwijst het hof naar rapporten van UNEP en IEA³⁷ en naar de consensus onder klimaatwetenschappers dat grootschalige investeringen in nieuwe olie- en gasvelden niet wenselijk zijn en evenmin nodig om aan de vraag naar olie en gas te voldoen in een scenario waarbij de opwarming van de aarde beperkt blijft tot ruim onder de 2°C zoals overeengekomen in het Klimaatakkoord van Parijs.³⁸

Op grond hiervan overweegt het hof dat op grond van de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm (zoals ingevuld aan de hand van art. 2 en 8 EVRM, de UNGPs en de OESO-richtlijnen) van fossiele bedrijven kan worden verlangd dat zij bij investeringen rekening houden met negatieve gevolgen voor de energietransitie. De voorgenomen investeringen van Shell in nieuwe olie- en gasvelden kunnen daarom volgens het hof in strijd zijn met haar maatschappelijke zorgvuldigheidsverplichting. Volgens het hof is dat echter in deze procedure niet aan de orde.

28 C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, 4^e druk, Den Haag: Boom juridisch 2023, nr. 221-224.

29 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.54 (*Shell/Milieudefensie*).

30 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.57 (*Shell/Milieudefensie*).

31 Richtlijn (EU) 2024/1760 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juni 2024 inzake passende zorgvuldigheid in het bedrijfsleven op het gebied van duurzaamheid en tot wijziging van Richtlijn (EU) 2019/1937 en Verordening (EU) 2023/2859.

32 T.R. Bleeker, annotatie bij Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, *M en R* 2025/12, p. 113-114 (*Shell/Milieudefensie*), wijst er terecht op dat Shell dus moet gaan vaststellen wat het hof zei niet te kunnen.

33 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.53 (*Shell/Milieudefensie*).

34 C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, 4^e druk, Den Haag: Boom juridisch 2023, nr. 221-2.

35 European Coalition for Corporate Justice: EU Omnibus Unveiled: Key implications for CSDDD, CSRD and EU Taxonomy, 6 March 2025: corporatejustice.org/news/takeaways-webinar-eu-omnibus-unveiled-key-implications-for-csddd-csrd-and-eu-taxonomy (geraadpleegd op 13 mei 2025).

36 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.58-7.62 (*Shell/Milieudefensie*).

37 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 3.10-3.11 (*Shell/Milieudefensie*).

38 Zie ook Fergus Green, Oliver Bois von Kursk, Greg Muttitt & Steve Pye, 'No new fossil fuel projects: The norm we need. A social-moral norm against new fossil fuel projects has strong potential to contribute to achieving global climate goals', *Science* 384 (2024) 6699, p. 954-957 (doi/10.1126/science.adn6533#con1).

Als in een nieuwe procedure een verbod wordt gevorderd op nieuwe Shell-investeringen, is het overigens nog maar de vraag of een dergelijk verbod in de ogen van het hof effectief zou zijn (par. 3.2.4). Want als het Shell zou worden verboden te investeren in een nieuw olie- of gasveld, zal een ander bedrijf dat doen en de wereldwijde uitstoot zou er niet mee verminderen. Zou het hof ook in dat geval overwegen dat eisers bij dat verbod geen belang hebben? Of zou het ervan uitgaan dat rechters en wetgevers wereldwijd tot dezelfde conclusie komen met betrekking tot de onrechtmatigheid van nieuwe investeringen?

Inmiddels heeft Milieudefensie de door het hof opgeworpen handschoen opgepakt en een nieuwe rechtszaak tegen Shell aangekondigd met als eis een verbod op het aanboren van nieuwe olie- of gasvelden.³⁹

3. De specifieke klimaatplicht: hoeveel reductie?

3.1 Scope 1 en 2

Shell betoogt dat zij zich houdt aan de eisen die de rechtbank had gesteld aan de reductie van haar Scope 1- en 2-emissies. Zij heeft als doelstelling zelfs 50% reductie ten opzichte van 2016. Milieudefensie erkent dat dit overeenkomt met 48% in 2030 ten opzichte van 2019, maar kan dit niet geloven. Zij betoogt dat een schending dreigt, omdat Shell haar beleid na mooie beloften wel vaker heeft aangepast.

