

Ministerie van Buitenlandse Zaken

Aan de Voorzitter van de
Tweede Kamer der Staten-Generaal
Binnenhof 4
Den Haag

Bezuidenhoutseweg 67
2594 AC Den Haag
Postbus 20061
Nederland
www.rijksoverheid.nl

Onze Referentie

4ZKWPA3M5U6C-3-16462

Bijlage(n)

1

Datum 17 maart 2017

Betreft Appreciatie onderzoek geschillenbeslechting duurzaamheidshoofdstuk in handelsakkoorden

Geachte Voorzitter,

Tijdens het plenaire debat over de voorlopige toepassing van het EU-Canada handelsakkoord (CETA) op 7 juni 2016 heeft het kabinet toegezegd onderzoek te laten doen naar de mogelijkheden te komen tot een geschillenbeslechtingsmechanisme dat in staat is naleving van de duurzaamheidsbepalingen in een handelsakkoord af te dwingen. In deze brief informeert het kabinet uw Kamer over de inzichten die dit onderzoek heeft voortgebracht en de wijze waarop het kabinet opvolging zal geven aan de uitkomsten. Het onderzoek is als bijlage bij deze brief gevoegd.

Het onderzoek is uitgevoerd door de Katholieke Universiteit Leuven. VNO-NCW, FNV en Milieudefensie hebben meegelezen en zijn in de gelegenheid gesteld commentaar te leveren.

Duurzaamheid in EU-handelsakkoorden

Alle recente handelsakkoorden van de EU (zoals met Zuid-Korea, Colombia/Peru, Singapore en Canada) bevatten een hoofdstuk over handel en duurzame ontwikkeling.¹ Dit 'duurzaamheidshoofdstuk' bevat afspraken over sociale ontwikkeling en de bescherming van het milieu. Het doel van een dergelijk hoofdstuk is zorgen voor een gelijk speelveld in de handel tussen de verdragspartijen en het opzetten van een langetermijndialoog tussen de Europese Commissie en het partnerland. Deze dialoog draagt bij aan het aanpakken van duurzaamheidsvraagstukken in zowel de EU als het partnerland.

In het duurzaamheidshoofdstuk herbevestigen de verdragspartijen de afspraken binnen de fundamentele conventies van de Internationale Arbeidsorganisatie en multilaterale milieuverdragen, spreken zij af geen sociale en milieustandaarden te verlagen om handel te bevorderen en maken zij afspraken over samenwerking op diverse beleidsthema's op het gebied van arbeid en milieu.

Monitoring van de implementatie van deze afspraken is voorzien door een jaarlijkse dialoog tussen de Europese Commissie en een vertegenwoordiging van de verdragspartij. Deze dialoog wordt gevoed door de inbreng van op te richten adviesgroepen uit de samenleving, zowel in de EU als in het partnerland. Deze adviesgroepen behoren een gebalanceerde vertegenwoordiging te zijn van het

¹ Het handelsakkoord tussen de EU en Canada (CETA) bevat zelfs een aparte hoofdstukken over handel en duurzame ontwikkeling, over handel en arbeid, en over handel en milieu.

maatschappelijk middenveld, vakbonden en de private sector. Zij komen jaarlijks bijeen. Tijdens de bijeenkomsten van de adviesgroepen worden problemen en kansen met betrekking tot handel en duurzame ontwikkeling aan de orde gesteld.

Onze Referentie

4ZKWPA3M5U6C-3-16462

In het geval van een geschil tussen de verdragspartijen over de implementatie van het duurzaamheidshoofdstuk voorziet het handelsakkoord in een mogelijkheid tot het aangaan van formele consultaties. Als in formele consultaties geen oplossing wordt gevonden, kan een verdragspartij overgaan tot het inzetten van geschillenbeslechting. Een op te richten deskundigenpanel buigt zich dan over het geschil en doet aanbevelingen om het op te lossen.

Bevindingen onderzoek

De onderzoeksvraag die voorligt is: Wat zijn de mogelijkheden om te komen tot een geschillenbeslechtingsmechanisme dat naleving van de duurzaamheidsbepalingen in een handelsakkoord afdwingt en waar NGO's en vakbonden toegang tot hebben? Om deze vraag te beantwoorden hebben de onderzoekers vijf casussen van bestaande geschillenbeslechtingsmechanismen vergeleken aan de hand van twee criteria, te weten (1) de mate waarin zij voorzien in brede toegang voor derden, zoals NGO's en vakbonden en (2) de mate van afdwingbaarheid. Daarnaast hebben de onderzoekers van deze mechanismen de effectiviteit in de praktijk en de relatie tot de nationale rechtsgang geanalyseerd.

Het rapport neemt geen positie in over welke vorm van geschillenbeslechting gewenst is en doet geen directe aanbevelingen, het geeft een overzicht van de mogelijkheden en beperkingen van verschillende modellen voor geschillenbeslechting die in handelsakkoorden gebruikt worden of in de toekomst gebruikt zouden kunnen worden.

