

bB

Rechtbank Den Haag
Sector civiel, Team Handel - Voorzieningenrechter
Rolzitting: 18 november 2020
Zaaknummer: KG ZA 20-993

PLEITNOTA

INZAKE:

Stichting Greenpeace Nederland,
statutair gevestigd te Amsterdam,

eiseres,

behandelend advocaten: mrs. F.M. Peters, A.J. van
Wees en N.R.T. Vellinga.

TEGEN:

De Nederlandse Staat,
zetelend te Den Haag,

gedaagde,

behandelend advocaten: mrs. E.H.P. Brans en K.
Teuben.

Edelachtbare heer,

1 INLEIDING

1. Greenpeace is zich ervan bewust dat zij u vraagt in kort geding een beslissing te nemen met verstrekkende gevolgen. De zaak is echter urgent. In de dagen voor deze zitting is weer een aantal gezaghebbende onderzoeken gepubliceerd die dit benadrukken. Greenpeace heeft die als nadere producties 50 t/m 53 overgelegd.
2. De zaak leent zich voor afdoening in kort geding:
 - a. De feiten zijn duidelijk: klimaatverandering is gevaarlijk en vindt nu plaats. De luchtvaart heeft daarin een zeer groot aandeel. De luchtvaart zal na de Corona-crisis weer groeien tot boven het oude niveau.¹ En toch grijpt de staat de kans om de vervuiling van de luchtvaart in te perken, niet met beide handen aan.
 - b. De rechtsnormen zijn duidelijk. Greenpeace vraagt klimaateisen te stellen aan de aan KLM verleende steun, of om die steun te verbieden. Voor toewijzing van dit verbod dient Greenpeace aannemelijk te maken dat de staat handelt in strijd met de zorgplicht die op hem rust en dat Greenpeace belang heeft bij het verbod.² Die schending is daarin gelegen dat gegeven de zorgplicht die de staat heeft, de kans om materiele klimaatvoorwaarden³ te stellen aan KLM te baat moet worden genomen.
 - c. Procedureel loopt het ook goed. Partijen zijn in staat een zinnig debat te hebben over toepassing van de feiten op deze rechtsnorm. Over en weer zijn uitvoerige processtukken genomen. Veel verschil met een moderne bodemprocedure is er eigenlijk niet meer.
 - d. Een complexe *'integrale beoordeling van nationaal, Europees en internationaal klimaatbeleid'*⁴ is helemaal niet nodig. Die heeft al plaatsgevonden door diverse instanties, in het bijzonder door het Planbureau voor de Leefomgeving ("**PBL**"), dat door de staat zelf daartoe is aangewezen en in deze procedure door de staat als autoriteit wordt aangehaald.⁵ Het PBL is duidelijk: de door de staat gestelde doelen schieten te kort, ze worden niet gehaald en elke ene stap die voorwaarts gezet wordt, wordt door de alsmaar groeiende luchtvaart, grotendeels ongedaan gemaakt.⁶ In 2050 staat Nederland er volgens het PBL en het CBS wat CO₂-uitstoot van de luchtvaart betreft slechter voor dan nu:⁷

¹ Productie 50.

² Par. 252 e.v. dagvaarding.

³ Zie par. 99, 101 210 dagvaarding.

⁴ Par. 8.4.1 CvA.

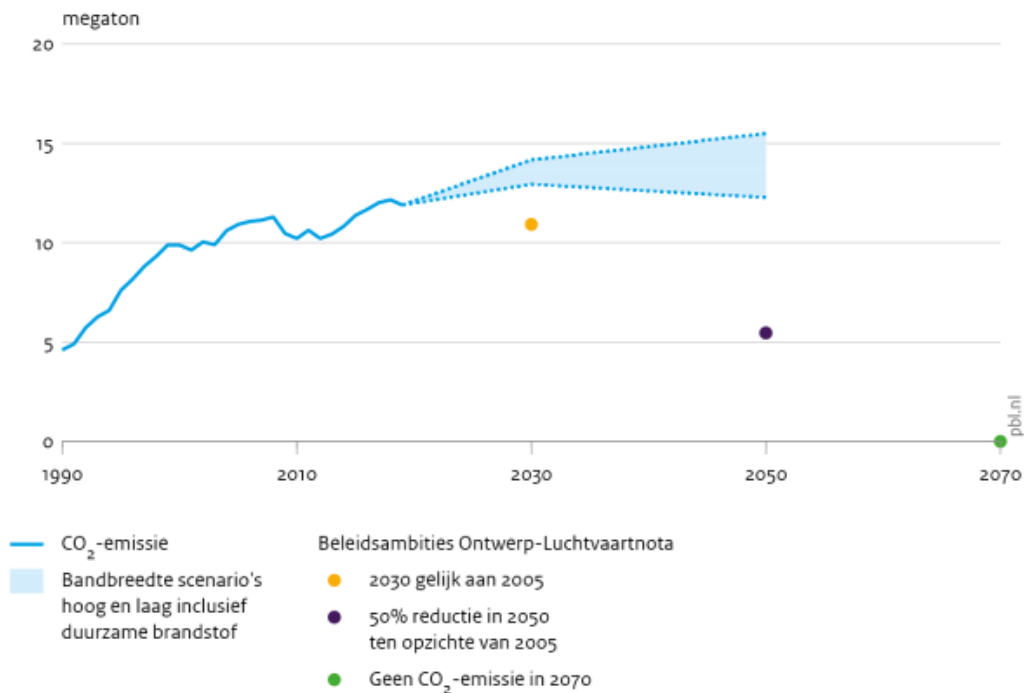
⁵ Zie bijvoorbeeld Productie 3 van de staat.

