

Revolutie met rechtspraak: de scientistische aanslag op de rechtstaat

Rondetafelgesprek Klimaatvonnissen, Tweede Kamer, Commissie Infrastructuur & Milieu, 10 september 2015

STELLINGEN VAN DR. L. BERGKAMP, ARTS EN JURIST, EM. HOGLERAAR MILIEUAANSPRAKELIJKHEIDRECHT, ADVOCaat TE BRUSSEL (PARTNER, HUNTON & WILLIAMS) EN DR. J.C. HANEKAMP, CHEMICUS EN FILOSOOF/THEOLOOG, ASSOCIATE PROFESSOR UNIVERSITY COLLEGE ROOSEVELT, MIDDELBURG, THE NETHERLANDS; ADJUNCT PROFESSOR AT THE UNIVERSITY OF MASSACHUSETTS AMHERST, ENVIRONMENTAL HEALTH SCIENCES, U.S.A.¹

Hoe leggen we straks aan onze kinderen uit dat we de Grondwet en de rechtsstaat hebben verkwanseld? Dat we de rechter hebben toegestaan het overheidsbeleid te bepalen op grond van veronderstelde “wetenschappelijke” noodzaak. Hoe leggen we uit dat de wetgever en uitvoerende macht de slaven zijn geworden van een door de rechterlijke macht aangestuurde scientistische voorzorgcultuur? Dat Montesquieu’s “bouche de la loi” is verworpen tot een activist die zich met regelmaat voor het karretje van de een of andere belangengroep laat spannen. In dit totalitaire systeem zullen politieke partijen vervangen zijn door anti-parlementaristische “bewegingen” die zich specialiseren in het manipuleren van de wetenschap en de rechterlijke macht om hun doelen te bereiken. Het publiek belang en het politieke oordeel bestaan in dit systeem niet meer. Dit is de nieuwe staatsvorm die Urgenda “duurzaam” noemt, want bij hen heiligt het doel de middelen.

U zult denken: ‘zo’n vaart zal het niet lopen.’ Maar met het klimaatvonnissen is de eerste stap gezet op weg naar zo’n totalitair systeem. [1] Het voorgenomen besluit van het kabinet om in hoger beroep te gaan en ook te beginnen met de uitvoering van het vonnis, is een politiek compromis dat precies het verkeerde signaal afgeeft. Het geeft allerhande belangengroepen en activistische rechters een prikkel om op de ingeslagen weg door te gaan en de rechtsstaat te blijven tarten. De vraag moet worden gesteld welke rechtsregel de overheid zou kunnen verplichten een ongrondwettelijk, revolutionair vonnis uit te voeren.

In de jaren 70 oordeelde de Hoge Raad over de fluoridering van drinkwater. Het stond “buiten kijf” dat fluoridering wetenschappelijk noodzakelijk was om tandbederf tegen te gaan. De Hoge Raad oordeelde dat “wetenschappelijke noodzaak” niet voldoende was en eiste een wettelijke grondslag voor zo’n ingrijpende maatregel. [2] Het primaat lag bij de wetgever. In het begin van deze eeuw oordeelde de Hoge Raad over de vraag of de rechter de wetgever kan bevelen wetgeving uit te vaardigen om een Europese richtlijn uit te voeren. De Hoge Raad oordeelde dat de Grondwet aan zo’n bevel in de weg staat. Opnieuw lag het primaat bij de wetgever. [3] De Hoge Raad bleef de rechtsstaat verdedigen.

In het klimaatvonnissen zoekt men tevergeefs naar beschouwingen over het belang van deze jurisprudentie van Nederland’s hoogste rechter. Wel vindt men er uitgebreide citaten uit rapporten van de IPCC en UNEP, die groot gevaar zouden aantonen en de wetenschappelijke noodzaak van een strenger klimaatbeleid zouden ondersteunen.