Het hof vindt onvoldoende grond voor twijfel. Het overweegt dat Shells commitment onder andere hieruit blijkt dat de doelstelling in het businessplan is neergelegd en is opgenomen in documenten die bij de Amerikaanse Security and Exchange Commission zijn ingediend. Voorts heeft Shell in haar *Energy Transition Progress Report 2024* aangegeven hoe zij deze doelstelling zal verwezenlijken.⁴⁰

Om de door Milieudefensie gestelde dreigende schending van een rechtsplicht aan te nemen, moet het waarschijnlijk zijn dat Shell haar Scope 1- en 2-emissies in 2030 niet met 45% zal hebben gereduceerd, ondanks de concrete plannen en de maatregelen die zij al heeft genomen. Het enkele feit dat Shell eerdere doelstellingen heeft afgezwakt, kan die vaststelling volgens het hof niet rechtvaardigen. Een dreigende schending is daarom niet komen vast te staan en de vordering van Milieudefensie kan daarom volgens het hof niet worden toegewezen.

Dit betekent dat Shell op weg is om te doen wat Milieudefensie in 2019 van haar eiste, namelijk een reducering van haar Scope 1- en 2-uitstoot met 45% in 2030 ten opzichte van 2019. Niet alleen dat, het kan zelfs nog een onsje meer

worden (48%). Daar kan de vlag voor worden uitgestoken. Of die voor 2030 ook weer moet worden binnengehaald, valt niet uit te sluiten want Shell staat voor grootschalige investeringsbeslissingen die een directe invloed zullen hebben op de Scope 1- en 2-uitstoot. Hiervoor (par. 2.6) werd reeds vermeld dat Milieudefensie voornemens is Shell opnieuw in rechte te betrekken en een verbod op nieuwe investeringen in olie- en gasvelden te vorderen.

Het hof hoefde zich niet uit te laten over de vraag of voor Scope 1- en 2-emissies 45% reductie ook de norm is. Shell heeft dit percentage evenmin als norm erkend, maar het is weinig geloofwaardig als Shell in een volgende zaak betoogt dat 45% niet als norm kan gelden, te meer nu Shell dit percentage zelfs beoogt te overschrijden. Dit betekent dat 45% nog steeds kan worden gezien als een benchmark voor de reductieplicht van bedrijven voor Scope 1 en 2.

3.2 Scope 3

3.2.1 Reductiepercentage: het hof zoekt en vindt niet

Volgens het hof kent de wetenschap wel consensus over het wereldwijde reductiepercentage (45%), maar niet over wat dit betekent voor de reductie door individuele bedrijven. Weliswaar zijn er sectoren en bedrijven die méér moeten reduceren (naar kan worden aangenomen: Shell), maar het hof kan niet bepalen welke specifieke reductieverplichting voor Shell moet gelden.⁴¹

Het hof overweegt dat de norm van 45% reductie per eind 2030 (of 35% dan wel 25%) niet voldoende fijnmazig is. Als Shell bijvoorbeeld gas gaat leveren aan een bedrijf dat voorheen zijn energie won uit kolen (die noodzakelijkerwijs afkomstig is van een andere leverancier dan Shell), leidt dit tot een toename van de Scope 3-emissies van Shell, maar kan het per saldo leiden tot een lagere wereldwijde uitstoot.⁴² Een algemeen percentage gaat bovendien voorbij aan de verschillende reductiepaden voor de afzonderlijke sectoren die tot de klantenkring van Shell behoren (zoals transport en gebouwen).⁴³

‘Om de algemene gemiddelde norm van 45% emissie-reductie op Shell te kunnen toepassen, zou daarom aan-nemelijk moeten zijn dat het productaanbod van Shell en haar klantenbestand een afspiegeling is van het wereldwijde productaanbod en het wereldwijde klanten-bestand (de afnemers van die producten). Dat is echter, naar Shell onweersproken en gemotiveerd heeft aangevoerd, niet het geval.’⁴⁴

³⁹ milieudefensie.nl/actueel/nieuwe-rechtszaak-tegen-shell-stop-metaanboren-nieuwe-olie-en-gasvelden?utm_source=actiemail&utm_medium=email&utm_campaign=klimaatzaak3&act_source=actiemail&act_medium=email&act_campaign=klimaatzaak3 (geraadpleegd op 13 mei 2025).