⁶ Zie ook de hierna te noemen notitie, productie 50. En de verkorte toelichting van het PBL: "Net als het energieverbruik zal ook de verwachte CO₂-uitstoot toenemen, tot zo'n 12 tot 15 megaton in 2050." <https://www.pbl.nl/publicaties/co2-emissie-van-de-luchtvaart-op-de-lange-termijn>.

⁷ Notitie "CO₂-emissie van de luchtvaart of de lange termijn", 9 november 2020, Planbureau voor de Leefomgeving, (nadere) Productie 50.

Figuur S.1

Indicatie van CO₂-emissie van vluchten vanuit Nederland bij beleidsambities



3. Het PBL concludeert⁸ dat de CO₂-uitstoot van de vertrekkende vluchten in 2050 naar verwachting veel hoger zal zijn dan de huidige uitstoot van 12 megaton, in alle door haar berekende scenario's. Naar verwachting komt de werkelijke uitstoot niet in de buurt van de ambities van het ministerie van Infrastructuur en Waterstaat en luchtvaartorganisaties: zij zullen het dubbele zijn.⁹ Een halvering van de CO₂-uitstoot in 2050 ten opzichte van 2005 houdt in dat de uitstoot 5,5 megaton bedraagt: KLM alleen stoot al meer dan 10 megaton CO₂ uit¹⁰. Zonder nadere, concrete stappen komen we er dus niet.
4. Greenpeace vraagt dat iedereen doet wat nodig is. Een reeks aan serieuze overheidsinstanties, wetenschappers en andere milieu- en vooral: niet-milieuorganisaties meent dat met name ook de staat meer moet doen.
5. Greenpeace meent dat de volgende punten doorslaggevend kunnen zijn voor uw oordeel:
 - a. KLM is een van de grootste CO₂-uitstoters van Nederland. Het is evident dat de zgn. 'ambities' voor de luchtvaart en het klimaat in het algemeen, op dit moment niet worden gehaald.

⁸ P. 19, Productie 50.

⁹ Idem, die klimaatambities alleen zijn te bereiken als het lukt om de toekomstige emissies met maar liefst 54 tot 64 procent terug te dringen ten opzichte van de uitstoot in de scenario's.

¹⁰ De uitstoot van KLM in verband met internationale vluchten bedroeg in 2019 alweer ca. 20% méér dan de ca 8,6 megaton in 2018, te weten 10,03 megaton, zo meldde de Nederlandse Emissieautoriteit op 6 november jl. Dat is evenveel als 7% van de totale Nederlandse, niet-luchtvaart CO₂-uitstoot.

bB

- b. De staat is verplicht het zijne te doen om gevaarlijke klimaatverandering tegen te gaan. De staat krijgt de kans om daar wat aan te doen op een presenteerblaadje aangereikt.
 - c. Er is in dit geval geen beleidsruimte voor de staat om steun te verlenen aan KLM zonder materiele klimaatvoorwaarden. Dat tot op heden de positie van de internationale luchtvaart wordt overgelaten aan logge, internationale overleggen doet niet af aan de verantwoordelijkheid van de Nederlandse staat zelf. De rol van KLM voor de Nederlandse economie maakt dat niet anders.¹¹
6. Greenpeace vraagt u de staat te dwingen haar maatschappelijk onbetamelijk handelen te staken. De zelfstandige zorgvuldigheidsnorm die op de staat rust, houdt in dat hij alles doet wat hij kan om de verdere opwarming van de aarde door menselijk toedoen te beperken, en de kans te baat te nemen om klimaatvoorwaarden te stellen als die kans zich aandient. Greenpeace meent dat dit een in het maatschappelijk verkeer geaccepteerde norm is: juist de staat dient zijn burgers tegen dergelijk groot onheil te beschermen. Die zorgplicht is door de Hoge Raad in ‘Urgenda’ nog eens bevestigd.
7. Greenpeace licht vandaag toe, in het licht van de conclusie van antwoord, dat die zorgplicht van de staat niet ineens ophoudt te bestaan als het om de luchtvaart gaat. Kort en goed: de staat kan, mag en moet actie ondernemen.

