

Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Kenia über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen

Abgeschlossen in Nairobi am 14. November 2006
Von der Bundesversammlung genehmigt am 29. Mai 2008²
In Kraft getreten durch Notenaustausch am 10. Juli 2009
(Stand am 10. Juli 2009)

Präambel

*Der Schweizerische Bundesrat
und
die Regierung der Republik Kenia,*

im Namen der Schweizerischen Eidgenossenschaft beziehungsweise der Republik Kenia (im Folgenden als die «Vertragsparteien» bezeichnet),

vom Wunsche geleitet, die wirtschaftliche Zusammenarbeit zum gegenseitigen Nutzen der beiden Staaten zu verstärken,

im Bestreben, günstige Bedingungen für Investitionen von Investoren der einen Vertragspartei auf dem Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei zu schaffen und zu erhalten,

in der Erkenntnis, dass die Förderung und der Schutz von ausländischen Investitionen zur Mehrung des wirtschaftlichen Wohlstandes in beiden Staaten beitragen,

haben Folgendes vereinbart:

Art. 1 Begriffsbestimmungen

Für die Zwecke dieses Abkommens:

(1) bedeutet der Begriff «Investor» hinsichtlich jeder Vertragspartei:

- (a) natürliche Personen, die nach dem Recht der betreffenden Vertragspartei als deren Staatsangehörige betrachtet werden;
- (b) juristische Gebilde, einschliesslich Gesellschaften, Körperschaften, wirtschaftlicher Vereinigungen und anderer Organisationen, die nach dem Recht der betreffenden Vertragspartei konstituiert oder sonstwie rechtmässig orga-

AS 2009 4281; BBl 2008 1013

¹ Übersetzung des französischen Originaltextes.

² AS 2009 4279

nisiert sind, ihren Sitz auf dem Hoheitsgebiet dieser Vertragspartei haben und dort echte wirtschaftliche Tätigkeiten entfalten;

- (c) juristische Gebilde, die nicht nach dem Recht der betreffenden Vertragspartei konstituiert sind, jedoch von natürlichen Personen gemäss Buchstabe (a) oder von juristischen Gebilden gemäss Buchstabe (b) tatsächlich kontrolliert werden.

(2) umfasst der Begriff «Investition» alle Arten von Vermögenswerten und insbesondere:

- (a) bewegliche und unbewegliche Vermögenswerte sowie sämtliche anderen dinglichen Rechte wie Grundlasten, Grund- und Fahrnispfandrechte;
- (b) Aktien, Anteile und andere Formen der Beteiligung an Gesellschaften;
- (c) Obligationen, Anleihen, andere Instrumenten von Verbindlichkeiten und Darlehen;
- (d) Forderungen auf Geld oder auf irgendwelche Leistungen, die einen wirtschaftlichen Wert aufweisen;
- (e) Urheberrechte, gewerbliche Eigentumsrechte (wie Patente, Gebrauchsmuster, gewerbliche Muster und Modelle, Handels- und Dienstleistungsmarken, Handelsnamen, Herkunftsangaben), «Know-how» und «Goodwill»;
- (f) öffentlich-rechtliche Konzessionen, einschliesslich solcher zur Prospektion, Gewinnung und Verwertung von natürlichen Ressourcen, sowie sämtliche anderen Rechte, die durch Gesetz oder durch Vertrag oder Entscheid einer Behörde in Anwendung des Gesetzes verliehen werden.

Eine Änderung der Form, in der Vermögenswerte investiert werden, lässt deren Eigenschaft als Investitionen unberührt.

(3) umfasst der Begriff «Erträge» diejenigen Beträge, die eine Investition erbringt, und insbesondere, jedoch nicht ausschliesslich, Gewinne, Zinsen, Kapitalgewinne, Dividenden, Lizenz- und andere Gebühren sowie Naturalleistungen.

(4) umfasst der Begriff «Hoheitsgebiet» hinsichtlich jeder Vertragspartei das Landgebiet, die Binnengewässer, den Luftraum und, sofern anwendbar, das Küstenmeer sowie die über das Küstenmeer hinausgehenden Seezonen, einschliesslich des Meeresbodens und des Meeresuntergrundes und deren natürliche Ressourcen, über welche die betreffende Vertragspartei gemäss ihrem Landesrecht und Völkerrecht souveräne Rechte oder Gerichtsbarkeit ausübt.

Art. 2 Anwendungsbereich

Dieses Abkommen ist anwendbar auf Investitionen auf dem Hoheitsgebiet einer Vertragspartei, die in Übereinstimmung mit deren Gesetzen und übrigen Rechtsvorschriften von Investoren der anderen Vertragspartei vor oder nach dem Inkrafttreten des Abkommens getätigt worden sind. Es ist jedoch nicht anwendbar auf Forderungen oder Streitigkeiten, die sich aus Ereignissen ergeben, welche vor seinem Inkrafttreten entstanden sind.

Art. 3 Förderung und Zulassung

(1) Jede Vertragspartei fördert auf ihrem Hoheitsgebiet nach Möglichkeit Investitionen von Investoren der anderen Vertragspartei und lässt diese Investitionen in Übereinstimmung mit ihren Gesetzen und übrigen Rechtsvorschriften zu.