⁴⁰ Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.65 (Shell/Milieudefensie).

⁴¹ Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.73 (Shell/Milieudefensie).

⁴² Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.75 (Shell/Milieudefensie).

⁴³ Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.78 (Shell/Milieudefensie).

⁴⁴ Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.79 (Shell/Milieudefensie).

Volgens het hof lopen de meningen van deskundigen ook uiteen over reductiepercentages binnen de sector en de methodologie die voor de berekeningen moet worden gebruikt.⁴⁵

Het hof wil evenmin kiezen voor een percentage dat niet afkomstig is van een partijdeskundige, namelijk het IEA. Dat kwam in 2021 tot reductiepercentages van 35% voor olie en 18% voor gas. In de 2023-update was dat 28% voor olie en 23% voor gas (r.o. 3.11). Het hof vindt dat het die raming niet kan verheffen tot een bindende juridische norm voor een specifiek bedrijf.

'Daarvoor is hij nimmer bedoeld en die norm is, zoals gezegd, bovendien aan verandering onderhevig. Met dat veranderlijke karakter is een veroordeling van Shell tot een vast reductiepercentage in de periode tot 2030 niet te verenigen.'⁴⁶

Het argument van het hof dat een raming niet tot een bindende juridische norm voor een individueel bedrijf kan worden verheven, slaat het gebruik van alle reductiescenario's dood. Het IEA heeft wetenschappelijke inzichten vertaald in reductiepaden die als benchmark functioneren voor bedrijven; deze hebben daarmee ook normerende werking.⁴⁷ En dat de norm aan verandering onderhevig is, is inherent aan reductiescenario's (en in wezen aan de onrechtmatigheid zelf), maar het gaat nogal ver om hieruit de conclusie te trekken dat er daarom in het geheel geen norm is. Het is bovendien waarschijnlijk dat de veranderingen eerder zullen leiden tot meer dan tot minder reductienoodzaak.

Hoe dit ook zij, het hof concludeert dat, hoezeer ook van Shell kan worden verlangd het hare bij te dragen aan het tegengaan van gevaarlijke klimaatverandering, de beschikbare cijfers onvoldoende houvast geven om Shell te verplichten haar CO₂-uitstoot in 2030 met een bepaald percentage te reduceren.⁴⁸

3.2.2 Reductie: een absoluut of een minimumpercentage?
Het hof zoekt naar een nauwkeurig reductiepercentage voor Scope 3. Een percentage waarover consensus bestaat in de wetenschap. Een percentage dat is toegesneden op een onderneming als Shell en noch te veel, noch te weinig van Shell vraagt. Dat is eigenlijk zoeken naar een speld in een hooiberg waarin geen speld ligt.

Uit het eerste deel van het arrest van het hof kan geen andere conclusie worden getrokken dan dat Shell meer dan 0% moet reduceren. Het hof had dat duidelijk kunnen maken

door te overwegen dat van Shell in elk geval een reductie kon worden geveerd van enkele procenten, zoals 5 of 10%. Dat zou hebben bijgedragen aan de coherentie tussen het eerste en het tweede deel van het arrest.

Bij de vraag of van Shell meer kon worden geveerd, zou het hof zich dan vervolgens niet op een absoluut reductiepercentage hebben moeten richten, maar op een minimumreductiepercentage. Veel wetenschappelijke modellen leiden niet tot een eenduidig percentage, maar tot bandbreedtes. De ondergrenzen van die bandbreedtes hadden kunnen worden benut om te zoeken naar een minimumreductiepercentage. Een reductiepercentage waar Shell zich *ten minste* aan zou moeten houden. De vordering van Milieudefensie was ook in die zin geformuleerd.