2 DE STAAT KAN NU NOG INGRIJPEN

8. Uit de stukken of de pers heeft u misschien het idee gekregen dat een opwarming in 2050 van maximaal 2 graden of (inmiddels) 1,5 graad Celsius een veilig scenario is. Dat moet ik recht zetten: het is een elitair, westers standpunt om te denken dat een dergelijke opwarming veilig zou zijn. Op veel plekken op de aarde heeft de klimaatverandering nu al desastreuze gevolgen.¹²
9. Tezelfdertijd moeten we niet bij de pakken neerzitten. De klimaatwetenschappers gaan er nu van uit dat 1) een maximale opwarming van 1,5 graad Celsius nog haalbaar is en 2) dat verwezenlijking van de allergrootste risico's, zoals *tipping points*, in dat geval mogelijk beperkt blijft. Dát is het fundament van de afspraken in het Klimaatverdrag.
10. De gevaarlijke klimaatverandering heeft nu nog beperkt effect op Nederland, maar als we niets doen, of niet genoeg doen, dan ontstaat ook in Nederland een gevaarlijke situatie en schade. Schade die voorkomen of in ieder geval beperkt kan worden.
11. Het probleem lost zichzelf niet op. De staat stelt dat in ICAO verband een jaarlijkse efficiencyverbetering van 2% wordt bewerkstelligd en dat gestreefd wordt naar CO₂ neutrale groei van de luchtvaart. Het PBL¹³ heeft echter voorgerekend dat met name door de groei van de luchtvaart, de winst die geboekt wordt op andere fronten, feitelijk teniet wordt gedaan door de uitstoot van de luchtvaart, ook al telt die formeel niet mee:

¹¹ Hoofdstuk 2, 7.1, 7.4, 4.7 en 3.1 CvA.

¹² <https://nos.nl/nieuwsuur/artikel/2070721-bangladesh-ground-zero-van-de-klimaatverandering.html>, maar zie bv. ook de (dodelijke) bosbranden in Australië en Californië en de verzilting van de Marshall Eilanden die ook de komende decennia mogelijk helemaal verdwijnen.

¹³ Productie 51, p. 15.

bB

“Ondanks de verwachte toename van de vervoersvolumes wordt in de centrale raming voor de mobiliteitssector tussen 2019 en 2030 een daling verwacht van de broeikasgasemissies van ongeveer 4 megaton. (...) De daling is vooral toe te schrijven aan het toenemende aantal zuinige benzine- en dieselauto's door de Europese normstelling en de sterke toename van het aantal elektrische auto's (...)

Nederland rapporteert wel de broeikasgassen die vrijkomen bij de verbranding van brandstoffen die in Nederland aan de internationale scheepvaart en luchtvaart worden verkocht, maar deze tellen niet mee voor de Nederlandse emissies. Ondanks de daling in de afgelopen twaalf jaar ligt de uitstoot van broeikasgassen door de internationale lucht- en scheepvaart – 47 megaton CO₂-equivalenten in 2019 – momenteel nog 18 procent hoger dan in 1990. De verwachting is dat deze broeikasgasemissies tot 2030 verder toenemen tot 51 megaton CO₂-equivalenten, vooral door de groei van de internationale luchtvaart.” (Onderstreping toegevoegd)

12. De 4 megaton CO₂-uitstoot die bespaard wordt door over te gaan op elektrisch rijden, wordt dus tenietgedaan door 4 megaton extra CO₂-uitstoot¹⁴ in de luchtvaart.

De mate waarin KLM bijdraagt aan vervuiling

13. Eerst even de mate van vervuiling van KLM. Greenpeace zou de uitstoot van KLM hebben overdreven.¹⁵ Dat is niet het geval. Greenpeace heeft de CO₂-uitstoot van KLM geraamd op 8,6 megaton per jaar. In de dagvaarding is herhaaldelijk gesteld dat de Nederlandse luchtvaartsector in 2018 goed is voor een jaarlijkse uitstoot die gelijk is aan 7% van de totale uitstoot van Nederland. Voor KLM alleen betreft het dan 5% van de jaarlijkse uitstoot van Nederland, maar dat is in 2019 gegroeid tot 7%.¹⁶
14. De staat stelt dat niet het totaal van de CO₂-uitstoot van KLM op het Nederlandse grondgebied plaatsvindt. Dat klopt, maar dat is ook niet wat Greenpeace heeft gesteld en doet ook niet ter zake.
15. En daarbij: ook KLM moet zich rekenschap geven van de klimaatverandering. Het bedrijfsleven is niet vrijgesteld van de noodzaak gevaarlijke klimaatverandering tegen te gaan. Het ontbreken van beleid is geen excuus.¹⁷ Er is juist actie van bedrijven nodig, zeker als die de hand ophouden voor overheidsgeld.

Wat wil Greenpeace dat de voorzieningenrechter bepaalt: verbod of gebod

16. De staat meent dat u slechts kunt ingrijpen als ‘evident’ is dat de staat onjuiste keuzes maakt en de staat aldus niet in redelijkheid voor het gevoerde beleid heeft kunnen kiezen.¹⁸ Greenpeace meent dat deze toets in dit geval gehaald wordt. Ook meent Greenpeace dat in dit geval – bij wijze van voorlopig oordeel – onverkort moet worden getoetst of de staat het objectieve recht (zie par. 2.b) respecteert.

