

28 252 (R 1713)

Verdrag tussen de Regering van het Koninkrijk der Nederlanden en de Regering van de Staat Koeweit inzake de bevordering en de wederzijdse bescherming van investeringen; 's-Gravenhage, 29 mei 2001

Nr. 1

BRIEF VAN DE MINISTER VAN BUITENLANDSE ZAKEN

Aan de Voorzitters van de Eerste en van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 20 februari 2002

Ter griffie van de Eerste en van de Tweede Kamer der Staten-Generaal ontvangen op 6 maart 2002.

De wens dat het verdrag aan de uitdrukkelijke goedkeuring van de Staten-Generaal wordt onderworpen kan door of namens een van de Kamers of door ten minste vijftien leden van de Eerste Kamer dan wel dertig leden van de Tweede Kamer of door de Gevolmachtigde Ministers van de Nederlandse Antillen onderscheidenlijk van Aruba te kennen worden gegeven uiterlijk op 5 april 2002.

Overeenkomstig het bepaalde in artikel 2, eerste en tweede lid, en artikel 5, eerste en tweede lid, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen, de Raad van State van het Koninkrijk gehoord, heb ik de eer U hierbij ter stilzwijgende goedkeuring over te leggen het op 29 mei 2001 te 's-Gravenhage totstandgekomen Verdrag tussen de Regering van het Koninkrijk der Nederlanden en de Regering van de Staat Koeweit inzake de bevordering en de wederzijdse bescherming van investeringen (Trb. 2001, 115)¹.

Een toelichtende nota bij dit verdrag treft U eveneens hierbij aan.

De goedkeuring wordt voor het gehele Koninkrijk gevraagd.

Aan de Gouverneurs van de Nederlandse Antillen en van Aruba is verzocht hogergenoemde stukken op 6 maart 2002 over te leggen aan de Staten van de Nederlandse Antillen en de Staten van Aruba.

De Gevolmachtigde Ministers van de Nederlandse Antillen en van Aruba zijn van deze overlegging in kennis gesteld.

De Minister van Buitenlandse Zaken,
J. J. van Aartsen

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

TOELICHTENDE NOTA

Het advies van de Raad van State van het Koninkrijk wordt niet openbaar gemaakt, omdat het zonder meer instemmend luidt (artikel 25a, vijfde lid, jo vierde lid, onder b, van de Wet op de Raad van State).

Algemeen

In deze nota wordt mede namens de Ministers van Buitenlandse Zaken en van Financiën het op 29 mei 2001 te 's-Gravenhage tot stand gekomen Verdrag tussen de Regering van het Koninkrijk der Nederlanden en de Regering van de Staat Koeweit inzake de bevordering en de wederzijdse bescherming van investeringen toegelicht.

Een verdrag inzake de bevordering en de bescherming van investeringen heeft tot doel investeringen over en weer bescherming te bieden bovenop de bescherming op grond van de wetten en regelingen van de verdragspartijen en onder andere daarmee zulke investeringen te bevorderen. Het overleg inzake het onderhavige verdrag heeft plaatsgevonden op initiatief van Koeweit.

Het verdrag, dat gebaseerd is op het Nederlandse modelverdrag, garandeert non-discriminatoire behandeling van investeringen en een volledig vrije transfer van betalingen verband houdend met een investering. Er worden regels gesteld omtrent onteigening van een investering en eventuele geschillen kunnen aan onpartijdige internationale arbitrage worden onderworpen.

Economische situatie in Koeweit

De economie van Koeweit is voor het overgrote deel gebaseerd op de opbrengsten uit olie-export. Deze eenzijdige afhankelijkheid maakt de economie van Koeweit erg gevoelig voor veranderingen in de mondiale vraag naar en aanbod van olie. Om de kwetsbaarheid van de economische structuur te verminderen, is diversificatie noodzakelijk. Verdere industrialisatie, met name in de petrochemische sector, wordt door de overheid nagestreefd, maar dit proces verloopt langzaam. Het streven van de overheid naar diversificatie van de economie wordt mede ingegeven door de noodzaak om voor een snel toenemende en steeds beter opgeleide bevolking adequate arbeidsplaatsen te scheppen.