Ook in *Urgenda* bestond geen consensus over het absolute reductiepercentage, maar werd uitgegaan van een noodzakelijke reductie met een bandbreedte van 25-40%. In die zaak kon het hof volgens de Hoge Raad oordelen dat de Staat zich in elk geval aan de internationaal noodzakelijk geachte doelstelling van minimaal 25% moest houden.⁴⁹

Zoeken naar een minimumnorm in plaats van een eenduidige norm past ook bij de manier waarop onrechtmatigheid in het algemeen wordt vastgesteld. Het gaat bij art. 6:162 BW immers om het vaststellen dat de gedaagde in de omstandigheden van het geval *te weinig* voorzorgsmaatregelen heeft genomen ten aanzien van het dreigende risico. De rechter houdt zich doorgaans niet bezig met de vraag welke precieze voorzorgsmaatregelen de gedaagde *wel* had moeten nemen.

In de rapporten die het hof aanhaalt, komen de modellen voor olie en gas tot een bandbreedte van 25-50% reductie in 2030 ten opzichte van 2019. Hieruit kan weliswaar niet worden afgeleid wat de consensus onder deskundigen is over een *absoluut* reductiepercentage, maar wel dat consensus bestaat over een *minimum*reductiepercentage van 25%. Dat geldt a fortiori als ook rekening wordt gehouden met historische emissies en met een eerlijke verdeling tussen rijke en arme landen, waar het hof zelf op wijst (r.o. 7.79 en 7.93). Een minimum van 25% komt overeen met de meer subsidiaire vordering van Milieudefensie en die had het hof dan ook kunnen toewijzen.⁵⁰

Het hof had nog voorzichtiger kunnen zijn en bijvoorbeeld tot de conclusie kunnen komen dat de consensus over een minimumpercentage slechts 20% bedroeg. Op die grond zou het de vordering van Milieudefensie dan hebben afgewezen, maar zou het wel een bijdrage aan de rechtsvorming hebben geleverd. Het belang hiervan is velerlei.

45 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.91 (*Shell/Milieudefensie*).

46 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.92 (*Shell/Milieudefensie*).

47 M.J. Faber, 'Milieudefensie/Shell: tussen verplichting en veroordeling', *MvO* 2024/10-11, p. 255.

48 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.96 (*Shell/Milieudefensie*).

49 HR 20 december 2019, r.o. 7.5.1, NJ 2020/41, m.nt. J. Spier (*Staat/Urgenda*).

50 Aldus ook M.J. Faber, 'Milieudefensie/Shell: tussen verplichting en veroordeling', *MvO* 2024/10-11, p. 254-255 en T.R. Bleeker, annotatie bij Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, *M en R* 2025/12, p. 111 (*Shell/Milieudefensie*).

Allereerst zou het de noodzakelijke invulling hebben kunnen geven aan de door het hof in het eerste deel van het arrest geformuleerde zorgplicht. Voorts zou een minimumpercentage de bescherming van Nederlandse ingezetenen tegen de schending van art. 2 en 8 EVRM hebben kunnen concretiseren en zou het de praktijk meer rechtszekerheid hebben geboden dan de toepasselijkheid van een zwaarwegende zorgvuldigheidsnorm waarvan de inhoud onbekend is. En ten slotte zou een percentage aan de onderkant van de consensus recht hebben gedaan aan de rol van de rechter in klimaatzaken: mede gezien zijn beperkte instrumentarium (par. 2.5) is hij immers eerder een bezemwagen dan een haas.⁵¹

3.2.3 *Reductiepercentage: is wetenschappelijke consensus bepalend voor de norm?*

Over het vaststellen van een minimumpercentage zoals hiervoor is gesuggereerd, valt ongetwijfeld wetenschappelijk het nodige te zeggen, ook omdat over de vergelijkbaarheid van bandbreedtes verschillend kan worden gedacht. De verhouding tussen de rechtswetenschap en andere wetenschappen is echter minder lineair dan het hof suggereert.