¹⁴ Van 47 naar 51 megaton.

¹⁵ Par. 3.5.5. t/m 3.5.7 en 3.5.2. CvA.

¹⁶ Zie par. 31, 208, dagvaarding en par. 42 en voetnoot 9 in dit pleidooi.

¹⁷ Zie bv. 1.1.1 (vi) van de Nederlandse Corporate Governance Code en de Climate principles for enterprises (<https://climateprinciplesforenterprises.org>).

¹⁸ Par. 6.6. 7.1.3. 7.2.3. CvA.

bB

17. Greenpeace vindt het prima als de steun wordt verleend, zolang daaraan aanvullende materiele klimaatvoorwaarden worden gesteld. Greenpeace wil de staat niet voorschrijven hoe de steun aan KLM er zou moeten uitzien en een heel debat over beleidsruimte over zich afroepen. Tezelfdertijd is de beleidsruimte wat dit betreft zeer beperkt: de wetenschappelijke inzichten over wat nodig is, zijn anders dan de staat zegt¹⁹ wel degelijk uniform, althans daarin valt een minimumgrens te ontwaren – het streven naar de 1,5 graad doelstelling.
18. Deze doelstelling vertaalt zich in een procentuele uitstootreductie, te weten dat per jaar 7,6 procent minder CO₂-uitstoot²⁰ mag plaatsvinden om die gradendoelstelling te halen. Als over de wetenschappelijke inzichten al verschil van mening bestaat, dan meent Greenpeace dat wegens het voorzorgsbeginsel²¹ dit geen grond is voor uitstel van het opleggen van maatregelen. En ook de internationale luchtvaart moet bijdragen aan de gradendoelstelling van Parijs. Het is dus te gemakkelijk – zoals de staat doet – om eraan voorbij te gaan dat ook de internationale luchtvaart de CO₂-uitstoot procentueel moet reduceren. De staat stelt dat in het UNEP-rapport niet is vastgesteld welke staat wat moet doen. Dat is juist, maar ontslaat de staat niet van zijn rechtsplicht om te handelen als dat nodig is en de kans zich voordoet. Zeker niet nu op grond van het billijkheidsbeginsel van Nederland meer mag worden verwacht dan van andere landen.²²
19. En hoewel de staat via de conclusie van antwoord de mond vol heeft van ‘ambitie’, is Nederland in Europa een van de slechtste jongetjes van de klas²³. Andere landen doen eenvoudigweg meer om de doelstellingen te verwezenlijken, ook met Corona- herstelmaatregelen.²⁴

Ingrijpen heeft zin

20. De staat stelt herhaaldelijk²⁵ dat in het ergste geval, als Greenpeace gelijk krijgt, KLM failliet zou gaan. Greenpeace hecht eraan te benadrukken dat dat niet is wat zij nastreeft. De staat maakt ook nergens duidelijk dat ambitieuzere klimaateisen onherroepelijk tot het faillissement van KLM zouden leiden.
21. Greenpeace meent ook dat dit doemscenario niet de juiste vergelijking is. De staat heeft met de aankoop van een substantieel aandelenpakket en de steunverlening al laten zien dat de staat er alles aan wil doen om KLM overeind te houden. Nu de staat ook nog eens garant staat voor die steun is KLM ‘*too big to fail*’ geworden.
22. De staat betoogt²⁶ verder dat als de vluchten van KLM zouden wegvallen, die vluchten – slots – zouden worden ingevuld door andere luchtvaartmaatschappijen, die misschien wel

¹⁹ Par. 7.2.9. e.v. CvA.

²⁰ In de dagvaarding is Greenpeace uitgegaan van 7,6 procentpunt reductie per jaar van de huidige CO₂-uitstoot van KLM. Greenpeace heeft daarvoor gerekend met het haar bekende getal van 8,6 megaton. Inmiddels is duidelijk dat KLM verantwoordelijk is voor 10,03 megaton CO₂-uitstoot in 2019.

(<https://www.emissieautoriteit.nl/actueel/nieuws/2020/11/06/corsia-uitstoot-luchtvaartmaatschappijen-2019>).

Dientengevolge komt de in het petitum gehanteerde rekensom niet uit op 3,9 megaton uitstoot in 2030 maar op 4,1 megaton uitstoot.

²¹ Par. 154 dagvaarding.

²² Par. 153 dagvaarding.

²³ Zie NRC 24 januari 2020, <https://www.nrc.nl/nieuws/2020/01/24/nederland-is-in-eu-minst-duurzaam-a3988037> en het PBL daarover: <https://www.pbl.nl/blogs/is-nederland-het-slechtste-jongetje-van-de-klas>, met o.m. het citaat “Kijken we naar die doelen voor alle BKG-emissies, dan scoort Nederland vooralsnog veel slechter dan het Europees gemiddelde.”

