



Regeling Investeringsverzekeringen

16 december 2010

Nr. BFB 2010-1598M

Directie Buitenlandse Financiële Betrekkingen

De Minister van Financiën,

Gelet op artikel 3, tweede en vijfde lid, van de Kaderwet financiële verstrekkingen Financiën;

Besluit:

Artikel 1. Definities

1. In deze regeling wordt verstaan onder:
 - a. *Kaderwet*: de Kaderwet financiële verstrekkingen Financiën;
 - b. *investeringsland*: een land buiten Nederland;
 - c. *investering*: de inbreng door een ondernemer van middelen in geld of in natura in een onderneming in een investeringsland, teneinde met die onderneming duurzaam verbonden te zijn ten dienste van de eigen werkzaamheid, voor een duur van tenminste drie jaren of indien het een geldlening betreft voor de duur van tenminste vier jaren; onder investering wordt mede begrepen de garantie die een ondernemer in aanvulling op de inbreng geeft, onder welke naam dan ook, tot betaling van hetgeen uit hoofde van een lening is verschuldigd in het geval dat de met de ondernemer duurzaam verbonden onderneming in een investeringsland in gebreke blijft;
 - d. *lening*: een door een geldgever, niet zijnde de onder c bedoelde ondernemer, in samenhang met een investering aan een onderneming in een investeringsland verstrekte lening, voor een duur van tenminste vier jaren en die, indien die geldgever in hoofdzaak op de financiële markten werkzaam is, tot doel heeft aan de onderneming duurzaam vermogen te verschaffen;
 - e. *geldgever*:
 - i. een bank als bedoeld in artikel 1:1 Wet op het financieel toezicht;
 - ii. een onderneming als bedoeld in artikel 3:2 van de Wet op het financieel toezicht die volgens haar statuten in Nederland haar zetel heeft en die deel uitmaakt van de groep waartoe die onderneming behoort;
 - iii. een ondernemer die haar bedrijf maakt van het ter beschikking verkrijgen van opvorderbare gelden van professionele marktpartijen of binnen besloten kring, en van het voor eigen rekening verrichten van kredietuitzettingen die volgens haar statuten in Nederland haar zetel heeft en die deel uitmaakt van de groep waartoe die ondernemer behoort; of
 - iv. een multilaterale instelling die wordt genoemd in de bijlage bij deze regeling;
 - f. *uitvoerder*: uitvoerder als bedoeld in artikel 1 van Regeling uitvoering EKI;
 - g. *verzekerde*: degene die voor een niet-commercieel risico, dat is verbonden aan een door hem gedane investering of een door hem verstrekte lening is verzekerd op grond van deze regeling;
 - h. *aanvangswaarde*: de waarde van de investering die tot uitdrukking wordt gebracht in de som van het door de verzekerde ingebrachte geld, de tegenwaarde van de door verzekerde ingebrachte middelen in natura en het bedrag van de garantie, dan wel in de hoofdsom van de door de verzekerde betaalde lening;
 - i. *opbrengst*: rente, dividend, royalty's en andere gelden die door de onderneming in het investeringsland ter beschikking van de verzekerde zijn gesteld, anders dan als aflossing van een lening of als terugbetaling van een investering.
2. Deze regeling is niet van toepassing op een ondernemer of onderneming, bedoeld in artikel 1, eerste lid, onderdeel e onder ii of iii, voor zover die behoort tot een groep waarvan de rechtspersoon die, alleen of samen met een andere groepsmaatschappij, aan het hoofd staat van die groep volgens zijn statuten buiten Nederland zijn zetel heeft.
3. Deze regeling is niet van toepassing op een ondernemer die geen economische activiteiten verricht van industriële of commerciële aard, bestaande in het aanbieden vangoederen of diensten op de markt en die behoort tot een groep waarvan de rechtspersoon die, alleen of samen met een andere groepsmaatschappij, aan het hoofd staat van die groep volgens zijn statuten buiten Nederland zijn zetel heeft.



Artikel 2. Niet-commercieel risico

1. Met inachtneming van deze regeling kan de Staat het niet-commercieel risico van een ondernemer dat is verbonden aan een investering of een lening in verzekering nemen.
2. Onder een niet-commercieel risico als bedoeld in het eerste lid wordt in ieder geval verstaan:
 - a. een betalingsverbod, een moratorium, een verhindering van repatriëring van geld en een transferverbod;
 - b. oorlogsrisico, in het bijzonder het risico van lokale oorlog, burgeroorlog, revolutie, opstand en burgerlijke onlusten buiten Nederland;
 - c. nationalisatie, onteigening, confiscatie en elk ander handelen en nalaten van de zijde van de autoriteiten in het betrokken investeringsland dat met nationalisatie, onteigening of confiscatie gelijk gesteld kan worden;
 - d. niet-nakoming of niet-erkenning van een aan de investering ten grondslag liggende overeenkomst door de autoriteiten van het investeringsland waarmee die overeenkomst is gesloten, voor zover dit bij een onherroepelijke uitspraak van een terzake bevoegde rechter of van een door partijen aangewezen arbiter is vastgesteld en die uitspraak niet door de autoriteiten van het investeringsland wordt opgevolgd.

