
Vergaderjaar 2003–2004 A

29 305 (R 1744)

Verdrag inzake de bevordering en wederzijdse bescherming van investeringen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Federale Republiek Joegoslavië; 's-Gravenhage, 29 januari 2002

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, 3 november 2003

Ter griffie van de Eerste en van de Tweede Kamer der Staten-Generaal ontvangen op 18 november 2003.

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 18 december 2003.

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 januari 2002 totstandgekomen verdrag inzake de bevordering en wederzijdse bescherming van investeringen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Federale Republiek Joegoslavië (Trb. 2002, 83).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 18 november 2003 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. G. de Hoop Scheffer

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

Toelichtende nota

Algemeen

In deze nota wordt mede namens de Ministers van Buitenlandse Zaken en van Financiën het op 29 januari 2002 te 's-Gravenhage tot stand gekomen Verdrag inzake de bevordering en wederzijdse bescherming van investeringen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Federale Republiek Joegoslavië toegelicht. Sinds 4 februari 2003 heet de Federale Republiek Joegoslavië officieel Servië en Montenegro. Deze naamswijziging heeft geen gevolgen voor de verdragsrelatie tussen het Koninkrijk en dat land. Een verdrag inzake de bevordering en de bescherming van investeringen heeft tot doel investeringen over en weer bescherming te bieden bovenop en ter aanvulling van 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 Joegoslavië.

Het verdrag, dat grotendeels overeenkomt met het Nederlandse modelverdrag, garandeert aan investeerders non-discriminatoire behandeling van investeringen door investeerders van de ene verdragspartij op het grondgebied van de andere verdragspartij. Investeerders hebben met betrekking tot hun investering recht op een behandeling die niet slechter is dan de behandeling die investeerders uit het land zelf krijgen (nationale behandeling), alsmede op een behandeling die niet slechter is dan de behandeling die aan investeerders uit derde landen wordt gegeven. Investeerders hebben recht op de beste behandeling van deze twee. Het verdrag voorziet verder onder meer in een vrije transfer van betalingen verband houdend met een investering. Er worden tevens regels gesteld omtrent onteigening van een investering. Eventuele geschillen met overheden van het gastland kunnen door de investeerder aan onpartijdige internationale arbitrage worden onderworpen.

Dit verdrag vervangt voor de Federale Republiek Joegoslavië het op 16 februari 1976 te Belgrado tot stand gekomen Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Socialistische Federatieve Republiek Joegoslavië inzake de bescherming van investeringen (Trb. 1976, 40). Dat verdrag is eerder voor respectievelijk Slovenië, Kroatië, Macedonië en Bosnië-Herzegovina vervangen door een nieuw investeringsbeschermingsverdrag (zie respectievelijk Trb. 1996, 296, Trb. 1998, 137, Trb. 1998, 203 en Trb. 1998, 172). Voor Slovenië, Kroatië, Macedonië en Bosnië-Herzegovina zijn de nieuwe investeringsbeschermingsverdragen in werking getreden. Wat betreft de Federale Republiek Joegoslavië zal het nieuwe verdrag het oude verdrag vervangen op het moment van in werking treden van het nieuwe verdrag. Er zijn geen andere gebieden waarvoor het oude verdrag nog blijft gelden.

Het belang van het verdrag

Het belang van het investeringsbeschermingsverdrag voor Nederlandse investeerders is gelegen in het feit dat het verdrag regels bevat die aan hen voor langere tijd zekerheid verschaffen over de behandeling van hun investeringen. Zij hebben in ieder geval recht op de meest gunstige van de behandeling die investeerders van het eigen land of die uit een derde land genieten. De bescherming die het verdrag verder biedt, zoals het recht op vrije transfer en de regels bij onteigening, blijft bestaan ook als de nationale wetgeving gewijzigd zou worden.

Alle investeringsbeschermingsverdragen die Nederland sluit, zijn gebaseerd op de Nederlandse modelovereenkomst. Deze is in nauw overleg met het bedrijfsleven ontwikkeld en biedt het bedrijfsleven een toezegging tot bescherming van de investeringen in het andere land. Een

investeringsbeschermingsverdrag vormt een kader waar het bedrijfsleven in het buitenland een beroep op kan doen als er bijvoorbeeld een investeringsgeschil is of dreigt.

Economie en bilaterale economische betrekkingen met Joegoslavië

Na tien jaar van regionale conflicten en internationaal isolement is de Joegoslavische economie er slecht aan toe. Het bruto binnenlands product (BBP) van Servië en Montenegro bedraagt, met omstreeks US \$ 10 miljard, naar schatting nog maar de helft van het niveau van 1989. De informele economie is sterk gegroeid en deze heeft waarschijnlijk een omvang van meer dan 40% van het BBP.

