

Vergaderjaar 2020–2021

35 570 XIII

Vaststelling van de begrotingsstaten van het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat (XIII) voor het jaar 2021

Nr. 77

BRIEF VAN DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN EN KLIMAAT

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 4 februari 2021

Met deze brief informeer ik u, mede namens de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, over een verzoek tot arbitrage tegen het Koninkrijk der Nederlanden, dat 20 januari 2021 door RWE AG en RWE Eemshaven Holding II B.V. (hierna: RWE) bij het International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) is ingediend. Dit is de eerste formele investeerder-staat geschillenbeslechtingsprocedure tegen Nederland.

RWE is eigenaar van de elektriciteitscentrale in de Eemshaven, waarin op dit moment hoofdzakelijk steenkool wordt gebruikt voor elektriciteitsopwekking. Uit de stukken die RWE bij het verzoek tot arbitrage heeft gevoegd blijkt dat RWE aangeeft dat het geschil betrekking heeft op de Wet verbod op kolen bij elektriciteitsproductie (hierna: de Wet). De Wet heeft tot gevolg dat de Eemshaven-centrale per 1 januari 2030 gestopt moet zijn met het gebruik van kolen voor elektriciteitsopwekking. Vooral nog lijkt het geschil geen betrekking te hebben op het voorstel van wet tot wijziging van de Wet verbod op kolen bij elektriciteitsproductie in verband met beperking van de CO₂-emissie (Kamerstuk 35 668, nr. 4). Uit de stukken bij het verzoek blijkt dat RWE de schade die zij daardoor meent te lijden raamt op € 1,4 miljard, zonder rente en zonder verdere onderbouwing.

Het verzoek tot arbitrage volgt op eerdere schriftelijke correspondentie en overleg tussen het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat met RWE. RWE heeft in september 2020 een sommatiebrief gestuurd waarin wordt aangegeven dat zij overweegt een nationale procedure te starten tegen de Staat vanwege een vermeende onrechtmatige daad door de totstandkoming en werking van de Wet en dat zij daarnaast bereid is een internationale arbitrageprocedure onder het Energiehandvestverdrag te starten. Een dergelijke procedure dient ingevolge artikel 26(1) en (2) van

het Energiehandvestverdrag te worden ingeluid met een zogenaamde «afkoelingsperiode» van drie maanden. Daarin moeten een investeerder en een staat proberen om, bij een beweerde niet-nakoming van een verplichting door een staat, zo mogelijk door middel van een minnelijke schikking een poging doen om het geschil in onderling overleg op te lossen.

In dat kader hebben RWE en het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat eind december 2020 een gesprek gehad, waarin namens het ministerie is aangegeven dat bij de totstandkoming van de Wet rekening is gehouden met relevante bepalingen uit internationaal en Europees recht en dat de Wet daarmee verenigbaar is. Gegeven langjarige ontwikkelingen konden eigenaren van kolengestookte productie-installaties er niet van uit gaan dat op termijn geen overheidsmaatregelen zouden worden genomen die beogen de CO₂-uitstoot van Nederland vergaand te reduceren. Daar komt bij dat de Wet alleen het gebruik van kolen als brandstof bij productie-installaties die elektriciteit opwekken verbiedt en een andere aanwending van de productie-installaties onverlet laat. Tevens biedt de Wet een ruime overgangstermijn van tien jaar vanaf de inwerkingtreding in december 2019. In die periode kunnen exploitanten hun investeringen (deels) terugverdienen en deze termijn biedt hen de mogelijkheid om hun centrale om te bouwen voor voortzetting als elektriciteitscentrale op andere brandstoffen. Zoals aangegeven in de memorie van toelichting bij de Wet (Kamerstuk 35 167, nr. 3) is het aan de exploitanten zelf om op basis van hun eigen bedrijfseconomische inschatting een keuze te maken over hoe zij verder willen met de exploitatie van hun centrale. Tot slot bevat artikel 4 van de Wet expliciet de bevoegdheid om aanvullende compensatie te bieden, indien één van de exploitanten ten opzichte van andere exploitanten van een kolencentrale onevenredig zwaar wordt geraakt als gevolg van het geïntroduceerde verbod. RWE heeft hier tot op heden geen beroep op gedaan en gekozen het geschil aanhangig te maken bij ICSID.

Ten aanzien van de gekozen procedure wordt het volgende opgemerkt. Nederland heeft naar aanleiding van het Achmea-arrest¹ van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 6 maart 2018 samen met een aantal andere EU-lidstaten in januari 2019 een Verklaring² ondertekend aangaande de juridische gevolgen van dat arrest. Daarin is bevestigd dat de arbitrageclausules in intra-EU investeringsverdragen in strijd zijn met het Unierecht. Volgens Nederland, de Europese Commissie en de meeste andere EU-lidstaten heeft het Achmea-arrest ook betrekking op geschillen onder het Energiehandvestverdrag en kan de arbitragebepaling in dat verdrag dus niet van toepassing zijn op geschillen tussen een EU-investeerder en een EU-lidstaat.

De Nederlandse Staat bereidt zich voor op het voeren van deze internationale arbitrageprocedure. Daarbij zal zowel op de bevoegdheid van het tribunaal als op de inhoud van het geschil verweer gevoerd worden. Deze procedure zal zo transparant mogelijk worden gevoerd.

De Minister van Economische Zaken en Klimaat,
B. van 't Wout

¹ Arrest van het Hof van Justitie van 6 maart 2018, zaak C-284/16, *Achmea*, ECLI:EU:C:2018:158.

² Verklaring omtrent de juridische gevolgen van het Achmea-arrest d.d. 15 januari 2019, ondertekend door alle overige lidstaten: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/business_economy_euro/banking_and_finance/documents/190117-bilateral-investment-treaties_en.pdf