Artikel 3. Aan de investering en de lening gestelde eisen

1. Voor verzekering komt alleen in aanmerking het niet-commercieel risico:
 - a. van een investering die op het moment, waarop een verzekering wordt gevraagd, nog niet is gedaan, of van een lening die op dat moment nog niet is betaald;
 - b. van een reeds gedane investering of betaalde lening, mits het voornemen tot het verzekeren van een met de investering of de lening verbonden niet-commercieel risico niet meer dan twaalf maanden voor het tijdstip waarop de investering is gedaan of de lening is betaald aan de verzekeraar schriftelijk is gemeld, en vervolgens binnen drie maanden na het doen van de investering of het betalen van de lening de aanvraag tot verzekering wordt ingediend; of
 - c. van een bestaande investering of lening, indien die investering of die lening wordt uitgebreid met een investering of lening als bedoeld onder a of b, de waarde van de investering of het bedrag van de lening waarmee wordt uitgebreid ten minste gelijk is aan de waarde van de bestaande investering of het bedrag van de bestaande lening, en het niet-commerciële risico van de investering of de lening voorafgaand aan de uitbreiding niet is toegenomen ten opzichte van het tijdstip, waarop de bestaande investering of lening wordt verzekerd.
2. In alle gevallen komt voor verzekering alleen het niet-commercieel risico:
 - a. van een investering die de economische banden tussen Nederland en het betrokken investeringsland duurzaam uitbreidt dan wel versterkt; of
 - b. van een lening die wordt verstrekt in samenhang met een investering als bedoeld onder a.

Artikel 4. Aan de verzekering te stellen eisen

De Staat kan alleen een verzekering sluiten onder de volgende voorwaarden:

- a. de duur van de verzekering is ten hoogste twintig jaren, met dien verstande dat de duur niet langer is dan vijftien jaren, te rekenen vanaf het tijdstip waarop de investering volledig is gedaan of de lening volledig is betaald;
- b. de verzekerde heeft een eigen risico van een bedrag ter grootte van tenminste tien procent van de geleden schade;
- c. de vergoeding die aan de verzekerde ten hoogste wordt betaald:
 - i. gaat een bedrag ter grootte van tweehonderd procent van de aanvangswaarde van de investering of van de lening niet te boven;
 - ii. bedraagt, voor zover een opbrengst onder de verzekering valt, ter vergoeding van deze opbrengst, onverminderd onderdeel i, niet meer dan twaalf procent, berekend per jaar waarin de opbrengst opeisbaar wordt, van de verzekerde waarde van de investering of de lening; geen opbrengst wordt vergoed die niet opeisbaar is;
 - iii. bedraagt in geen geval meer dan € 100 miljoen per in een investeringsland gevestigde onderneming, waarbij aan die onderneming betaalde leningen voor niet meer dan € 75 miljoen worden vergoed; is bij een in een investeringsland gevestigde onderneming meer dan een verzekerde betrokken, dan wordt een uit deze bepaling voortvloeiende beperking van de vergoeding naar rato van inbreng verdeeld over de verzekerden;
- d. de verzekering vervalt indien niet langer wordt voldaan aan de criteria om te kunnen spreken van een investering of een lening.



Artikel 5. Het sluiten van de verzekering

1. De Staat kan, alvorens hij een verzekering sluit, advies inwinnen bij derden.
2. Ondernemers, die verzekeringen bij de Staat wensen af te sluiten, wenden zich daartoe tot de uitvoerder. De verzekeringen zullen tussen de ondernemers en de Staat worden afgesloten en vastgelegd in door de uitvoerder in naam en voor rekening en risico van de Staat uitgereikte polissen.
3. De behandeling van een verzekeringsaanvraag en van een eventuele schadeclaim geschieden uitsluitend via de uitvoerder.

Artikel 6. Gevallen, waarin geen verzekering wordt gesloten

De Staat sluit in ieder geval geen verzekering, indien:

- a. het sluiten van de verzekering zou leiden tot overschrijding van het bedrag, tot welke krachtens artikel 6 van de Kaderwet in het betrokken kalenderjaar ten hoogste verplichtingen kunnen worden aangegaan op grond van het bepaalde in artikel 3 van de Kaderwet;
- b. er nadat de verzekering is gevraagd, maar voordat zij wordt gesloten in het investeringsland maatregelen worden getroffen of zich omstandigheden voordoen waardoor er een gerede kans is dat de verzekering zal leiden tot een schade-uitkering;
- c. het sluiten van de verzekering tot gevolg heeft dat het totaal uit hoofde van deze regeling te verzekeren bedrag voor enig investeringsland dat de Minister kan vaststellen te boven gaat.

Artikel 7. Slotbepaling

1. De Tijdelijke Regeling herverzekering investeringen wordt ingetrokken.
2. Verplichtingen uit verzekeringen, die door de Staat zijn herverzekerd voor de dag, waarop deze regeling in werking treedt, worden door de Staat nagekomen.
3. Deze regeling treedt in werking met ingang van de dag na de dagtekening van de Staatscourant waarin zij wordt geplaatst en werkt terug tot en met 1 januari 2010.
4. Deze regeling wordt aangehaald als: *Regeling investeringsverzekeringen*.