Twee voorbeelden kunnen dit illustreren. Zo bestaat over de realiteit van whiplashklachten in de neurologische wetenschap een forse discussie en is er tussen deskundigen geen sprake van consensus; er is eerder sprake van consensus dat whiplashklachten niet reëel zijn. De rechtspraak heeft hieruit echter niet de conclusie getrokken dat de realiteit of de causaliteit van de klachten daarom niet kan worden aanvaard, integendeel.⁵²

In andere gevallen waarin wetenschappelijke consensus ontbreekt, hanteert het recht bewijsregels, zoals bij het causaal verband tussen blootstelling aan gevaarlijke stoffen en ziektes.⁵³ Als de rechtspraak hier de wetenschappelijke consensus zou hebben gevolgd, zou dit deel van het aansprakelijkheidsrecht er, zacht gezegd, heel anders hebben uitgezien en zou geen recht zijn gedaan aan de positie van de benadeelde. Als gevolg van bewijsregels geldt juridisch wat in andere wetenschappen niet zou worden aanvaard, laat staan dat er in de wetenschap consensus over bestaat.

Waar het om gaat, is dat de rechter zich in dit soort gevallen bevindt in het spanningsveld tussen de wetenschappelijke werkelijkheid en zijn taak om voldoende effectieve bescherming te bieden aan de geschonden rechten van individuen. Dit geldt a fortiori als het, zoals in de onderhavige zaak, gaat om de bescherming van de fundamentele rechten die zijn neergelegd in het EVRM. Consensus in de wetenschap is daarom geen noodzakelijke voorwaarde voor rechtsvinding. De rechter heeft een eigen verantwoordelijkheid

om rechten en plichten op maatschappelijk rechtvaardige wijze te distribueren, ook bij gebrek aan wetenschappelijke consensus of zelfs tegen de wetenschappelijke consensus in. Anders wordt, zoals in het arrest van het hof, de onrechtmatigheid tot een lege huls, tot een norm zonder verplichting met als gevolg dat de burgers in Nederland en het Waddengebied onvoldoende worden beschermd tegen de schending van hun in art. 2 en 8 EVRM gewaarborgde rechten.

Dit spreekt te meer, nu de discussie over een exact of minimumreductiepercentage niet alleen kan worden gevoerd bij Scope 3, maar ook bij Scope 1 en 2. Hoewel dat in dit arrest niet aan de orde was (par. 3.1), valt niet uit te sluiten dat het hof met betrekking tot Scope 1 en 2 een soortgelijke zoektocht zou hebben ondernomen als bij Scope 3 en ook daar tot de conclusie zou zijn gekomen dat voor Shell geen reductiepercentage kan worden vastgesteld.

Voor het vaststellen van reductiepaden wordt in de wetenschap een genuanceerde en complexe discussie gevoerd over wat van een onderneming in een bepaalde sector kan worden verwacht. Die discussie is vanzelfsprekend buitengewoon nuttig en is gericht op het zoeken naar meer fijnmazige methoden dan percentages om vast te stellen wat voor ondernemingen eerlijke en haalbare reductiepaden zijn. Zij heeft echter nog niet geleid tot voor het recht hanteerbare conclusies. Het valt evenmin te verwachten dat die conclusies binnenkort beschikbaar komen.

Tegen deze achtergrond wordt de rechter gevraagd te spreken, ook waar de wetenschap onvoldoende duidelijkheid geeft. Hij moet spreken om invulling (handen en voeten) te geven aan de zorgvuldigheidsplicht die het hof in het eerste deel van zijn arrest voor bedrijven als Shell heeft geformuleerd. Het werken met reductiepercentages is wetenschappelijk gezien vermoedelijk niet de meest optimale methode, maar in de ondernemingspraktijk wordt hier al geruime tijd mee gewerkt. Shell doet dit zelf ook bij het volgen van de voortgang van haar emissiereducties. Het is een praktijk die algemeen wordt gehanteerd en aanvaard, en zij kan worden gezien als onderdeel van wat van een redelijk handelende onderneming kan worden verwacht als het gaat om het reduceren van emissies. Zoals hiervoor is uiteengezet, kan de rechter aansluiten bij deze praktijk en een minimumreductiepercentage vaststellen, waarbij hij zoveel mogelijk rekening houdt met de in dit opzicht beschikbare informatie (par. 3.2.2).