De Federale regering en de deelregeringen voeren voortvarend structurele hervormingen door, gericht op een markteconomie. Het land heeft zelfs de ambitie om (weer) het hart van zuidoost Europa te worden. Servië en Montenegro hebben onlangs een akkoord bereikt over verdere economische integratie in de vorm van een interne markt en één douanestelsel. De internationale gemeenschap heeft haar steun betuigd op een eerste, op 12 december 2000 te Brussel gehouden, donorconferentie. Voorafgaand aan de bijeenkomst waren de behoeften van het land uitvoerig in kaart gebracht door de Wereldbank en de Europese Unie, in een studie getiteld «Breken met het Verleden: Het pad naar Stabiliteit en Groei» (Wereldbankrapport nummer 22 267). De Raad van de Europese Unie oordeelde op 11 juni 2001 in Luxemburg positief over de in gang gezette hervormingen. Op 29 juni 2001 volgde een nieuwe donorbijeenkomst, die toezeggingen opleverde tot een totaal van US \$ 1,34 miljard. Een Nederlandse bijdrage aan de donorconferentie is uit het budget voor Ontwikkelingssamenwerking verstrekt. Een vervolg op de donorconferentie was voorzien voor eind 2002 (deze zou worden voorbereid door de Europese Unie en de Wereldbank) maar is voor onbepaalde tijd uitgesteld. Via het assistentieprogramma aan de Westerse Balkan gaf de Europese Unie in 2002 steun aan Servië ter waarde van € 180 miljoen. Naar Kosovo ging € 138 miljoen.

De economische situatie is voornamelijk erg kwetsbaar en wordt gekenmerkt door grote macro-economische onevenwichtigheden, waaronder hoge buitenlandse schulden en een groot begrotingstekort (mede door het slechte fiscale systeem). Voor de middellange termijn is er volgens het genoemde Wereldbankrapport sprake van drie belangrijke uitdagingen:

- het herstellen van macro-economische stabiliteit en extern evenwicht;
- het stimuleren van groei door hervormingen, institutionele versterking en investeringen;
- het verbeteren van het sociale welzijn van de bevolking.

Het Internationaal Monetair Fonds en de Wereldbank zijn gematigd positief over de economische ontwikkeling van Joegoslavië. De Europese Investeringsbank en de Europese Bank voor wederopbouw en ontwikkeling zijn in grote mate actief in dat land.

Na afloop van de economische sancties tegen Joegoslavië is de bilaterale handel tussen Nederland en Joegoslavië in de loop van het jaar 2000 weer aangetrokken en deze is inmiddels weer terug op het niveau van vóór de sancties. De Nederlandse uitvoer naar Joegoslavië bedroeg in 2002 ruim € 154 miljoen (€ 106 miljoen in 2001), waarvan bijna 80% industrieproducten (met name chemische producten en garens) en ruim 20% landbouwproducten. De invoer uit Joegoslavië bedroeg in 2002 bijna € 55 miljoen (€ 47 miljoen in 2001) en bestond vooral uit non-ferro metalen, machines en kleding.

Op grond van de gewijzigde omstandigheden kwalificeert Joegoslavië sinds februari 2001 voor een aantal generieke Nederlandse instrumenten voor economische hulp en samenwerking. Het Programma Samenwerking Oost-Europa (PSO) werd in 2000 al opengesteld voor Montenegro en daaruit is voor een project op het gebied van de landbouw € 0,91

miljoen ter beschikking gesteld. In 2001 is besloten het PSO ook voor Servië open te stellen. Daartoe is op 25 juni 2001 een (tweejarig) Memorandum of Understanding (MoU) getekend. In het MoU worden 3 thema's voor samenwerking genoemd: landbouw, industrie en ontwikkeling van de private sector. Het budget bedraagt € 2,71 miljoen per jaar. Van 25 tot 27 juni 2001 heeft de toenmalige Staatssecretaris van Economische Zaken een bezoek aan Joegoslavië gebracht. Hij werd vergezeld door ruim 25 ondernemingen, onder meer werkzaam op het terrein van landbouw en consultancy. Een groot aantal van de missiedeelnemers heeft concrete projectplannen met betrekking tot Joegoslavië. Op initiatief van de federale overheid van Joegoslavië is een nieuwe overeenkomst ter vermijding van dubbele belastingen in voorbereiding. Op verzoek van de toenmalige Staatssecretaris van Economische Zaken vond van 15 tot 17 april 2002 een tegenbezoek plaats van de Joegoslavische vice-premier, tevens federale minister voor buitenlandse economische betrekkingen.