²⁴ In tegenstelling tot hetgeen is gesteld in par. 7.3.6. en 7.4.4. CvA.

²⁵ Par. 5.4.1., 7.4.7., 3.2 CvA.

²⁶ Par. 7.4.7 CvA.

bB

vervuilender vliegen dan KLM. De vordering van Greenpeace zou dus niet significant kunnen bijdragen aan hetgeen Nederland kan doen om gevaarlijke klimaatverandering te stuiten. De staat gaat er echter aan voorbij dat Greenpeace niet wil voorschrijven op welke wijze de staat verwezenlijkt dat de CO₂-uitstoot van KLM afneemt. Greenpeace meent – slechts – dat bij het verlenen van die steun de staat verplicht is meer te verlangen van KLM m.b.t. het klimaat dan het ‘borgen’ van reeds bestaande afspraken.²⁷

3 DE STAAT MAG INGRIJPEN

23. Dat er voor de internationale luchtvaart een uitzondering is gemaakt in het Klimaatverdrag, wil niet zeggen dat de staat niet toch eisen mag stellen aan KLM. De staat mag (moet!) gewoon doen wat in zijn vermogen ligt om aan zijn zorgplicht te voldoen.

24. In de dagvaarding heeft Greenpeace al toegelicht dat de maatregelen die wel zijn genomen maar die zien op nationale luchtvaart, volstrekt irrelevant zijn: in par. 4.7.7 CvA lijkt de staat zich daarbij aan te sluiten als hij herhaalt dat ‘in Nederland bijna alle emissie van de luchtvaart (99,8 procent) worden toebedeeld aan de internationale vluchten’.

Het standpunt dat voor de staat internationaal geen rol zou zijn weggelegd

25. De staat beweert dat, in het kader van Urgenda, voor wat betreft de verantwoordelijkheid van de staat ter zake van de luchtvaart, enkel hoeft te worden gekeken naar de uitstoot die op basis van verdragen aan het nationale uitstoot totaal moeten kunnen worden toegerekend. De staat stelt dat de uitstoot van internationale luchtvaart valt onder de verantwoordelijkheid van de ICAO en derhalve niet de staat²⁸ en dat ook Urgenda daarop niet zou zien.

26. Dit standpunt is onjuist en op niets gebaseerd.

27. De klimaatdoelen van de staat vallen uiteen in ‘geregelde sectoren en maatregelen’ en ‘niet-geregelde sectoren en maatregelen’.

28. Het geregelde gedeelte van de concrete klimaatdoelstellingen van de staat betreft de nationale uitstoot, niet zijnde internationale luchtvaart. Op dat gebied is er beleid en wetgeving, zoals de Klimaatwet, en zijn meetbare doelen gesteld en zijn er duidelijke rapportages. Voor zover die doelen voldoende duidelijk en concreet zijn, heeft het PBL berekend dat de staat die momenteel niet haalt en zal moeten opschalen. Zelfs als de mogelijke effecten van de nog niet door de PBL doorgerekende maatregelen ten gunste van de staat worden meegerekend, haalt de staat zijn doelen uit het Klimaatakkoord niet.²⁹

29. Zou het de staat zijn gelukt om het zijne te doen in lijn met deze geregelde klimaatverplichtingen, dan was het wellicht niet noodzakelijk (maar nog steeds wenselijk) geweest dat aan de steun aan KLM klimaatvoorwaarden werden gesteld. Dat is echter niet het geval.

²⁷ Par. 101 en 118 dagvaarding.

²⁸ Hoofdstuk 4.7. CvA.

²⁹ Productie 53, pagina 8.

