

Vergaderjaar 2017–2018

21 501-02

Raad Algemene Zaken en Raad Buitenlandse Zaken

Nr. 1863

BRIEF VAN DE MINISTER VOOR BUITENLANDSE HANDEL EN ONTWIKKELINGSSAMENWERKING

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 26 april 2018

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft op 6 maart 2018 (Handelingen II 2017/18, nr. 57, item 26) uitspraak gedaan in de prejudiciële zaak C-284/16 tussen de Slowaakse Republiek en Achmea BV. Deze zaak gaat over de verenigbaarheid met het Unierecht van de arbitrageregeling in het investeringsakkoord tussen Nederland en Slowakije (Overeenkomst inzake de bevordering en wederzijdse bescherming van investeringen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Tsjechische en Slowaakse Federatieve Republiek). In deze brief geeft het kabinet een appreciatie van deze uitspraak en geeft het een inschatting van de gevolgen voor de uitspraak. Hiermee komt het kabinet tegemoet aan het verzoek van het lid Alkaya (SP) gedaan op 6 maart 2018.

De zaak bij het Hof van Justitie komt voort uit een geschil tussen de Nederlandse verzekeringsgroep Achmea en de Slowaakse Republiek. Achmea had in 2004 een dochteronderneming in Slowakije opgericht nadat de Slowaakse markt was opengesteld voor buitenlandse aanbieders van particuliere zorgverzekeringen. Twee jaar later werd deze liberalisering door een nieuwe Slowaakse regering gedeeltelijk ongedaan gemaakt en werden de aanbieders van particuliere verzekeraars aan aanvullende beperkingen onderworpen in hun bedrijfsvoering. Achmea leed hierdoor schade. Om compensatie te krijgen voor de geleden schade startte Achmea een procedure onder het investeringsakkoord tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Slowaakse Republiek, onder een arbitrage-tribunaal in Duitsland. In 2012 veroordeelde het arbitrage-tribunaal Slowakije tot het betalen van 22 miljoen euro aan schadevergoeding aan Achmea vanwege schending van het investeringsakkoord. Vervolgens startte Slowakije een procedure bij de nationale rechter in Duitsland met als doel het arbitragevonnis te vernietigen wegens schending van het Unierecht. Na in eerste aanleg de klachten van Slowakije te hebben afgewezen, heeft het Duitse Bundesgerichtshof in hoger beroep prejudi-

ciële vragen voorgelegd aan het Hof van Justitie over de verenigbaarheid van de arbitrageregeling in het investeringsakkoord met het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie, artikelen 18, 267 en 344.

In zijn uitspraak oordeelt het Hof van Justitie dat een arbitrageregeling zoals opgenomen in het investeringsakkoord tussen Nederland en Slowakije in strijd is met het Unierecht. Het Hof volgt hiermee niet de conclusie van de advocaat-generaal die stelde dat een dergelijk mechanisme wel in overeenstemming is met het Unierecht. Die conclusie was in lijn met de opinie van Nederland, dat samen met gelijkgezinde lidstaten had bepleit dat het investeringsakkoord in overeenstemming was met het Unierecht. Het EU-Hof komt tot het oordeel dat investeringsakkoorden tussen EU-lidstaten in strijd zijn met het Unierecht, omdat onder het investeringsakkoord ingestelde arbitragepanelen het Unierecht kunnen uitleggen of toepassen. Omdat zulke arbitragepanelen geen prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie kunnen voorleggen, bestaat het risico dat afbreuk wordt gedaan aan de uitsluitende bevoegdheid van het Hof van Justitie om bindende uitleg te geven aan het Unierecht en daarmee aan de autonome werking van het Unierecht.

Met deze uitspraak van het Hof van Justitie ziet het kabinet geen andere mogelijkheid dan het investeringsakkoord met Slowakije te beëindigen. De uitspraak van het Hof van Justitie heeft naar het oordeel van het kabinet niet alleen gevolgen voor het investeringsakkoord tussen Nederland en Slowakije, maar ook voor investeringsakkoorden met andere EU-lidstaten met een vergelijkbaar geschillenbeslechtsmechanisme. Nederland heeft twaalf investeringsakkoorden met andere EU-lidstaten, te weten Bulgarije, Kroatië, Tsjechië, Estland, Hongarije, Letland, Litouwen, Malta, Polen, Roemenië, Slowakije en Slovenië. Het kabinet ziet ook noodzaak om deze investeringsakkoorden te beëindigen. De uitspraak van het Hof raakt niet alleen Nederland. Er zijn circa 180 investeringsakkoorden tussen EU-lidstaten.

Het kabinet ziet graag dat de beëindiging van de investeringsakkoorden met andere EU-lidstaten op een ordelijke manier verloopt. Omwille van duidelijkheid, snelheid en efficiëntie is het kabinet er voorstander van dat alle investeringsakkoorden tussen EU-lidstaten via één multilateraal verdrag worden beëindigd. Het kabinet zal bij andere EU-lidstaten en de Europese Commissie aandringen op beëindiging van de investeringsakkoorden via een dergelijk multilateraal verdrag. Het beëindigingsverdrag zal ter goedkeuring aan het parlement worden voorgelegd.

De uitspraak van het Hof van Justitie ziet niet op de verdragsrelatie die de andere EU-lidstaten onder de investeringsakkoorden hebben met de Caribische delen van het Koninkrijk. Deze delen van het Koninkrijk zijn immers geen onderdeel van de Europese Unie. Het is aan de Caribische delen van het Koninkrijk om te besluiten over de beëindiging van de investeringsakkoorden met andere EU-lidstaten voor deze Koninkrijksdelen.

Het kabinet meent dat de uitspraak ook relevant is voor de toepassing van het geschillenbeslechtsmechanisme in het Verdrag inzake het Energiehandvest op geschillen tussen een investeerder uit een EU-lidstaat tegen een andere EU-lidstaat. Bij dit verdrag zijn zowel de EU, EU-lidstaten en derde landen partij. De EU-lidstaten en de Europese Commissie zullen moeten onderzoeken op welke wijze gevolg wordt gegeven aan de uitspraak in de context van het Energiehandvestverdrag.

De uitspraak van het Hof van Justitie in zaak C-284/16 gaat over een investeringsakkoord tussen twee EU-lidstaten. De uitspraak gaat niet over

afspraken die de EU met derde landen maakt over investeringsbescherming. Het Hof van Justitie zal in adviesprocedure 1/17 een oordeel geven over de verenigbaarheid van het *Investment Court System* in het EU-handelsakkoord met Canada (CETA). Volgens het kabinet is de autonomie van het EU-Hof in dit akkoord verzekerd omdat expliciet is vastgelegd dat het *Investment Court* alleen een oordeel mag vellen op grond van CETA zelf en geen bindende uitleg mag geven aan het EU-recht (artikel 8.31 CETA). Het kabinet wordt in deze redenering gesteund door de Europese Commissie, de Raad en andere EU-lidstaten. Een uitspraak van het Europees Hof van Justitie over de verenigbaarheid van het *Investment Court System* in CETA wordt begin 2019 verwacht. De adviesprocedure die nu voorligt bij het EU-Hof over CETA vormt echter geen beletsel om het CETA-goedkeuringsproces te starten. Het kabinet zal de akte van bekrachtiging evenwel niet deponeren alvorens het Hof van Justitie uitspraak in deze adviesprocedure heeft gedaan. Tot nu toe hebben Denemarken, Estland, Kroatië, Letland, Malta, Portugal, Spanje en Tsjechië de nationale goedkeuringsprocedures voor CETA reeds afgerond.

De Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking,
S.A.M. Kaag