De komende tien à vijftien jaar zal naar verwachting worden geïnvesteerd in infrastructurele projecten die samenhangen met de productie, distributie en verwerking van olie en gas. Ook investeringen in op goedkope energie gebaseerde industriële projecten nemen in belang toe. In dit verband zal de elektriciteitsproductie en -distributie moeten worden uitgebreid. Daarnaast zullen de infrastructuur en de (tele-)communicatiesystemen verdere modernisering en uitbreiding behoeven. Naar verwachting zal voorts worden geïnvesteerd in verbetering van de medische infrastructuur (ziekenhuizen, klinieken etc.) en andere met het diversificatiestreven samenhangende diensten, bijvoorbeeld op financieel terrein en in de consultancy.

Bilaterale economische betrekkingen

De bilaterale economische relaties met Koeweit zijn vrijwel geheel gerelateerd aan olie. Bij de handelscijfers springt het forse bedrag aan import van energiedragers in het oog. Bij de (toekomstige) investeringen, waarvoor het parlement van Koeweit het groene licht nog moet geven, kunnen de in de oliesector werkzame Nederlandse bedrijven en daaraan verwante bedrijven wellicht een substantiële rol gaan spelen.

Na een sterke daling in het begin van de jaren negentig (als gevolg van de Golfoorlog), ligt het handelsvolume inmiddels weer ruim boven de f 3 miljard. De Nederlandse uitvoer naar Koeweit schommelt al enige jaren rond de f 300 miljoen (in 2000: f 317 miljoen). De uitvoer bestaat vooral uit voedingsmiddelen, machines en vervoermaterieel, chemische producten

en fabrikaten. De cijfers over de eerste vier maanden van 2001 laten een verdere stijging zien. De Nederlandse invoer uit Koeweit steeg in 2000 tot boven de f 3 miljard. De cijfers met betrekking tot de invoer uit Koeweit, die vrijwel geheel uit olie en ruwe olieproducten bestaat, laten over de eerste vier maanden van 2001 eveneens een stijging zien.

De Nederlandse investeringen in Koeweit zijn vrij bescheiden. Slechts een handvol bedrijven, actief in de natte waterbouw, de handel en de dienstverlening heeft een vestiging in het land. Koeweit heeft aanzienlijke investeringen in Nederland, zoals een raffinaderij in Europoort en een aantal benzinestations.

Koeweit blijft in potentie interessant voor het Nederlandse bedrijfsleven. Het herstel van de door de Golfoorlog veroorzaakte schade is immers nog niet voltooid. Bovendien, zoals hierboven vermeld, dient geïnvesteerd te worden in vele sectoren en dient werkgelegenheid geschapen te worden voor de snel groeiende, jonge bevolking.

De ruimere financiële armslag van de overheid tengevolge van de stijging van de olieprijs, gevoegd bij de nieuwe – voor de buitenlandse investeerder verbeterde – investeringswetgeving completeren dit perspectief. Daarbij past ook een pragmatische benadering van de presentie op politiek niveau in het land. Het ziet er naar uit dat de twee jaar geleden nog voorziene sluiting van de Nederlandse ambassade in Koeweit Stad van de baan is.

Koninkrijkspositie

De regeringen van de Nederlandse Antillen en van Aruba hebben te kennen gegeven medegelding van dit verdrag wenselijk te achten. De regering van de Nederlandse Antillen beschouwt Koeweit als een potentiële markt voor export en dienstverlening door bedrijven in de Nederlandse Antillen. Investeringsbeschermingsverdragen kunnen een stimulans betekenen voor de totstandkoming van buitenlandse investeringen en joint-ventures.