Deze regeling zal met de toelichting in de Staatscourant worden geplaatst.

*De Minister van Financiën,
J.C. de Jager.*



BIJLAGE 1 LIJST VAN MULTILATERALE INSTELLINGEN ALS BEDOELD IN ARTIKEL 1E, SUB IV

In artikel 1e, sub iv van de Regeling investeringsverzekeringen, wordt bepaald dat een geldgever een multilaterale instelling kan betreffen. De volgende multilaterale instellingen komen hiervoor in aanmerking:

Asian Development Bank
European Bank for Reconstruction and Development
European Development Fund
European Investment Bank
International Bank for Reconstruction and Development
International Development Association
Inter-American Development Bank
International Fund for Agricultural Development
International Finance Corporation
Inter-American Investment Corporation
Multilateral Investment Guarantee Agency
Nordic Development Fund
Nordic Investment Bank



TOELICHTING

Algemeen

Op 1 juni 2004 is de Tijdelijke Regeling herverzekering investeringen 2004 in werking getreden (Stcrt. 114). Deze regeling was gebaseerd op het toen bestaande herverzekeringstelsel, waarbij de Staat aan banken en exporteurs de mogelijkheid bood om het niet in de markt verzekerbare risico in verband met exporttransacties naar de meer risicovolle landen te beperken door deze risico's in herverzekering te nemen. De wettelijke basis hiervoor werd gevormd door de Kaderwet financiële verstrekkingen Financiën (hierna: de Kaderwet). Deze is per 1 januari 2010 gewijzigd (Stb. 2009, 495). De Kaderwet is hierbij zo aangepast dat het bestaande herverzekeringstelsel, waarbij de Staat door een exportkredietverzekeraar verzekerde exportkredietverzekeringen en investeringsgaranties in herverzekering neemt, is vervangen door een stelsel waarbij de Staat exportkrediet- en investeringsverzekeringen rechtstreeks aan banken en exporteurs afgeeft in de vorm van staatspolissen.¹ De gewijzigde Kaderwet biedt in artikel 3, vijfde lid, aan de minister van Financiën de mogelijkheid om nadere regels te stellen ter uitvoering van dat artikel. Hiertoe is de Regeling investeringsverzekeringen (hierna: de Regeling) opgesteld. Beoogd wordt in de Regeling zo min mogelijk materiele wijzigingen teweeg te brengen ten opzichte van de Tijdelijke Regeling herverzekeringen 2004, anders dan de aanpassing aan het stelsel van staatspolissen. Voor de ondernemers die gebruik maken van de investeringsverzekeringsfaciliteit zal er dan ook niet veel veranderen. De Regeling en de Toelichting zijn zoveel mogelijk in stand gehouden en daar waar nodig geactualiseerd.

De doelstelling van de Regeling is dan ook gelijk aan de Tijdelijke Regeling herverzekering investeringen 2004, namelijk in de eerste plaats de stroom van investeringen van Nederland naar investeringslanden te stimuleren door het verzekeren van risico's die voortvloeien uit verzekeringen van aan die investeringen verbonden niet-commerciële risico's. Daarmee worden de uitbreiding en de versterking van de economische banden tussen Nederland en investeringslanden nagestreefd. De economische banden die door de investeringen tot stand worden gebracht dienen duurzaam van karakter te zijn.

In de tweede plaats is er de wens om aan in Nederland gevestigde ondernemers soortgelijke faciliteiten bij hun investeringen in het buitenland te bieden als die, waarover ondernemers in diverse andere landen beschikken.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1, eerste lid

Onderdeel b

In tegenstelling tot de Tijdelijke Regeling herverzekering investeringen 2004 voorziet de Regeling niet langer in een verwijzing naar aangewezen landen, omdat de gewijzigde Kaderwet dit niet langer eist.

Onderdeel c

De kern van het begrip 'investering' bestaat uit vier elementen: ondernemer, inbreng van middelen, een termijn van tenminste drie jaren (voor leningen een minimum van vier jaren), en duurzame verbondenheid ten dienste van de eigen werkzaamheid.

In navolging van de Kaderwet gaat de Regeling, waar zij spreekt van ondernemer, uit van het ondernemersbegrip van de belastingwetten. Het begrip staat neutraal ten opzichte van de wijze, waarop het betrokken bedrijf in Nederland juridisch is georganiseerd. De Regeling stelt evenmin eisen aan de wijze, waarop de onderneming in het investeringsland juridisch is georganiseerd. Die onderneming kan ten opzichte van de in Nederland gevestigde ondernemer zelfstandige rechtspersoonlijkheid hebben, maar zij kan ook een bijkantoor van die ondernemer zijn. In dat laatste geval is er in juridische zin geen vermogensoverdracht, wanneer de ondernemer aan het bijkantoor middelen ter beschikking stelt. In economische zin worden er echter wel middelen aan de onderneming in gebruik gegeven met alle niet-commerciële risico's van dien, en daarom bestrijkt het investeringsbegrip van de Regeling ook dat geval. Zowel dus wanneer de onderneming in het investeringsland een bijkantoor is van de ondernemer als wanneer zij ten opzichte van hem een zelfstandige rechtspersoon is, is een investering in de zin van de Regeling mogelijk.