Koninkrijkspositie

De regeringen van de Nederlandse Antillen en van Aruba hebben te kennen gegeven medegelding van dit verdrag te wensen.

De regering van de Nederlandse Antillen beschouwt Joegoslavië 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 daarbij 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 de 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. De omschrijving van de term investeringen (onderdeel a) is niet limitatief. 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) (onderdeel b). De definitie van het grondgebied van de verdragspartijen komt overeen met de definitie uit de Nederlandse standaardtekst voor een investeringsbeschermingsverdrag (onderdeel c).

Artikel 2 bevestigt de bevoegdheid van de verdragspartijen om over de toelating van investeringen te beslissen en om voorwaarden aan investeerders op te leggen.

Artikel 3 gaat over de behandeling die investeringen na toelating 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, 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

investerings van eigen onderdanen of die van derde landen in gelijke omstandigheden genieten, alsmede in een aantal uitzonderingen op dit beginsel.

Artikel 5 garandeert in het eerste lid dat alle betalingen die verband houden met een investering kunnen worden overgemaakt in convertibele valuta zonder beperking of vertraging. 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 wordt vastgelegd dat een verdragspartij mag eisen dat, voorafgaand aan een overmaking, een investeerder zijn belastingverplichtingen, verband houdend met een investering, nakomt, onder voorwaarde dat deze verplichtingen non-discriminatoir zijn en dat zij niet worden gebruikt om de doelstelling van het eerste lid te ondergraven. In het derde lid staat dat een verdragspartij maatregelen mag nemen of handhaven, die niet in overeenstemming zijn met de verplichtingen van een verdragspartij onder het eerste lid, indien een verdragsluitende partij ernstige betalingsbalansproblemen en externe financiële problemen heeft of indien zulke problemen dreigen. Deze maatregelen dienen in overeenstemming te zijn met de op 27 december 1945 te Washington tot stand gekomen Artikelen der Overeenkomst betreffende het Internationale Monetair Fonds (Stb. 1945, F 318 en Stb. 1946, 278, laatstelijk Trb. 1998, 72), proportioneel te zijn en tijdelijk en zij zullen bij voorrang worden opgeheven, zodra de omstandigheden het toelaten.

Artikel 6 omschrijft de voorwaarden die het onrechtmatig karakter ontnemen aan maatregelen die leiden tot onvrijwillig bezitsverlies van een investering. In het eerste lid worden waarborgen gegeven voor de betaling van een rechtvaardige en eerlijke schadeloosstelling, waarbij de billijke marktwaarde van de onteigende investering bepalend is en waarbij een vertraging in de betaling daarvan tot compensatie leidt. De billijke marktwaarde is de waarde die als redelijk beschouwd kan worden op de markt van de desbetreffende investering. Daarbij is van belang de waarde van vergelijkbare investeringen van eigen investeerders en van andere buitenlandse investeerders in het gastland in vergelijkbare omstandigheden. Bij het bepalen van die waarde ligt het in de rede dat wordt uitgegaan van koop of verkoop in het normale commerciële handelsverkeer tussen redelijk onderhandelende kopers en verkopers, zonder dat er sprake is van (dreigende) onteigening. Deze waardebepaling komt overeen met de waardebepaling aan de hand van uitleg van het begrip werkelijke waarde in artikel 40b, tweede lid, van de Onteigeningswet. De schadeloosstelling omvat de rente tegen de normale commerciële rentevoet tot de datum van betaling. De concrete vaststelling van het rentepercentage vindt plaats aan de hand van de alsdan geldende commerciële rente in het gastland. Wat onteigeningen in Nederland betreft, geldt dat bij toepassing van artikel 55 van de Onteigeningswet de wettelijke rente wordt vergoed. Deze wordt voor zover nodig halfjaarlijks aangepast aan de hand van een referentierente. Het is niet zonder meer te zeggen in hoeverre die rente overeenkomt met de commerciële rente op een bepaald moment. Het ligt voor de hand dat het recht op rentevergoeding ingaat op het moment dat de investeerder recht heeft op schadeloosstelling. In Nederland is dat bijvoorbeeld in artikel 55, derde lid, van de Onteigeningswet vastgelegd. Mocht een geschil ontstaan over de compensatie of het recht van rentevergoeding, dan besluit de geschillenbeslechtende instantie daarover. In het tweede lid wordt aangegeven dat de getroffen investeerder het recht heeft op rechterlijke toetsing van de waardebepaling van de investering en van de schadeloosstelling onder dit verdrag. Hiermee blijft onverlet het recht van de investeerder een eventueel geschil voor te leggen voor internationale arbitrage. Arbitrage is echter pas mogelijk drie maanden nadat een van de partijen om een minnelijke schikking heeft verzocht. Artikel 6, tweede lid,

geeft de investeerder de waarborg dat er onmiddellijk een toetsing plaatsvindt door een gerechtelijke of andere onafhankelijke instantie van zijn zaak, van de waardebepaling van de investeringen en van de schadeloosstelling.