Het rapport behandelt de hieronder beschreven alternatieve mechanismen. Onder elke beschrijving staat *cursief* de belangrijkste bevindingen uit het onderzoek.

1. De aanpak van de Verenigde Staten en Canada ten aanzien van duurzaamheidsbepalingen in handelsakkoorden, namelijk staat-tot-staat geschillenbeslechting met formeel klachtenmechanisme voor derde partijen en discretionaire ruimte voor staten om arbitrage in te zetten.

De invloed van duurzaamheidsbepalingen in handelsakkoorden van zowel de EU, de Verenigde Staten als Canada is beperkt, deels als gevolg van de vormgeving van de handhavingprocedures (zie pagina 80).

Het gebrek aan effect van duurzaamheidsbepalingen komt doordat opvolging van klachten deels afhankelijk is van de opvolging door verdragspartijen. Een oplossing kan zijn om de beoordeling van de klacht over te laten aan een onafhankelijke instantie (zie pagina 80).

Het model van de Verenigde Staten en Canada voor duurzaamheidsbepalingen in handelsakkoorden heeft niet geleid tot een overvloed aan klachten. Het beschikbare bewijs laat niet zien dat het inroepen van duurzaamheidsbepalingen in de VS en Canada wordt gebruikt voor protectionistische doeleinden (pagina 79).

Geschillenbeslechting met de mogelijkheid tot handelssancties kan een positief effect hebben op de naleving van de verdragsbepalingen in het duurzaamheidshoofdstuk (zie pagina 80).

2. De aanpak van de Nationale Contactpunten, waarbij staten de OESO Richtlijnen onderschrijven en derde partijen toegang hebben tot een klachtenmechanisme op basis waarvan een Nationaal Contactpunt kan bemiddelen tussen indiener en bedrijf aan wie de klacht gericht is.

De OESO Richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen zouden integraal kunnen worden opgenomen in handelsakkoorden, en de Nationale Contactpunten van de verdragspartijen zouden naleving kunnen overzien. De effectiviteit van Nationale Contactpunten is afhankelijk van de bereidheid van bedrijven om de aanbevelingen op te volgen (pagina 87-88).

Onze Referentie

4ZKWPA3M5U6C-3-16462

3. Diverse geschillenbeslechtingmechanismen binnen de Internationale Arbeidsorganisatie, waarbij één van de partijen in het tripartiete systeem, werkgevers, werknemers en staten, een klacht kan indienen over de naleving en implementatie van de fundamentele conventies van de Internationale Arbeidsorganisatie.

Geschillenbeslechting over het duurzaamheidshoofdstuk in handelsakkoorden zou kunnen worden belegd bij de Internationale Arbeidsorganisatie. Dit zorgt voor een consequente uitspraak ten aanzien van de fundamentele conventies van de Internationale Arbeidsorganisatie. Agendering van eventuele aanbevelingen van de Internationale Arbeidsorganisatie bij bijeenkomsten van de nationale adviesgroepen kan helpen bij de opvolging (zie pagina 82-83).

4. Het *Investment Court System*, waar investeerders wier rechten op basis van een investeringsverdrag geschonden zijn door overheden, hun recht kunnen halen bij een investeringstribunaal.

Het Investment Court System is ook toegankelijk voor een niet-statelijke actor. Een systeem, zoals het Investment Court System, zou wel een groot aantal aanpassingen vereisen om te kunnen werken voor het duurzaamheidshoofdstuk in handelsakkoorden. Voornaamste uitdagingen zijn dat de huidige bepalingen in het duurzaamheidshoofdstuk geen rechten voor niet-statelijke actoren (als NGO's en vakbonden) creëren, dat een Investment Court System alleen kan verplichten tot het betalen van financiële compensatie, wat mogelijk niet bijdraagt aan een oplossing voor de niet-naleving van de duurzaamheidsbepalingen door een staat, en dat het onduidelijk zou zijn hoe een indiener (bijvoorbeeld een NGO of vakbond) van een klacht over het duurzaamheidshoofdstuk kan aantonen dat het belanghebbende is bij een geschil (zie pagina 45-46).

5. Private duurzaamheidsstandaarden, waarbij leden en in sommige gevallen andere partijen direct toegang hebben tot geschillenbeslechting.

Door het opnemen van private duurzaamheidsstandaarden in handelsakkoorden kan markttoegang worden gebonden aan het hebben van een duurzaamheidscertificaat. Bij gebrekkige naleving door een bedrijf kan het certificaat ingetrokken worden, wat direct gekoppeld kan zijn aan verminderde markttoegang. Private standaarden kunnen wringen met democratische legitimiteit en besluitvorming. De kosten van dergelijke certificaten kunnen voor bedrijven ook een handelsbarrière zijn (zie pagina 86-87).