Ook de wijze, waarop middelen in geld of in natura worden ingebracht is niet aan juridische vormver-

¹ Kamerstukken II 2007/08, 31 382, nr. 2.



eisten onderworpen. Met dien verstande, dat sommige vormen, zoals een lening in juridische zin (te onderscheiden van een lening in economische zin) of een storting op aandelen, nu eenmaal alleen kunnen bestaan tussen afzonderlijke juridische eenheden. In geval van inbreng in geld is zowel een (gewone) geldlening aan – er wordt wel gesproken van shareholder-loan – als het storten op aandelen in, of het verschaffen van zogenaamd risicodragend kapitaal aan de onderneming in het investeringsland een aanvaardde vorm. Bij inbreng van middelen in natura is te denken aan licentie, leasing (voor zover geen verhuur), verhuren, uitlenen, et cetera.

Is de wijze waarop het vermogen wordt ingebracht vrij, aan de duur waarvoor dat gebeurt wordt de voorwaarde gesteld, dat die tenminste drie jaren bedraagt (voor leningen minimaal vier jaren). Deze termijn is vastgesteld, omdat het niet opportuun is om een regeling als deze beschikbaar te stellen voor allerlei kortstondige vermogensverstrekkingen. Een korte duur van vermogensverstrekking zou bovendien ook enigszins in tegenspraak zijn met de duurzaamheid, die gelegen moet zijn in de verbondenheid van de ondernemer met de onderneming in het investeringsland.

Een belangrijke voorwaarde die, naast de duur van ten minste drie jaren, aan de inbreng wordt gesteld is, dat de middelen in de onderneming in het investeringsland worden ingebracht 'teneinde met die onderneming duurzaam verbonden te zijn ten dienste van de eigen werkzaamheid'. Deze zinsnede is ontleend aan artikel 2:24c, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek en verwoordt, dat de band tussen de ondernemer en de onderneming in het investeringsland moet getuigen van een langdurige en hechte betrokkenheid. De middelen zullen moeten worden ingebracht, niet met het oog op rentabiliteit op de korte termijn, maar ter verkrijging van een vaste plaats in de onderneming waarin de middelen worden ingebracht. Daarbij is voor de Regeling van belang, dat de ondernemer die investeert invloed van betekenis verwerft in de onderneming in het investeringsland, om de woorden van artikel 2:389, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek te gebruiken. In dit alles onderscheidt de investering zich van de eenvoudige belegging.

Het antwoord op de vraag, wanneer sprake is van een duurzame band, wordt sterk bepaald door de omstandigheden van het concrete geval. Niettemin zijn enkele vuistregels denkbaar. Men bedenke zich overigens, dat het uiteindelijk aan de betrokken ondernemer blijft om de Staat van het bestaan van een duurzame band te overtuigen.

Indien de onderneming in het investeringsland een bijkantoor is van de in Nederland gevestigde ondernemer en dus iedere juridische zelfstandigheid mist, is in beginsel de duurzame band gegeven. Is de onderneming in het investeringsland een zelfstandige rechtspersoon ten opzichte van de in Nederland gevestigde ondernemer, dan zal de duurzaamheid van de band tot uitdrukking moeten komen in bijkomende omstandigheden. Als bijkomende omstandigheid spelen de aard van de verhouding tussen de ondernemer en de onderneming in het investeringsland, de wijze van inbreng, en de aard van de ondernemer en van de onderneming in het investeringsland een belangrijke rol.

Wat de aard van de verhouding tussen de ondernemer en de onderneming in het investeringsland betreft, wanneer de ondernemer zich intensief bemoeit met het bedrijf in het investeringsland en dat bedrijf in behoorlijke mate van hem afhankelijk is, zal er waarschijnlijk niet hoeven te worden getwijfeld aan het bestaan van een duurzame band.

Ook de wijze van inbreng geeft aanwijzingen over het bestaan van een duurzame verbondenheid. Bij een lening is een dergelijke duurzame band moeilijk voorstelbaar, indien er buiten de lening geen bijzondere betrokkenheid is bij de onderneming. Een enkele lening kan echter door bijkomende omstandigheden wel een deelnemingsverhouding in de zin van artikel 2:24c van het Burgerlijk Wetboek in het leven roepen (Hof Amsterdam 22 oktober 1992, NJ 1993/226). Ook een dergelijke betrokkenheid, die naast zeggenschap bijvoorbeeld kan bestaan in het in licentie geven van 'know how' of van rechten van intellectuele eigendom, of in de verhuur van materiaal, zal niet al te kort mogen duren. Als regel wordt voor leningen onder kort verstaan een overeengekomen duur van minder dan vier jaren. In ieder geval zal er eerder sprake zijn van duurzaamheid, naarmate de ingebrachte middelen meer risico dragen, dat wil zeggen, naar mate de ondernemer een groter risico loopt dan de gewone schuldeisers van de onderneming in het investeringsland, dat hij de ingebrachte middelen niet terugkrijgt. Te denken is aan achterstelling, als vennoot deelnemen in een vennootschap en verschaffing van eigen vermogen. Ook dan moet er echter meer zijn dan een eenvoudige belegging.