Daarvoor hebben we in Nederland een mooi woord: scientisme, het geloof dat wetenschap alleen de samenleving kan besturen. Het geloof in de mythe dat de wetenschap de gehele werkelijkheid kan doorgronden en de enige waarheid kan produceren. [4] De grenzen gesteld aan de rechterlijke bevoegdheid moeten daarbij het onderspit delven. De juridische eis van

¹ Deze stellingen zijn gebaseerd op een artikel dat is aangeboden voor publicatie in *European Journal of Energy and Environmental Law*. Zie verder L. Bergkamp and J.C. Hanekamp, *Climate Change Litigation Against States: The Perils of Court-Made Climate Policies*, *European Energy and Environmental Law Review* (October 2015). De nummers tussen haken in de tekst verwijzen naar bewijsstukken en literatuur.

oorzakelijk verband verwordt tot een exercitie in retoriek voor gevorderden, die niets meer te maken heeft met het vinden van de waarheid. De Urgenda-rechter doet alsof onze volksvertegenwoordigers een wet hebben goedgekeurd die soevereiniteit overdraagt aan de IPCC en de rechter de bevoegdheid geeft op basis van diens rapportage beleid te maken. De klimaatwetenschap kan ons evenwel niet de wet voorschrijven, dat kan alleen de politiek. [5]

Terwijl Thorbecke zich omdraait in zijn graf, steekt Urgenda haar minachting voor onze volksvertegenwoordigers niet onder stoelen of banken: de politiek disfunctioneert, want ze zou alleen economische belangen op korte termijn nastreven en de conclusies van de klimaatwetenschap negeren. Daarom zou een “revolutie met rechtspraak” nodig zijn. [6] Maar sinds wanneer is het initiëren van een revolutie een taak van de rechterlijke macht? De staat zou volgens de rechter een onrechtmatige daad hebben gepleegd en onaanvaardbaar gevaar hebben gecreëerd door naast milieubescherming ook andere zwaarwegende belangen mee te wegen in het vaststellen van het klimaatbeleid. Hoe zou zo’n rationeel politiek oordeel echter onrechtmatig kunnen zijn? Dat de regering eerder in internationale klimaatonderhandelingen in algemene zin bepaalde gemiddelde emissiereductiedoelen heeft onderschreven, berooft de wetgever niet van haar macht. Op de keper beschouwd heeft de rechter niet op basis van gevaarzetting beslist, maar Urgenda een recht verleend op bescherming door strengere emissiereductiedoelen als vereist zou zijn op grond van het klimaatverdrag. [7]

Er is hier veel meer dan alleen klimaatverandering aan de orde. Een zeer kleine minderheid van nog geen 900 belanghebbenden tracht ons staatbestel naar hun hand te zetten door rechters uit te lokken tot extreem activisme. Hun doel: een romantische utopie afdwingen, waarbij eigen gewin een gewenst neveneffect is. De nieuwe, “duurzame” samenleving die zij middels rechtszaken willen opleggen aan het gehele volk is immers gekenmerkt door “kleinschalige regionale fabrieken gebaseerd op groene grondstoffen.” [8] Urgenda en haar partners spinnen daar letterlijk garen bij. Moet de politiek dan hulpeloos toekijken hoe de rechter op de stoel van de wetgever plaatsneemt en vervolgens een minderheid bevoordeelt?

Urgenda wil de zorgen over het verval van de rechtsstaat wegnemen door te beloven dat het bij deze ene rechtszaak zal blijven. Klimaatverandering en -beleid zouden uniek zijn en dat zou niet gelden voor andere kwesties. [9] De doctrine die de Haagse rechter heeft toegepast is echter de algemene theorie van gevaarzetting die geldt voor alle gevaren die door een rechter als onaanvaardbaar kunnen worden bestempeld; de deur staat dus wijd open voor procedures door allerhande actiegroepen. Urgenda zegt ook nog “de rechter kijkt naar de feiten die Urgenda naar voren brengt en constateert dat de Staat die niet betwist. Daarmee staan ze vast.” [10] Deze apodictische uitspraak, waarop veel valt af te dingen, geeft slechts aan dat klimaatbeleid niet bij de rechter thuishoort. De grondwettelijke problemen en draconische consequenties van rechterlijke beleidsinstructies ingevolge een overtrokken privaatrechtelijke gevaarzettingstheorie zijn overduidelijk. [11] Inmiddels is het ook duidelijk dat het klimaatvonnis op gespannen voet staat met het Europese recht [12] en uitvoering ervan tot aansprakelijkheid van de staat kan leiden voor de aan te richten schade. [13]