Appreciatie

Het onderzoek laat zien dat er geen kant-en-klare oplossing bestaat voor efficiënte en effectieve geschillenbeslechting over duurzaamheidshoofdstukken in handelsakkoorden. Alle mechanismen die zijn onderzocht, bieden aanknopingspunten voor geschillenbeslechting in handelsakkoorden, maar in alle gevallen bestaan ook aandachtspunten. Onderstaand geeft het kabinet een eerste appreciatie per onderzocht mechanisme.

1. Model Verenigde Staten en Canada

De duurzaamheidsbepalingen vormen integraal onderdeel van het handelsverdrag en zijn dus onderworpen aan dezelfde handhavingmechanismen als de rest van het akkoord. Ondanks het feit dat derde partijen als vakbonden en NGO's een

klacht kunnen indienen, is het aan de staat om formele consultaties en geschillenbeslechting tussen de verdragspartijen in gang te zetten. Het model van de Verenigde Staten en Canada stelt een inbreuk op de duurzaamheidsbepalingen gelijk aan een inbreuk op andere bepalingen in een handelsakkoord, hetgeen past bij de visie van het kabinet op duurzame ontwikkeling in een handelsakkoord.

Onze Referentie

4ZKWPA3M5U6C-3-16462

2. Nationale Contactpunten/OESO Richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen

Hoewel Nationale Contactpunten toegankelijk zijn voor iedereen, bevatten de OESO Richtlijnen geen handhaafbare normen en kan het NCP naleving niet afdwingen. Dit maakt dat het overnemen hiervan in handelsakkoorden niet voor de hand ligt. Het kabinet acht afdwingbare duurzaamheidsbepalingen in handelsakkoorden wenselijk.

3. Internationale Arbeidsorganisatie

Hoewel de Internationale Arbeidsorganisatie zelf niet voorziet in geschillenbeslechting die de naleving van verdragsbepalingen kan afdwingen, kunnen de mechanismen die de Internationale Arbeidsorganisatie tot haar beschikking heeft een toegevoegde waarde hebben voor de geschillenbeslechting die ziet op het duurzaamheidshoofdstuk. Dit kan alleen als alle partijen bij het verdrag de relevante Internationale Arbeidsorganisatie-conventies geratificeerd hebben. Het kabinet is van mening dat de suggestie om de internationale arbeidsorganisatie een grotere rol te geven in geschillenbeslechting goede aanknopingspunten biedt.

4. Investment Court System

In het investeringshoofdstuk van een handelsverdrag, worden substantiële standaarden afgesproken, waarop een investeerder zich rechtstreeks kan beroepen indien deze schade heeft geleden aan haar/zijn investering door onrechtmatig overheidshandelen. Daarom voorziet een handelsakkoord met een investeringsbeschermingshoofdstuk in de mogelijkheid voor investeerders om hun recht te halen bij het *Investment Court System*. In het duurzaamheidshoofdstuk bestaan de afspraken onder meer uit de herbevestiging van elders gemaakte afspraken, zoals binnen een conventie van de Internationale Arbeidsorganisatie of multilaterale milieuverdragen. Afspraken zoals deze creëren geen rechten voor niet-statelijke actoren en kunnen dus niet door non-statelijke actoren, zoals NGO's of vakbonden, ingeroepen worden voor een arbitragepanel. Derhalve ziet het kabinet vooralsnog geen aanknopingspunten om het *Investment Court System* verder te onderzoeken als model voor geschillenbeslechting ten aanzien van duurzaamheidsbepalingen.

5. Private duurzaamheidsstandaarden

De analyse van de onderzoekers ten aanzien van private duurzaamheidsstandaarden laat mogelijkheden zien om buiten de bestaande kaders te kijken om duurzaamheidsafspraken afdwingbaar te maken. Het kabinet meent evenwel dat het onwenselijk zou zijn om de handhaving van duurzaamheidsafspraken zonder meer over te laten aan een private partij vanwege de democratische integriteit en de kwetsbaarheid van (de ontwikkeling van) standaarden voor individuele lobby's.

Proces

In lijn met de *reset* van het handelspolitiek beleid formuleert het kabinet op transparante wijze de Nederlandse positie en betreft hierbij belanghebbenden. Op basis van het onderzoek gaat het kabinet over tot het consulteren van belanghebbenden in een tussentijdse bijeenkomst van het Breed Handelsberaad. Daarnaast gaat het kabinet met de Europese Commissie en met andere lidstaten het gesprek aan over de inzichten die het onderzoek biedt.

Op basis van het onderzoek, consultaties en gesprekken binnen de EU neemt het kabinet voorts een definitieve positie in ten aanzien van geschillenbeslechting die ziet op de duurzaamheidsbepalingen in een handelsakkoord.

Onze Referentie
4ZKWPA3M5U6C-3-16462

De Minister voor Buitenlandse Handel
en Ontwikkelingssamenwerking,

Lilianne Ploumen