bB

30. De staat heeft niet geregeld en rekent niet mee de emissie van de internationale luchtvaart,³⁰ ook niet voor zover het gaat om Nederlandse luchtvaartbedrijven. De staat neemt in deze procedure zelfs de stelling in dat de internationale luchtvaart geheel is uitgezonderd van de klimaatdoelen.³¹ Dat is echter niet waar. Ook de internationale luchtvaart moet zijn steentje gaan bijdragen. Dit wordt ook onderkend door de minister.³²
31. De staat stelt in deze procedure echter dat het hier een internationale verantwoordelijkheid betreft waarin de luchtvaart een ‘separate positie’ inneemt, waardoor het (kennelijk) niet langer zijn eigen verantwoordelijkheid zou zijn³³. De staat spreekt over een ‘stelsel’³⁴ dat nou eenmaal zo in elkaar zou zitten en ‘beperkingen van uitstoot moet dus worden bereikt binnen de gehele luchtvaartsector, bij voorkeur in internationaal verband’.³⁵ Geen land zou individueel aanspreekbaar zijn op het niet halen van doelstellingen.³⁶
32. Hoe dat ook zij: ook gezamenlijk haalt men de doelen niet.³⁷
33. Er bestaat bovendien geen regel of verdrag dat de beleidsruimte van de staat beperkt om maatregelen te treffen op dit gebied. De staat wijst daar ook niet op. De staat heeft de bevoegdheid ter zake niet overgedragen aan een of ander internationaal orgaan.
34. Duidelijk is dat die internationale initiatieven traag gaan en onvoldoende zijn om de doelstellingen van het Klimaatverdrag te halen. De staat onderkent zelf ook dat de luchtvaart onvoldoende doet om het klimaatdoel van het Klimaatverdrag te halen³⁸ en ook het PBL³⁹ stelt dat Nederland er goed aan zou doen de trage internationale ontwikkelingen niet af te wachten en zelf voorbeeldgedrag te gaan vertonen nu in 2019 de uitstoot van de internationale luchtvaart nog altijd 19% hoger lag dan in 1990. Internationale initiatieven laten verantwoordelijkheid en acties van de Nederlandse staat zelf dus onverlet.
35. De staat zegt⁴⁰ dat de internationale emissies niet behoeven te worden opgeteld bij de nationale emissies voor wat betreft rapportages. Dat is waar en Greenpeace heeft in de dagvaarding dat onderscheid ook steeds zorgvuldig gemaakt. Dat doet er niet aan af dat de CO₂-uitstoot van luchtvaart, en dus van KLM, ook als je die in een ander staatje administreert, nog altijd wel gewoon bijdraagt aan de opwarming van de aarde en dat de staat de zorgplicht heeft de gevolgen ook daarvan terug te dringen. Greenpeace vraagt immers geen nakoming van concreet ingevulde CO₂ doelstellingen uit enig klimaatverdrag, maar wil nakoming van de norm waarvan al die concrete sub-regels zijn afgeleid: te weten dat opwarming van de aarde moet worden tegengegaan en dat de staat een zorgplicht heeft om zijn steentje evenredig bij te dragen met alle middelen die hem ter beschikking staan.

³⁰ En internationale scheepvaart.

³¹ Par. 4.7.11. CVA

³² Zoals ook blijkt uit productie 5 van de staat, pagina 3, eerste alinea onder ‘Positionering’.

³³ Par. 4.3.3 CvA ‘gezamenlijke nakoming van hun verplichtingen’.

³⁴ Par. 1.4, 1.7, CvA.

³⁵ Par. 7.4.6 CvA.

³⁶ Par. 4.3.3 CvA

³⁷ Par. 5.3.19 CvA

³⁸ Par. 5.3.19 CvA.

³⁹ <https://www.pbl.nl/sites/default/files/downloads/pbl-cpb-2020-kansrijk-mobiliteitsbeleid-2020-4137.pdf>

⁴⁰ Par. 4.7.2 CvA.

bB

36. Het is ook niet zo dat ‘Urgenda’ niet zou zien op internationale luchtvaart omdat het concrete bevel in Urgenda ziet op de nationaal te rapporteren uitstoot.⁴¹ De door de Hoge Raad algemeen geformuleerde norm betreft een zorgplicht van de staat om gevaarlijke klimaatverandering tegen te gaan. De Hoge Raad zegt daar niet bij dat de staat de luchtvaart kan negeren. De uitstoot van broeikasgassen moet eenvoudigweg omlaag. En hoe sneller, hoe beter.⁴²

37. De door de Hoge Raad geformuleerde zorgvuldigheidsnorm, in het licht van art. 2 en 8 EVRM, betekent in dit geval concreet dat de staat de zich thans voordoende kans niet mag laten liggen.

Dat de leningen en garanties al zijn verstrekt, doet niet af aan het spoedeisend belang

38. De steunverlening is nog niet volledig uitgevoerd.⁴³ De schade die nu wordt aangericht door niet tijdig bij te sturen op de CO₂ uitstoot, voor klimaat en economie⁴⁴, moet nu een halt worden toegevoerd. Aan verdere trekkingen onder de steun van KLM moeten daarom met spoed strengere klimaateisen worden verbonden. Uitstel daarvan leidt direct tot meer uitstoot van CO₂ dan nodig is. Uitstel van het opleggen van maatregelen aan KLM terwijl haar wel staatssteun wordt gegeven, leidt direct tot een gesubsidieerde toename van CO₂-uitstoot.

Er is geen plaats voor civielrechtelijke derdenbescherming

39. De staat stelt dat de belangen van KLM en de financierende banken zich verzetten tegen toewijzing van het gevorderde. De staat stelt (voor het eerst) ook dat die derden in het geding opgeroepen hadden kunnen worden door Greenpeace, zgn. ‘gedwongen tussenkomst’ dus.