3.2.4 *Effectiviteit reductieplicht: redenering hof*

Hoewel het hof de vordering van Milieudefensie al had afgewezen bij gebrek aan een Scope 3-reductienorm, voegt het hof er nog een tweede afwijzingsgrond aan toe. Het overweegt namelijk dat ook als het hof Shell een reductieplicht zou opleggen, deze niet effectief is omdat Shell haar plicht op zo'n manier kan invullen dat de wereldwijde uitstoot niet vermindert.

51 Zie over de bezemwagen ook M.J. Faber, 'Milieudefensie/Shell: tussen verplichting en veroordeling', *MvO* 2024/10-11, p. 256-257.

52 C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, 4^e druk, Den Haag: Boom juridisch 2023, nr. 1002-1.

53 C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, 4^e druk, Den Haag: Boom juridisch 2023, nr. 1002-1005.

Voor het verminderen van haar Scope 3-uitstoot heeft Shell in beginsel twee knoppen om aan te draaien: de vraagzijde en de aanbodzijde.

Ten aanzien van de vraagzijde (een derde van de emissies) betoogde Shell dat zij slechts een beperkte invloed heeft op haar afnemers, maar dat overtuigt het hof niet. De bestaande wettelijke regelingen (zoals de EU-ETS-2, de CSRD en de CSDDD) gaan ervan uit dat ondernemingen hierop kunnen worden afgerekend en er dus invloed op hebben. Weliswaar is de macht van Shell enigszins beperkt, maar zij heeft zelf reductiedoelen vastgesteld en ook dat impliceert dat zij daarop wel degelijk invloed heeft.⁵⁴

Aan de aanbodzijde (twee derde van de emissies) zou een reductie van de verkoop van fossiele brandstoffen door Shell er volgens het hof toe leiden dat die brandstoffen door een andere leverancier worden verkocht. Dat leidt weliswaar tot een lagere uitstoot door Shell, maar voor de wereldwijde CO₂-uitstoot maakt dit geen verschil.

Het hof overweegt vervolgens dat Shell volgens het recht-bankvonnissen de vrijheid heeft om zelf te bepalen op welke wijze zij aan de reductieplicht voldoet, omdat Milieudefensie hiertegen geen grief had gericht.⁵⁵ Na een analyse van het partijdebat concludeert het hof:

‘Shell kan voldoen aan de verplichting om haar scope 3 emissies met een bepaald percentage te verminderen door de doorverkoop van fossiele brandstoffen die Shell heeft ingekocht bij derden, te beperken. Het is in dit geval niet komen vast te staan dat een inkrimping van de wederverkoopactiviteiten van Shell Trading, zal leiden tot een vermindering van de uitstoot van CO₂. Omdat dit laatste juist is wat Milieudefensie c.s. willen bereiken met het door hen gevorderde reductiebevel, is de conclusie dat een dergelijk bevel ten aanzien van scope 3 emissies niet effectief is en Milieudefensie c.s. daarom geen belang hebben bij hun vordering.’⁵⁶

Het belangvereiste vloeit voort uit art. 3:303 BW: ‘Zonder voldoende belang komt niemand een rechtsvordering toe.’ Het hof overweegt dat tussen de situatie met en zonder toewijzing van de vordering geen ‘relevant’ verschil bestaat. Milieudefensie heeft daarom geen belang bij een reductiebevel als dit kan worden uitgevoerd op een wijze die niet bijdraagt aan het belang waarvoor Milieudefensie opkomt: de bescherming van de ingezetenen van Nederland en de inwoners van het Waddengebied tegen gevaarlijke klimaatverandering als gevolg van CO₂-emissies.⁵⁷

3.2.5 Effectiviteit reductieplicht: kanttekeningen bij de redenering van het hof

Eerder in het arrest overwoog het hof dat ieder het zijne moet doen. Daarmee is de effectiviteitsvraag grotendeels afgesneden: want als iedereen via de voordeur het zijne moet doen en vervolgens via de achterdeur de effectiviteitsvraag wordt binnengelaten omdat ‘het zijne’ uiteindelijk geen relevant verschil maakt, blijft er van het nut van de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm niets meer over. Dit was ook de reden dat een beperkte effectiviteit in *Urgenda* niet als een probleem werd beschouwd. Wellicht overweegt het hof daarom dat een reductiebevel *geen enkel effect* heeft op de wereldwijde reductie van broeikasgassen. Hierbij snijdt het hof echter ten minste twee bochten af.