Nu is het woord aan de politiek. Dit is geen moment waarop politici die een strenger klimaatbeleid voorstaan, zouden moeten trachten politieke winst te slaan uit een aberrant rechterlijk vonnis. De politiek moet zich nu ‘en bloc’ achter de Grondwet en onze rechtsstaat stellen. [14] Dit is een grondwettelijk moment voor herbevestiging van de politieke vrijheid. Voor hernieuwde trouw aan bestuur door de burgers, niet door een “verlichte” elite die denkt beter te weten. Verre van ‘populisme,’ is dit een basale eis van onze constitutionele democratie. Dus: de staat gaat in hoger beroep, zwicht *niet* voor activistische druk en begint *niet* met de uitvoering van het vonnis; enige andere actie ondermijnt de rechtsstaat.

Wanneer de rechtstaat in het geding is, zijn we allemaal staatsmannen.

Verwijzingen:

[1] L. Bergkamp and J.C. Hanekamp, *Climate Change Litigation Against States: The Perils of Court-Made Climate Policies*, European Energy and Environmental Law Review (October 2015).

[2] *Fluoridering van drinkwater*, NJ 1973, 386, met noot A.R. Bloembergen, <http://open.navigators.kluwer.nl/vrom/nj-1973-386-fluoridering-drinkwater-mist-wettelijke-grondslag/#.Ve8OWU0w85s>.

[3] *Waterpakt*, Hoge Raad, 21-03-2003, ECLI:NL:HR:2003:AE8462, available at <http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2003:AE8462>

[4] Jaap C. Hanekamp, *Utopia and Gospel: Unearthing the Good News in Precautionary Culture*, PhD Thesis, Tilburg University, 2015.

[5] L. Bergkamp, *Beleid is een politieke zaak*, Parool, 25 augustus 2015. L. Bergkamp and J.C. Hanekamp, *Climate Change Litigation Against States: The Perils of Court-Made Climate Policies*, European Journal of Energy and Environmental Law (2015).

[6] Roger Cox, *Revolutie met recht*, <http://www.revolutiemetrecht.nl/> Dit is een "boek voor wie durft." Let op: met 'recht' bedoelt Cox 'rechtspraak,' juist niet wetgeving.

[7] L. Bergkamp, *Het Haagse klimaatvonnis: rechterlijke onbevoegdheid en veronachtzaming van causaal verband*, Nederlands Juristenblad, 2015 (forthcoming). L. Bergkamp, *Is the Cure Worse Than the Disease? The Adverse Effects of Climate Change Litigation Against the State* (forthcoming).

[8] J. Trommelen, *'Deze CO2-uitspraak heeft wereldwijd hoop gegeven'*, Volkskrant, 26 augustus 2015.

[9] M. Minnesma, *Urgenda een gevaar? Nee, en de feiten liegen echt niet*, NRC Handelsblad, 11 augustus 2015.

[10] M. Minnesma, *Urgenda een gevaar? Nee, en de feiten liegen echt niet*, NRC Handelsblad, 11 augustus 2015.

[11] L. Bergkamp, *Onrechtmatige gevaarstelling 4.0: rechterlijke revolutie met een nieuwe theorie van onrechtmatige daad?* (forthcoming)

[12] L. Bergkamp, *The EU should wrest back leadership on climate change from the courts*, EurActiv, 28 August 2015, <http://www.euractiv.com/sections/sustainable-dev/eu-should-wrest-back-leadership-climate-change-courts-317135> L. Bergkamp, *The Urgenda judgment: a "victory" for the climate that is likely to backfire*, EnergyPost, September 2015, <http://www.energypost.eu/urgenda-judgment-victory-climate-likely-backfire/>.

[13] L. Bergkamp, *Staat moet in beroep tegen Urgenda-vonnis*, Trouw, 6 augustus 2015, <http://www.trouw.nl/tr/nl/4500/Politiek/article/detail/4114701/2015/08/06/Staat-moet-in-beroep-tegen-Urgenda-vonnis.dhtml>

[14] L. Bergkamp, *Urgenda is gevaar voor rechtsstaat*, NRC Handelsblad, 31 juli 2015, <http://www.nrc.nl/handelsblad/van/2015/juli/31/urgenda-is-gevaar-voor-rechtsstaat-1519717> Zie ook L. Bergkamp, *Green Privileges and Dictates and the Future of Constitutional Democracy* (forthcoming).