40. Er bestaat geen wetsbepaling die voorschrijft dat in dit geval derden worden opgeroepen en er bestaat ook geen ondeelbare rechtsverhouding. De staat wordt aangesproken op eigen onrechtmatig handelen. Als de staat had gevonden dat het noodzakelijk zou zijn dat deze derden gehoord zouden worden, dan had het op de weg gelegen van de staat om in zijn antwoord op de sommatie van Greenpeace of in het overleg, dit processuele verweer te voeren zodat Greenpeace in het licht daarvan had kunnen beoordelen of die derden opgeroepen zouden moeten worden.⁴⁵

41. Van de derden die het betreft mag overigens aangenomen worden dat zij bekend zijn met de zaak, die ruime media-aandacht heeft gekregen op de televisie (“Op 1”) en in de krant (m.n. Volkskrant) en het web. Elk van deze derden is hyper professioneel en is bekend met het Urgenda arrest en het op de luchtvaartsector betrekking hebbende (klimaat)recht, nu zij bereid zijn daaraan miljarden Euro’s financiering te verstrekken. Aangenomen moet worden dat deze derden om tactische of PR redenen hebben afgezien van tussenkomst in dit proces. Zo nodig kunnen zij overigens alsnog worden opgeroepen.

⁴¹ Par. 6.10 CvA.

⁴² Par. 154 en 198 dagvaarding.

⁴³ Zie: <https://pitane.blue/2020/11/10/avclaim-brengt-staatssteun-luchtvaartmaatschappijen-in-beeld/>

⁴⁴ Zie par. 177 dagvaarding en bv. r.o. 71 uitspraak Gerechtshof in Urgenda ECLI:NL:GHDHA:2018:2591.

⁴⁵ Vgl. art. 118 Rv. Het nieuwe art. 118 Rv (kei) maakt expliciet dat oproeping alleen mogelijk is als dit noodzakelijk is.

4 DE STAAT MOET ACTIE ONDERNEMEN

42. Klimaatverandering is een reëel en direct gevaar,⁴⁶ ook voor Nederland. De staat moet zijn burgers zo veel als hij kan daartegen beschermen door mitigatie en adaptatie.
43. De staat komt zijn verplichtingen niet na en ligt ook niet op koers zijn klimaatdoelen te halen.⁴⁷ De staat brengt daar slechts tegenin dat hij voldoet aan de (zeer) minimale, internationale, en door de tijd achterhaalde “emissiereductieverplichtingen”.⁴⁸ Daarmee miskent de staat de stelling van Greenpeace dat hem dit niet ontslaat van zijn algemene (ook internationale) verplichtingen het zijne te doen.⁴⁹ Het gaat daarbij om het doel van het Klimaatverdrag: zo veel als we kunnen de uitstoot beperken om verdere opwarming te voorkomen.
44. Omdat 1) de staat te weinig doet om de concrete, vastgelegde doelen van mitigatie van broeikasgassen te halen, 2) de luchtvaart moet gaan bijdragen aan de mitigatie en dat nog te weinig doet en 3) we afstevenen op een verdergaande opwarming en steeds verder toenemend gevaar, moet de staat meer doen dan hij nu doet, in ieder geval op het moment dat een kans zich aandient.
45. De norm die op de staat van toepassing is, is een zelfstandige zorgvuldigheidsnorm die inhoudt dat de staat zijn deelverantwoordelijkheid neemt: iedere reductie telt.⁵⁰ Die norm heeft als uitwerking dat de staat ook reductiemaatregelen moet nemen als de mogelijkheid daartoe zich (spontaan) aandient, zonder dat daarbij van de staat het onmogelijke wordt gevraagd. Hieruit volgt ook de rechtsplicht die op de staat rust om de uitstoot van broeikasgassen niet actief te bevorderen en zich daartoe aandienende kansen te grijpen.
46. De staat betoogt dat het toetsingskader dat tot uitgangspunt is genomen overlapt met het toetsingskader uit hoofde van onrechtmatige daad.⁵¹ Hoewel Greenpeace ter onderbouwing van de zorgplicht van de staat heeft geput uit de Urgenda rechtspraak, meent Greenpeace dat wel degelijk (ook) een beroep kan worden gedaan op de schending van een regel van ongeschreven recht. Die norm wordt mede ingekleurd door de Urgenda rechtspraak en de internationale afspraken. Ook is duidelijk dat inmiddels de noodzaak tot het terugdringen van broeikasgassen in Nederland breed gedragen wordt⁵² en dat juist de staat hierin het voortouw moet nemen.⁵³ Dat is de norm en het bijbehorende toetsingskader waar Greenpeace zich ook op heeft willen beroepen.

⁴⁶ HR 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006 (Urgenda), r.o. 5.2.2 en 5.6.2.

⁴⁷ Zie productie 51, 52 en 53.

⁴⁸ Zie par. 4.6.5 e.v. van de conclusie van antwoord van de staat.

⁴⁹ Zie de conclusie van de Advocaten -Generaal in de zaak Urgenda, 13 september 2019, ECLI:NL:PHR:2019:887, r.o. 2.77

⁵⁰ Zie de Hoge Raad in r.o. 5.7.8 van HR 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006 (Urgenda).

⁵¹ Conclusie van antwoord 7.1.6.