In de eerste plaats overweegt het dat Shell zich van haar reductieplicht zal kwijten door 100% aan de aanbodzijde (verkoopactiviteiten) te reduceren en 0% aan de vraagzijde. Dat is een veronderstelling die het hof niet onderbouwt. Het gaat er simpelweg van uit dat wat Shell kan doen, Shell ook zal doen en concludeert dat een *mogelijk* ineffectief bevel kwalificeert als een *volledig* ineffectief bevel.⁵⁸ Dat is weinig realistisch, ook omdat tussen 2019 en 2023 de Scope 3-reductie voor een klein deel aan de vraagzijde werd gerealiseerd (r.o. 3.45-3.46). Het is ook problematisch omdat het hof (in navolging van de rechtbank en van de Hoge Raad in *Urgenda*) eerder had overwogen dat iedere reductie van de uitstoot van broeikasgassen een positief effect heeft op het tegengaan van klimaatverandering (r.o. 7.106).⁵⁹

Ten tweede neemt het hof aan dat bij verkoop van activiteiten steeds sprake zal zijn van 100% substitutie door de koper. Ook dat is niet realistisch en bovendien juridisch niet consistent met wat het hof in het eerste deel van zijn arrest overweegt. Daarin geeft het aan dat de UNGPs en de OESO-richtlijnen belangrijke indicatoren zijn voor de op Shell rustende maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm.⁶⁰ Voorts verwijst het hof in r.o. 7.99 naar de OESO-richtlijnen bij zijn verwerping van het verweer van Shell dat zij geen invloed heeft op haar afnemers (par. 2.3).

De UNGPs en de OESO-richtlijnen verlangen van een bedrijf dat zij zakelijke relaties op een verantwoorde manier beëindigen en nagaan wat de negatieve impact op mensenrechten is. Dit betekent dat Shell maatschappelijk onzorgvuldig handelt als zij activiteiten beëindigt zonder redelijke en proportionele maatregelen te nemen om de negatieve

54 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.99 (*Shell/Milieudefensie*).

55 Zie hierover kritisch A.G. Castermans & J.A. Lukkes, ‘Drie arresten over gebod, causaliteit en klimaatschade’, *NTBR* 2025/7, p. 37.

56 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.110 (*Shell/Milieudefensie*).

57 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 7.102 (*Shell/Milieudefensie*).

58 Een verbod hoeft overigens evenmin 100% effectief te zijn: zie HvJ EU 27 maart 2014, C-314/12 (*UPC Telekabel Wien*) en HR 13 november 2015, NJ 2018/110, m.nt. P.B. Hugenoltz (*Brein/Ziggo*) inzake de uitbanning van auteursrechtinbreuken.

59 HR 20 december 2019, r.o. 5.7.8, NJ 2020/41, m.nt. J. Spier (*Staat/Urgenda*): ‘(...) geen enkele reductie is verwaarloosbaar.’

60 Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, r.o. 2.4.2 (*Shell/Milieudefensie*).

(klimaat)impact van deze verkoop voor mensenrechten te beperken of te voorkomen.⁶¹

Ook in de rechtspraak zijn inmiddels belangrijke aanwijzingen te vinden dat het verkopen van assets geen aansprakelijkheidsvrije zone meer is en dat op de verkoper een zorgplicht rust om het risico op mensenrechtenschendingen door de koper met de verkochte assets te beperken of te voorkomen. De Engelse *Begum*-zaak is hiervan een voorbeeld.⁶² De desinvesteringenvrijheid van Shell is dus rechtens begrensd. Hiervan uitgaande is het onwaarschijnlijk dat de verkoop van activiteiten door Shell tot dezelfde uitstoot zou leiden en alleen tot gevolg zou hebben dat Shell uit de waardeketen verdwijnt (r.o. 7.100) en dat een reductiebevel geen enkel effect heeft op de wereldwijde reductie van broeikasgassen.