Artikel 7 garandeert in het eerste lid non-discriminatie bij eventuele vergoedingen die een investeerder ontvangt van de andere verdragspartij voor schade ontstaan door onlusten, zoals oorlog, revolutie, opstand etc. Het tweede lid voorziet in compensatie door de andere verdragspartij in geval van onlusten, zoals in het eerste lid omschreven, voor verliezen als gevolg van bezetting of vernietiging die niet gerechtvaardigd wordt door de omstandigheden en waarvoor de andere verdragspartij verantwoordelijk wordt gehouden. De in het tweede lid genoemde restitutie of compensatie voor het daarin omschreven onvrijwillige bezitsverlies van een investering, zal direct, afdoende en effectief zijn en de compensatie zal in overeenstemming zijn met artikel 6, dat voorwaarden stelt aan die compensatie.

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). Indien een geschil niet binnen drie maanden op vriendschappelijke wijze kan worden opgelost, is de investeerder gerechtigd het geschil te onderwerpen aan internationale arbitrage. Deze wijze van geschillenbeslechting biedt een extra waarborg voor de investeerder bovenop de mogelijkheden die hij heeft in een nationale rechtsgang. Een geschil kan worden voorgelegd aan 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 (tweede lid, onderdeel a). Indien een van de verdragsluitende partijen geen partij is bij het ICSID-verdrag kan het geschil aan het ICSID worden voorgelegd overeenkomstig de Regels betreffende de Aanvullende Voorziening voor de toepassing van conciliatie-, arbitrage-, en onderzoeksprocedures (Aanvullende Voorziening) (tweede lid, onderdeel b). Joegoslavië heeft het ICSID-verdrag nog niet geratificeerd. Het Koninkrijk is wel partij bij dat verdrag. Een geschil kan ook worden voorgelegd aan een internationale arbiter of een ad hoc arbitrage-tribunaal ingesteld onder de arbitrageregels van UNCITRAL (Commissie voor Internationaal Handelsrecht van de Verenigde Naties) (tweede lid, onderdeel c). Tot slot kan een geschil worden voorgelegd aan het Hof van Arbitrage van de Internationale Kamer van Koophandel (tweede lid, onderdeel d). De verdragspartijen stemmen er op voorhand mee in dat een geschil kan worden voorgelegd aan elk van de fora voor geschillenbeslechting die zijn genoemd in het tweede lid (derde lid). In het vierde lid wordt wat betreft de in het derde lid genoemde instemming met internationale geschillenbeslechting, verwezen naar de relevante verdragen wat betreft de in het tweede lid genoemde arbitrage-tribunalen. Arbitrage-uitspraken in een geschil zijn definitief en bindend voor de partijen bij het geschil en zij zullen worden uitgevoerd overeenkomstig nationaal recht (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).

Artikel 10 bepaalt dat het verdrag ook van toepassing is op investeringen gedaan vóór het tijdstip van inwerkingtreding van het verdrag.

Artikel 12 omschrijft de behandeling van een geschil tussen verdragspar-

tijen. De voorzitter van het arbitragetribunaal, bedoeld in dit artikel, moet een onderdaan zijn van een derde land (eerste lid). In het achtste lid is een bepaling opgenomen over de verdeling van de kosten van een procedure. *Artikel 14* geeft aan dat het verdrag een looptijd heeft van 15 jaar, waarna het stilzwijgend wordt verlengd met periodes van telkens 10 jaar, behoudens opzegging met een termijn van zes maanden. In geval van beëindiging zal een investering die is gedaan voor de beëindiging nog 15 jaar onder de beschermende werking van het verdrag vallen (derde lid). Het verdrag vervangt het op 16 februari 1976 te Belgrado tot stand gekomen Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Socialistische Federatieve Republiek Joegoslavië inzake de bescherming van investeringen voor het grondgebied van Servië en Montenegro en voor die delen van het Koninkrijk die het nieuwe verdrag ratificeren en voor wie het verdrag van 1976 geldt. Het verdrag zal niet van toepassing zijn op geschillen over investeringen, waarover een procedure inzake geschillenbeslechting onder het bestaande verdrag wordt gevoerd (artikel 14, vijfde lid).

De Staatssecretaris van Economische Zaken,
C. E. P. van Gennip