Tot slot kunnen dus ook de aard van de ondernemer en van de onderneming in het investeringsland bepalend zijn voor wat in een geval onder duurzaam moet worden verstaan. Financiële ondernemingen, bijvoorbeeld, oefenen hun dagelijks bedrijf uit onder meer door gelden ter beschikking te stellen. Geld is voor hen als het ware een grondstof en het verstrekken van een grondstof duidt op zichzelf niet op een duurzame verbondenheid. Tot het bestaan van een dergelijke band zal in zo'n geval pas kunnen worden geconcludeerd, indien uit de wijze van ter beschikking stellen blijkt, dat met het



verstrekken van het geld niet enkel het dagelijks bedrijf wordt uitgeoefend. Wanneer het geld risicodragend wordt ingebracht, is dat ook hier een belangrijke aanwijzing, dat een duurzame band wordt beoogd.

Ook bepaalde garanties kunnen als investering worden beschouwd. Mogelijke onduidelijkheid hierover wordt weggenomen door garanties in het begrip investering met zoveel woorden op te nemen. Het gaat om garanties, die door ondernemers worden gegeven aan een derde, die een lening verstrekt aan een onderneming in een investeringsland waarmee de ondernemer duurzaam verbonden is. Indien de lening voldoet aan de eisen die onderdeel d aan dat begrip stelt, is een dergelijke garantie in economische zin een investering in de onderneming in het investeringsland. Aan het woord 'garantie' is toegevoegd 'onder welke naam dan ook', omdat garanties, naast de borgtocht, geregeld in titel 7:14 van het Burgerlijk Wetboek, ook andere vormen kunnen aannemen, al dan niet 'garantie' genoemd. Waar het op aan komt is de inhoud van de toezegging die de ondernemer aan de verstrekker van de lening doet. Verder verdient het aandacht, dat er tussen de garanderende ondernemer en de onderneming in het investeringsland een zelfstandige duurzame verbondenheid moet bestaan, voordat een garantie als investering kan worden aangemerkt. Er moet dus buiten de garantie en de lening een bijzondere band zijn tussen de ondernemer en de onderneming in het investeringsland, die duidt op een duurzame verbondenheid.

Onderdeel d

De inbreng door de ondernemer van geld in de vorm van een 'gewone' lening als bedoeld in onderdeel c dient te worden onderscheiden van de specifieke lening bedoeld in onderdeel d. Met de onder d opgenomen definitie van een lening wordt voorzien in de mogelijkheid dat een kredietinstelling rechtstreeks een lening verschaft aan een in een investeringsland gevestigde onderneming. Een dergelijke lening wordt in de praktijk een non-shareholderloan genoemd. Zo'n lening dient niet alleen samen te hangen met een door de ondernemer gedane investering, maar moet zelf, opnieuw, voor een termijn van tenminste vier jaren te zijn overeengekomen. Evenals bij de shareholderloan is de aard van de onderneming in het investeringsland van belang. Indien de onderneming in het investeringsland gelet op haar activiteiten moet worden aangemerkt als een financiële onderneming, dient vermogensverschaffing bovendien duurzaam te zijn. De duurzaamheid moet in de leningvoorwaarden tot uitdrukking komen, waarbij vooral aan achterstelling een groot gewicht is toe te kennen. Voor alle duidelijkheid wordt er overigens nog eens op gewezen, dat uiteindelijk de betrokken ondernemer, hier tezamen met de verstrekker van de lening, de Staat van het bestaan van een duurzame band heeft te overtuigen.

In dit verband verdient het aandacht, dat het sluiten van een lening – het aangaan van de juridische verplichting – niet gelijk staat aan het daadwerkelijk verstrekken van het geld – de feitelijke ter beschikking stelling. De Regeling spreekt daarom in het laatste geval uitdrukkelijk van een betaalde lening, zoals zij ook de *gedane* investering onderscheidt van de overeengekomen, maar (nog) niet uitgevoerde investering.

Onderdeel e

Een lening kan worden verstrekt door een ruime groep van kredietinstellingen, te weten zij, die een vergunning hebben gekregen in een land van de Europese Unie of van de Europese Economische Ruimte en die dus voldoen aan de toelatingseisen die volgens Europees recht aan deze instellingen worden gesteld. Aan de behoefte van investeerders om voor de onderneming in het investeringsland een lening te krijgen van een kredietinstelling naar keuze, dus ongeacht het land van de Europese Unie (en van de Europese Economische Ruimte) waarin de kredietinstelling is gevestigd, wordt zo tegemoet gekomen. Omdat de definitie van kredietinstelling in de zin van Richtlijn 2000/12/EG overeen komt met de definitie van bank in artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht (hierna: Wft), is deze laatste definitie hier onder i opgenomen.