De conclusie van het hof dat emissiereductie aan de aanbodzijde geen relevant effect heeft op de wereldwijde uitstoot is daarom feitelijk op zijn minst discutabel en juridisch een miskenning van wat van Shell binnen het kader van de onrechtmatigheid mag worden verwacht. Er is daarom onvoldoende feitelijke en juridische grond om aan te nemen dat Milieudefensie geen enkel belang heeft bij de toewijzing van haar vordering.

Het zou overigens zuiverder zijn geweest als het hof Milieudefensie op deze grond niet-ontvankelijk had verklaard. Het reduceren van het belang van Milieudefensie tot nul impliceert dat haar vordering geen inhoudelijke aandacht van de rechter behoeft. Dit raakt aan de toegang tot de rechter, een essentieel onderdeel van art. 6 EVRM. Of een eiser geen belang heeft bij een vordering moet om die reden terughoudend worden getoetst en daarin is, zoals hiervoor is uiteengezet, het hof tekortgeschoten.⁶³

4. Concluderende beschouwingen

Het arrest van het hof heeft twee gezichten. In het eerste deel benadrukt het hof de ernst van klimaatverandering en overweegt het dat klimaatverandering leidt tot schending van art. 2 en 8 EVRM, dat Shell aan het klimaatprobleem heeft bijgedragen en aan de bestrijding ervan kan bijdragen. Het hof concludeert in dit deel dat op Shell een op mensenrechtenbescherming gebaseerde zorgvuldigheidsnorm rust om de uitstoot van broeikasgassen te reduceren.

Het tweede deel van het arrest rijmt echter niet op het eerste deel, omdat het hof er niet in slaagt deze zorgvuldigheidsnorm te concretiseren. Voor Scope 1 en 2 kwam het hof hier niet aan toe, omdat het concludeerde dat Shell zich aan het door de rechtbank gestelde reductiebevel houdt.

Voor de Scope 3-reductie zocht het hof ten onrechte naar een absolute reductienorm en concludeerde het dat hierover in de wetenschap geen consensus bestaat. Rechtens hoeft de zorgplicht echter geen absolute norm in te houden, maar kan zij evenzeer een minimumreductienorm zijn; hiervoor is in de wetenschap wel consensus te vinden. Overigens is wetenschappelijke consensus ook geen noodzakelijke voorwaarde voor rechtsvinding.

Het gevolg van het arrest is dat de zorgvuldigheidsnorm niet wordt ingevuld en de onrechtmatigheid een lege huls blijft. Een effectief reductiepercentage van nul voor Shells Scope 3-uitstoot is rechtens onjuist en staat op gespannen voet met het bieden van voldoende bescherming tegen de schending van art. 2 en 8 EVRM.

Milieudefensie had belang bij haar vordering, omdat iedere vermindering van de uitstoot een bijdrage levert aan de bestrijding van klimaatverandering. Hoewel het hof dit laatste zelf had overwogen, oordeelde het dat een reductiebevel ineffectief was omdat het *geen enkel* verschil zou maken voor de wereldwijde uitstoot. Dit oordeel is echter feitelijk discutabel en juridisch onjuist. De overweging van het hof dat Milieudefensie geen belang had bij haar vordering impliceerde een niet-ontvankelijkverklaring en dit staat op gespannen voet met art. 6 EVRM.

61 Aldus ook E.H.P. Brans & M.W. Scheltema, 'Shell/Milieudefensie. Geen reductiebevel voor Shell. Wel een aantal voor klimaat- en milieuzaken belangrijke mijlpalen', *M en R* 2025/39, nr. 6.

62 *Begum v Maran (UK) Ltd* [2021] 3 WLUK 162. Zie uitvoeriger C.C. van Dam, 'Verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid voor leveranciers en afnemers', *NTBR* 2022/45, p. 397-400.

63 Zie m.n. T.R. Bleeker, 'Voldoende belang in collectieve acties: drie maal artikel 3:303 BW', *NTBR* 2018/20, par. 2.4. Zie ook T.R. Bleeker, annotatie bij Hof Den Haag 12 november 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:2099, *M en R* 2025/12, p. 112 (*Shell/Milieudefensie*) en C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht*, 4^e druk, Den Haag: Boom juridisch 2023, nr. 1208-2.