De regering van Aruba streeft naar diversificatie van de economie en ziet hierbij het aantrekken van buitenlandse investeringen en het bevorderen van de handelsbetrekkingen van Aruba als belangrijke instrumenten. Het vastleggen van bindende normen inzake de behandeling van investeringen in een investeringsbeschermingsverdrag wordt gezien als een van de middelen ter verbetering van de concurrentiepositie van Aruba.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1 geeft een omschrijving van diverse in het verdrag voorkomende begrippen. Het verdrag dekt zowel directe als indirecte investeringen (investeringsgedaan door een in het gastland opgerichte rechtspersoon of door een in een derde land opgerichte rechtspersoon die onder toezicht staat van een onderdaan van de andere verdragspartij). De omschrijving van de term investeringen (artikel 1, eerste lid) is niet limitatief. Omdat in Koeweit de regering, die gevormd wordt door de koninklijke familie, een belangrijke rol speelt als investeerder, zijn de regeringen en hun instellingen ook als investeerder gedefinieerd (artikel 1, tweede lid). Het begrip opbrengsten is omschreven (artikel 1, vierde lid), evenals de term vrij inwisselbare valuta (artikel 1, vijfde lid). Onder deze laatste term wordt een internationaal veel gebruikte en verhandelde valuta verstaan. Daarmee wordt aangesloten bij de praktijk van het internationaal betalingsverkeer.

Artikel 3 gaat over de behandeling die investeringen op het grondgebied van de andere partij zullen krijgen. Er wordt voorzien in eerlijke en rechtvaardige behandeling van de investeringen en in een verbod tot het nemen van onredelijke of discriminatoire maatregelen jegens de investeerder. Dit wordt nader gespecificeerd als de meest gunstige van de

behandeling die investeringen van eigen onderdanen of die van derde landen genieten. De voordelen die aan onderdanen van derde landen worden gegeven in het kader van een douane-unie, een economische unie, een monetaire unie of een vergelijkbare instelling, behoeven niet aan onderdanen van de andere verdragspartij gegeven te worden.

Artikel 4 voorziet met betrekking tot belastingen, heffingen en dergelijke en fiscale voordelen in een behandeling van de investeringen die niet minder gunstig is dan de meest gunstige van de behandeling die investeringen van eigen onderdanen of die van derde landen in gelijke omstandigheden genieten, alsmede in een aantal uitzonderingen op dit beginsel. In het verdrag is vastgelegd dat, indien een overeenkomst ter voorkoming van dubbele belastingen tussen het Koninkrijk en Koeweit in werking zou treden, de bepalingen van dat verdrag, in geval van interpretatieverschillen, boven die van dit investeringsbeschermingsverdrag gaan.

Artikel 5 garandeert dat alle betalingen die verband houden met een investering vrij kunnen worden overgemaakt. De opsomming van categorieën betalingen is niet limitatief. Dit artikel garandeert eveneens vrije transfer van de in artikel 7 bedoelde compensatie voor verliezen als gevolg van bijvoorbeeld oorlog of revolutie. In het tweede lid is vastgelegd dat de overmakingen worden gedaan in convertibele valuta. De overmakingen vinden plaats zonder vertraging en mocht er vertraging optreden, dan leidt dat tot rentevergoeding voor de periode van de vertraging. In het derde lid is bepaald dat de overmakingen plaatsvinden tegen de vrije marktkoers in het gastland, die van toepassing is op de datum van overmaking. Tevens is rekening gehouden met de mogelijkheid dat er geen vrije marktkoers kan worden vastgesteld.

Artikel 6 omschrijft de voorwaarden die het onrechtmatig karakter ontnemen aan maatregelen die leiden tot onvrijwillig bezitsverlies van een investering. Er worden waarborgen gegeven voor de betaling van een onmiddellijke, adequate en effectieve schadeloosstelling, waarbij de werkelijke waarde van de investering bepalend is. Deze zal worden berekend op basis van de billijke marktwaarde, direct vóór het bezitsverlies plaatsvond of publiekelijk bekend werd. Een vertraging in de betaling van de schadeloosstelling leidt tot compensatie (eerste lid, onderdeel b). Ingeval de billijke marktwaarde niet direct kan worden vastgesteld, zal de compensatie worden bepaald op basis van rechtvaardige beginselen, waarbij alle relevante factoren in ogenschouw worden genomen (eerste lid, onderdeel c). Het tweede lid bepaalt dat dit artikel ook geldt ingeval van optreden of maatregelen die geen onteigening zijn in de strikte zin van het woord, maar daar de facto wel op neer komen.