⁵² Zie alleen al enkele nieuwsberichten van de afgelopen twee dagen: 82% van de Nederlanders is bezorgd over de opwarming van de aarde (<https://www.nu.nl/klimaat/6090801/abn-amro-82-procent-nederlanders-bezorgd-over-opwarming-aarde.html>). Vier van de vijf natuurrampen is klimaat gerelateerd (<https://nos.nl/artikel/2356887-investeer-bij-natuurrampen-meer-in-hulp-vooraf-in-plaats-van-achteraf.html>). De centrale banken zien de noodzaak tot vergroenen (<https://www.nrc.nl/nieuws/2020/11/16/ook-centrale-banken-gaan-vergroenen-a4020146>). Het opiniestuk van Pieter Pauw verbonden aan Fs-UNEP over de nadelige gevolgen van het uitstel van de klimaattop dit jaar (<https://www.nrc.nl/nieuws/2020/11/16/de-wereld-heeft-een-klimaatcircus-nodig-a4020199>).

⁵³ Zie de Hoge Raad in r.o. 2.1 (13) en (19) van HR 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006 (Urgenda).

bB

47. In het licht van het voorgaande heeft de staat dus niet in redelijkheid⁵⁴ kunnen overgaan tot het verlenen van steun aan KLM zonder het stellen van de nodige klimaatvoorwaarden.⁵⁵
48. Greenpeace meent dat toepassing van de norm in het geval van de steunverlening aan KLM betekent dat de staat tekort is geschoten. Anders gezegd: als de kans zich voordoet mag de staat onder deze omstandigheden niet nalaten op het nochtans niet-geregelde gedeelte van de maatregelen af te zien van het stellen van klimaatvoorwaarden. Immers: iedere reductie telt.
49. De staat kan niet anders dan bij de uitvoering van zijn publieke taak de door hem te besteden middelen aanwenden om (ook) zijn eigen zelfstandige verplichting na te komen en het verminderen van de uitstoot van broeikasgassen actief te bevorderen. Op welk gebied dan ook. Het is dan ook uitermate zorgelijk te lezen dat *“het Steunpakket (dus) geheel losstaat van het klimaatbeleid van de Staat”*.⁵⁶

5 CONCLUSIE

50. Greenpeace heeft, vanwege de grote belangen en de gegeven urgentie,⁵⁷ in het petitum een ruime termijn van 2 maanden opgenomen om aan enige veroordeling te voldoen. Dat laat voldoende tijd voor heronderhandeling, herziening, of het doorrollen van het oude steunpakket in een tweede steunpakket: dit keer mét materiele klimaatvoorwaarden. Die termijn van 2 maanden laat bovendien voldoende tijd om een eventueel spoed-appel te voltooien. Uitvoerbaarheid bij voorraad, iets waar de staat bezwaar tegen maakt,⁵⁸ is dan ook wel degelijk op zijn plaats.
51. Bij lezing van de conclusie van antwoord van de staat valt op dat de staat de vordering van Greenpeace begrijpt als een bevel aan de staat. Zo kun je de dagvaarding inderdaad lezen: staat, stel materiele klimaatvoorwaarden aan de verleende steun! De staat richt zijn juridische argumenten dan ook tegen die lezing van het petitum. In het petitum van de dagvaarding valt echter ook en voor alles een verbod te lezen: zonder klimaatvoorwaarden, geen steun. Tegen die vordering verweert de staat zich eigenlijk niet, anders dan in algemene zin. Hij meent dat de voorzieningenrechter zich erbuiten moet houden. En die vordering ligt wat Greenpeace betreft zonder meer voor toewijzing gereed, nu de staat een zorgvuldigheidsnorm schendt en zelfs evident onjuiste keuzes maakt, en niet in redelijkheid voor het gevoerde beleid heeft kunnen kiezen.⁵⁹ De staat vergroot het gevaar alleen maar met zijn handelen. Greenpeace heeft er, gegeven haar doelstelling, belang bij dat dit een halt wordt toegeroepen.

⁵⁴ Ook in de zin van artikel 3.1 lid 2 Awb. In de context van een belangenafweging op de voet van artikel 6:162 BW spelen mensenrechten ook een rol, zelfs als ze niet rechtstreeks van toepassing zijn. Zie r.o. 6.2 e.v. van de conclusie van AG Valk bij Hoge Raad, 26 juni 2020, NJ 2020, 293 en ECLI:NL:HR:2020:1148.

⁵⁵ Par. 7.1.3. CvA.

⁵⁶ Par. 1.3 CvA.

⁵⁷ Zie hierboven par. 39.

⁵⁸ Par. 8.5 CvA

⁵⁹ Zie ook par. 7.1.3 CvA en de daar aangehaalde jurisprudentie.

bB

Tot persistit!

Deze zaak wordt behandeld door
mrs. F.M. Peters, A.J. van Wees en N.R.T. Vellinga
bureau Brandeis
Sophialaan 8, 1075 BR Amsterdam
T: 020 7606 505 / F: 020 7 606 555
info@bureaubrandeis.com / bureaubrandeis.com