Bedrijven die zich juridisch hebben georganiseerd in een samenstel van rechtspersonen, in een groep dus in de zin van artikel 2:24b van het Burgerlijk Wetboek, hebben vaak in die groep een groepsmaatschappij die de geldstromen van het bedrijf kanaliseert. Zodanige groepsmaatschappijen, worden meestal aangeduid als 'financieringsonderneming'. Een dergelijke onderneming werd gedefinieerd als een kredietinstelling in de zin van de Wet toezicht kredietwezen 1992, maar was van die wet vrijgesteld in de artikelen 2 en 3 van de Vrijstellingsregeling Wet toezicht kredietwezen 1992, en beschikte dus niet over een vergunning. Het zou echter vreemd zijn om een door een dergelijke financieringsmaatschappij verstrekte lening, die overigens aan de vereisten van de Regeling voldoet, van de Regeling uit te sluiten. Het bedrijf beschikt onder meer juist over zijn financieringsmaatschappij om zijn onderneming in een investeringsland adequaat te kunnen financieren. Voor de goede orde zij er op gewezen, dat hier met 'groep' de volledige groep wordt bedoeld en niet een deel- of subgroep.



Bij de inwerkingtreding van de Wft is de Vrijstellingsregeling Wet toezicht kredietwezen 1992 komen te vervallen. Omdat de definitie van bank in de Wft niet langer een financieringsmaatschappij als gedefinieerd onder artikel 2 van de Vrijstellingsregeling omvat, komt deze definitie niet terug in de Wft. Onder ii wordt verwezen naar artikel 3:2 Wft, omdat daar de definitie van financieringsmaatschappij als bedoeld in artikel 3 van de Vrijstellingsregeling Wet toezicht kredietwezen 1992 is opgenomen. Omdat de Regeling zo min mogelijk wijzigingen ten opzichte van de Tijdelijke Regeling herverzekering investeringen 2004 wil bewerkstelligen is deze definitie integraal opgenomen onder iii. Wijzigingen in de redactie van ii en van artikel 3:2 Wft ten opzichte van de Vrijstellingsregeling Wet toezicht kredietwezen 1992 houden verband met de gewijzigde definitie van bank en de systematiek van het wetsvoorstel. Niet beoogd is inhoudelijke wijzigingen aan te brengen.

Tot slot kunnen leningen ook worden verstrekt door bepaalde internationale en supranationale instellingen, die hier gezamenlijk zijn aangeduid als multilaterale ontwikkelingsbanken. Ten behoeve van de overzichtelijkheid van de Regeling zijn deze multilaterale instellingen wier leningen worden aangemerkt als leningen in de zin van de Regeling in een afzonderlijke bijlage opgenomen.

Artikel 1, tweede lid

Heel wat buitenlandse bedrijven beschikken over een financieringsonderneming in Nederland, vaak om belastingtechnische redenen. Dergelijke financieringsondernemingen zullen in het algemeen ondernemer zijn in de zin van de Kaderwet. Hun werkzaamheden zijn echter niet of nauwelijks meer dan het doorsluizen van geldstromen, en voor het overige hebben de bedrijven waartoe zo'n financieringsonderneming behoort in Nederland zelden een vestiging van enig belang. Als gezegd, zeker wanneer het verstrekken van geld tot de dagelijkse werkzaamheden van een ondernemer behoort, brengt dat enkele verstrekken niet mee, dat een duurzame verbondenheid ontstaat tussen de verstrekker en de verkrijger. Daarvoor is meer nodig. Daarom worden deze financieringsondernemingen uitgesloten van het ondernemersbegrip van de Regeling. Zij kunnen dus op de Regeling geen beroep doen. Om de in Nederland gevestigde financieringsonderneming van een buitenlands bedrijf te onderscheiden van die van een in Nederland gevestigd bedrijf is het land van vestiging van de houdstermaatschappij van de groep als criterium gebruikt. Men mag als regel aannemen, dat dat land samenvalt met het land, van waaruit het bedrijf als geheel wordt bestuurd. Overigens wordt ook hier met 'groep' vanzelfsprekend de volledige groep bedoeld en niet een deel- of subgroep.

Artikel 1, derde lid

Aan dit artikel is dit derde lid toegevoegd waarin aan een ondernemer, die geen economische activiteiten verricht van industriële of commerciële aard, bestaande in het aanbieden vangoederen of diensten op de markt wordt beschreven. Dit begrip is ontleend aan het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie 16 juni 1987, zaak 118/85, Jur. 1987, p. 2599. Evenals in het tweede lid wordt een koppeling gelegd met de groep waartoe deze ondernemer behoort. Doel van deze bepaling is ondernemers die nauwelijks meer werkzaamheden verrichten dan de financieringsondernemingen bedoeld in het tweede lid, maar die niet binnen de definitie van het tweede lid vallen uit te kunnen sluiten,

Artikel 2

Met deze Regeling wordt het mogelijk dat de Staat een niet-commercieel risico dat is verbonden aan een investering of een lening verzekert. De niet-commerciële risico's die kunnen worden verzekerd zijn in ieder geval het transferrisico (onder a), het oorlogrisico (onder b), het onteigeningsrisico (onder c) en het contractbreukrisico (onder d).