Artikel 8 bevat de erkenning van subrogatie met het oog op een uitkering wegens niet-commerciële schade uit hoofde van een investeringsverzekering, zoals op grond van de Regeling herverzekering investeringen.

Artikel 9 behandelt de geschillenbeslechting tussen de investeerder en het gastland, ook wel «diagonale arbitrage» genoemd. Voorzien is in een vriendschappelijke oplossing van een geschil (eerste lid). Als dat niet binnen zes maanden mogelijk is, kan het geschil op verzoek van de investeerder worden voorgelegd aan een nationaal rechtscollege of aan internationale arbitrage worden onderworpen (tweede lid). Indien een geschil aan internationale arbitrage wordt onderworpen, kan gekozen worden voor het Internationale Centrum voor Beslechting van Investeringsgeschillen (ICSID) op grond van het op 18 maart 1965 te Washington tot stand gekomen Verdrag inzake de beslechting van geschillen met betrekking tot investeringen tussen Staten en onderdanen van andere Staten (Trb. 1966, 152, laatstelijk Trb. 1994, 126), hierna ICSID-verdrag, of voor een arbitragetribunaal ingesteld overeenkomstig het arbitragereglement van de Commissie inzake Internationaal Handelsrecht van de Verenigde Naties (derde lid). Er is voorzien in de

mogelijkheid dat de investeerder een voorlopige voorziening vraagt aan een nationale rechterlijke instantie ter handhaving van zijn rechten en belangen (vierde lid). De verdragspartijen stemmen er op voorhand mee in dat een geschil wordt onderworpen aan internationale arbitrage (vijfde lid). Rechtspersonen, die onderdaan zijn van een verdragspartij en die voordat het geschil optreedt onder toezicht stonden van een onderdaan van de andere verdragspartij, worden in overeenstemming met artikel 25, tweede lid, onder b, van het ICSID-verdrag, beschouwd als onderdaan van de andere verdragspartij (zesde lid). Arbitrage-uitspraken zijn definitief en bindend voor de verdragspartijen en deze zorgen ervoor dat ze uitgevoerd kunnen worden (zevende lid).

Artikel 10 omschrijft de behandeling van een geschil tussen verdragspartijen. De voorzitter van het arbitragetribunaal, zoals bedoeld in dit artikel, moet een onderdaan zijn van een derde land (derde lid). In het vijfde lid is een aantal rechtsbronnen genoemd, dat ten grondslag zal liggen aan de beslissing van het tribunaal. In dat lid is tevens bepaald, dat de beslissingen van het tribunaal definitief en bindend voor de verdragspartijen zijn. Verder is in dat lid de verdeling van de kosten van het scheidsgerecht tussen de verdragspartijen vastgelegd, in die zin dat de kosten van de eigen arbiter voor eigen rekening van de verdragspartij zijn, terwijl de kosten van de voorzitter gelijkelijk tussen de verdragspartijen verdeeld worden, tenzij het tribunaal anders beslist.

Artikel 11 bepaalt dat het verdrag ook van toepassing is op investeringen gedaan vóór het tijdstip van inwerkingtreding van het verdrag en dat het zal gelden ongeacht of er diplomatieke betrekkingen bestaan tussen de verdragspartijen.

Artikel 13 geeft aan dat het verdrag met periodes van telkens twintig jaar wordt verlengd, behoudens opzegging met een termijn van zes maanden (tweede lid). In geval van opzegging zal een overgangsregeling van 20 jaar gelden ten aanzien van vóór de beëindiging van het verdrag gedane investeringen (derde lid).

De Staatssecretaris van Economische Zaken,
G. Ybema