Het transferrisico betreft het stellen van restricties door de autoriteiten in het betrokken investeringsland aan de conversie van de nationale muntsoort in vrij converteerbare valuta en het overbrengen naar het buitenland van geld, ongeacht de valuta, alsmede het niet afhandelen binnen een redelijke termijn door de autoriteiten van een verzoek om conversie of transfer, dat door de verzekerde of de onderneming in het investeringsland is gedaan. Onder oorlogrisico wordt verstaan militair handelen, alsmede serieuze verstoringen van burgerlijke aard uit algemeen politieke of ideologische motieven. Het onteigeningsrisico betreft elk wetgevend of administratief handelen en nalaten van de zijde van de autoriteiten in het betrokken investeringsland dat aan de verzekerde de eigendom of het beheer over, of een aanzienlijk voordeel van zijn investering ontnemt, uitgezonderd niet-discriminatoire maatregelen met een algemene toepassing die overheden in de regel nemen om de economische activiteiten op hun grondgebied te reguleren. Contractbreukrisico betreft niet-nakoming of niet-erkenning van een aan de investering ten grondslag liggende overeenkomst door de autoriteiten van het betrokken investeringsland waarmee dat contract is gesloten. De verzekering van het contractbreukrisico is beperkt tot de situatie dat de verzekerde, ondanks een daartoe strekkende uitspraak van een terzake bevoegde rechter of van een door partijen aangewezen arbiter, niet kan afdwingen dat de autoriteiten



van het investeringsland waarmee een overeenkomst is gesloten hun uit de uitspraak voortvloeiende verplichtingen nakomen. Andere risico's worden per geval vastgesteld; het gaat hierbij uitdrukkelijk niet om schadeoorzaken als devaluatie of depreciatie en natuurrampen. Voorop staat dat het risico voor de Staat aanvaardbaar moet zijn.

Artikel 3, eerste lid

De Regeling bevordert nieuwe investeringen en leningen. Reeds verrichte investeringen of verstrekte leningen kunnen behoudens in de hierna te noemen bijzondere gevallen niet worden verzekerd, wel de eventuele uitbreiding daarvan. De investeerder of leningverschaffer dient daarom vóór aanvang van de investering of leningverschaffing een verzoek tot verzekering in te dienen bij de uitvoerder. Eventueel kan hij ook het voornemen om een investering te doen of een lening te verstrekken enkel schriftelijk melden aan de uitvoerder, mits tussen die melding en het tijdstip waarop de investering of de lening wordt geëffectueerd niet meer dan twaalf maanden liggen. In dat geval is verzekering nog mogelijk, wanneer binnen drie maanden na de investering of de lening alsnog aan de uitvoerder een verzekering wordt gevraagd. In geval van een substantiële uitbreiding van een bestaande investering of lening kan zowel de nog te verrichten investering of te betalen lening worden verzekerd, als het bestaande gedeelte dat wordt uitgebreid. Van een substantiële uitbreiding is sprake als het bedrag van de uitbreiding ten minste gelijk is aan de waarde respectievelijk het bedrag van de bestaande investering of lening. Bij die laatste waarde en dat laatste bedrag gaat het dan om de waarde of het bedrag die de bestaande investering of lening hebben op het moment van uitbreiding. Het spreekt voor zich, dat in dat geval alleen het geheel van de bestaande investering of lening tezamen met de nieuwe investering of lening voor verzekering in aanmerking komt, en niet een deel. Anders zou immers het vereiste, dat de uitbreiding substantieel is, in zekere zin een wassen neus worden. Verder moet voorkomen worden, dat een toeneming van het niet-commerciële risico in verband met de bestaande investering of lening aanleiding geeft tot het doen van een uitbreidingsinvestering en het vervolgens aanvragen van verzekering voor zowel de bestaande als de nieuwe investering of lening. Daartoe is in onderdeel c de eis opgenomen, dat het niet-commerciële risico voorafgaand aan de uitbreiding van de investering of lening niet is toegenomen ten opzichte van het tijdstip, waarop de bestaande investering of lening wordt verzekerd.

Artikel 3, tweede lid

Investeringen moeten bijdragen aan een duurzame economische relatie tussen Nederland en het betrokken investeringsland. De investering, bestaande uit de inbreng in geld of natura, dient door een in Nederland gevestigde ondernemer te worden gedaan. Leningen hoeven, zoals blijkt uit artikel 1, onderdeel d, niet door een Nederlandse kredietinstelling te worden verstrekt, maar dienen wel samen te hangen met een investering die bijdraagt aan een duurzame economische relatie tussen Nederland en het betrokken investeringsland.

Artikel 4, eerste lid

Een verzekering die door de Staat wordt afgesloten dient te voldoen aan bepaalde voorwaarden en vereisten, waarvan een aantal in de Regeling is opgenomen. Er is een eigen risico en de uit te keren vergoeding is aan bepaalde beperkingen onderworpen. Uiteraard geldt als algemene voorwaarde om aanspraak te kunnen maken op een vergoeding, dat de investering, de lening of de opbrengst niet beschikbaar is, of zelfs teniet gegaan is, als gevolg van de verwezenlijking van een verzekerd risico. Verder dienen de investering en de lening gedurende de gehele looptijd van de verzekering aan de eisen van de Regeling te voldoen, willen de daaraan verbonden risico's voor verzekering in aanmerking komen. Beklemtoond wordt dat, in het geval van een lening, ook de daarmee samenhangende investering gedurende de hele looptijd van de verzekering van de met de lening samenhangende risico's moet blijven voldoen aan de eisen van de Regeling. Een investering voldoet bijvoorbeeld niet meer aan die eisen, indien de onderneming in het investeringsland door de ondernemer gedurende de looptijd van de verzekering wordt verkocht aan een partij die geen ondernemer is in de zin van de Regeling. Evenmin is nog langer sprake van een investering of een lening, indien uit de investering of de lening voortvloeiende vorderingen worden overgedragen aan een derde. Een en ander brengt dus mee, dat de verstrekker van de lening gedurende de looptijd van de verzekering kennis dient te hebben van voor het investeringskarakter relevante handelingen van de investeerder met betrekking tot de onderneming in het investeringsland.

Artikel 5

Dit artikel noemt voor alle duidelijkheid enkele aspecten die een rol spelen bij het totstandkomen van een overeenkomst van verzekering.

Er bestaat, zoals het eerste lid zegt, de mogelijkheid om derden te raadplegen bij de beslissing om een



verzekering te sluiten. Bij de besluitvorming wordt bijvoorbeeld waar nodig gebruik gemaakt van de specifieke kennis van andere departementen, zoals die van het Ministerie van Buitenlandse Zaken over het politieke beeld van genoemde landen.

Aan dit artikel is een derde en vierde lid toegevoegd om duidelijkheid te scheppen naar (aspirant-)verzekerden over de partij die zij kunnen en dienen aan te spreken. De Staat onderhoudt zowel op ad hoc basis als structureel contact met de uitvoerder, waardoor de belangen van (aspirant-)verzekerden niet worden geschaad. In tegendeel, doordat (aspirant-)verzekerden zich slechts tot één aanspreekpunt voor hun verzekeringen hoeven te wenden, wordt voorkomen dat er verwarring kan ontstaan over het juiste contactadres.

Artikel 6

De Minister bepaalt, zoals vermeld in artikel 6 van de Kaderwet, jaarlijks in overeenstemming met de Minister van Economische Zaken het bedrag tot welk ten hoogste verplichtingen uit verzekering kunnen worden aangegaan. Het spreekt voor zich, dat er geen verzekering meer gesloten kan worden, wanneer in het lopende jaar het beschikbare bedrag is uitgeput. Bij de beoordeling of het beschikbare bedrag is uitgeput tellen overigens niet enkel de afgegeven polissen, maar ook de dekkingstoezeggingen waarvoor nog geen polis is afgegeven mee. Een melding als bedoeld in artikel 3, eerste lid, onder b, wordt niet beschouwd als een verzoek om een verzekering te sluiten; zij scheidt geen verplichtingen voor de Staat en telt daarom niet mee bij het berekenen van het bedrag dat nog beschikbaar is.

Indien in een investeringsland de omstandigheden dusdanig zijn dat het waarschijnlijk is dat het niet-commercieel risico zich zal verwezenlijken, niet langer acceptabel is, beslist de Minister in overeenstemming met de Minister van Economische Zaken afwijzend op een aanvraag tot verzekering. Dit kan inhouden, dat, hoewel een verzekering aan alle overige eisen van de Regeling voldoet, een aanvraag tot verzekering toch wordt afgewezen.

Ten behoeve van een behoorlijke risicospreiding dienen de verzekeringen zich niet te zeer op één of enkele investeringslanden te concentreren. Daarom werd onder de Tijdelijke Regeling herverzekering investeringen 2004 een risicospreidingrichtlijn gehanteerd. In de praktijk bleek het, mede door het beperkte gebruik van de Regeling, zeer moeilijk om vast te houden aan deze richtlijn. Om dezelfde reden komt de bepaling, dat aan de mogelijkheid tot verzekering sectorgewijze begrenzingsen worden gesteld niet terug in de Regeling. In de plaats van deze mogelijkheden tot risicospreiding is onder c van dit artikel een bepaling opgenomen, dat de Minister per land het totaal te verzekeren bedrag uit hoofde van de Regeling kan vaststellen.

Artikel 7

Om onnodige onzekerheid te voorkomen is, als uitwerking van artikel II van de Wet tot wijziging van de Kaderwet financiële verstrekkingen Financiën, in verband met de verzekering door de Staat van handelsrisico's en de verbetering van het risicobeheer (Stb. 2009, 495), vastgelegd, dat de verplichtingen uit bestaande verzekeringsovereenkomsten, die in het verleden door de Staat zijn herverzekerd, door de Staat zullen worden nagekomen. De Regeling heeft terugwerkende kracht tot het moment van de overgang van het herverzekeringstelsel naar het stelsel van staatspolissen, per 1 januari 2010.

*De Minister van Financiën,
J.C. de Jager.*