(2) Hat eine Vertragspartei auf ihrem Hoheitsgebiet eine Investition zugelassen, so erteilt sie, in Übereinstimmung mit ihren Gesetzen und übrigen Rechtsvorschriften, die erforderlichen Bewilligungen im Zusammenhang mit einer solchen Investition, einschliesslich der Bewilligungen für die Ausführung von Lizenzverträgen und Verträgen über technische, kommerzielle oder administrative Unterstützung.

(3) Unter Vorbehalt ihrer Gesetze und übrigen Rechtsvorschriften über Einreise, Aufenthalt und Arbeit von natürlichen Personen prüft jede Vertragspartei und behandelt mit gebührender Beachtung die Anträge auf Einreise, temporären Aufenthalt und Arbeit auf ihrem Hoheitsgebiet von Schlüsselpersonal, einschliesslich von leitendem und technischem Personal, das von einem Investor der anderen Vertragspartei im Zusammenhang mit einer Investition aus dem Ausland beigezogen wird. Den Ehegatten und Kindern von solchem Schlüsselpersonal wird, vorbehaltlich der Gesetze und übrigen Rechtsvorschriften der die Investition empfangenden Vertragspartei, in Bezug auf Einreise und temporären Aufenthalt auf dem Hoheitsgebiet der betreffenden Vertragspartei eine entsprechende Behandlung gewährt.

Art. 4 Behandlung und Schutz

(1) Investitionen und Erträge von Investoren jeder Vertragspartei sind auf dem Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei jederzeit gerecht und billig zu behandeln und geniessen dort vollen Schutz und Sicherheit. Keine Vertragspartei behindert auf irgendeine Weise durch ungerechtfertigte oder diskriminierende Massnahmen die Verwaltung, den Unterhalt, den Gebrauch, die Nutzung, die Erweiterung oder die Veräusserung solcher Investitionen.

(2) Jede Vertragspartei gewährt auf ihrem Hoheitsgebiet Investitionen und Erträgen von Investoren der anderen Vertragspartei eine nicht weniger günstige Behandlung als jene, welche sie Investitionen und Erträgen ihrer eigenen Investoren oder Investitionen und Erträgen von Investoren irgendeines Drittstaates angedeihen lässt, je nachdem welche für den betroffenen Investor günstiger ist.

(3) Jede Vertragspartei gewährt auf ihrem Hoheitsgebiet Investoren der anderen Vertragspartei hinsichtlich Verwaltung, Unterhalt, Gebrauch, Nutzung oder Veräusserung ihrer Investitionen eine nicht weniger günstige Behandlung als jene, welche sie ihren eigenen Investoren oder den Investoren irgendeines Drittstaates angedeihen lässt, je nachdem welche für den betroffenen Investor günstiger ist.

(4) Die Bestimmungen der Absätze 2 und 3 dieses Artikels hindern eine Vertragspartei nicht daran, in Übereinstimmung mit ihren Gesetzen und übrigen Rechtsvorschriften ihren eigenen Staatsangehörigen und Gesellschaften besondere Anreize zu gewähren, welche darauf abzielen, die Schaffung lokaler Industrien zu beleben und zu fördern, insbesondere kleiner und mittelgrosser Unternehmen, vorausgesetzt, dass solche Anreize die Investitionen von Investoren der anderen Vertragspartei nicht erheblich beeinträchtigen.

(5) Gewährt eine Vertragspartei den Investoren eines Drittstaates besondere Vorteile aufgrund eines Abkommens zur Gründung einer Freihandelszone, einer Zollunion oder eines gemeinsamen Marktes oder aufgrund eines Doppelbesteuerungsabkommens, so ist sie nicht verpflichtet, solche Vorteile den Investoren der anderen Vertragspartei einzuräumen.

Art. 5 Freier Transfer

(1) Jede Vertragspartei, auf deren Hoheitsgebiet Investitionen von Investoren der anderen Vertragspartei getätigt worden sind, gewährt diesen Investoren den unbeschränkten und unverzüglichen Transfer in einer frei konvertierbaren Währung von Beträgen im Zusammenhang mit diesen Investitionen, und insbesondere von:

- (a) Erträgen;
- (b) Zahlungen in Bezug auf Darlehen oder andere vertragliche Verpflichtungen, welche hinsichtlich der Investition eingegangen wurden;
- (c) Beträgen zur Deckung von Aufwendungen im Zusammenhang mit der Verwaltung der Investition;
- (d) Gebühren und anderen Zahlungen, die sich aus Rechten gemäss Artikel 1 Absatz 2 Buchstaben d, e und f dieses Abkommens ergeben;
- (e) Einkommen und anderen Vergütungen von Personal, das im Zusammenhang mit der Investition aus dem Ausland beigezogen wurde;
- (f) dem Anfangskapital und weiteren Beiträgen für den Unterhalt oder die Ausweitung der Investition;
- (g) Erlösen aus der teilweisen oder vollständigen Veräusserung oder Liquidation der Investition, einschliesslich allfälliger Wertzunahmen;
- (h) Zahlungen gemäss den Artikeln 6, 7, 8, 9 und 10 dieses Abkommens.

(2) Sofern nicht anders mit dem Investor vereinbart, erfolgen Transfers zum Wechselkurs, der am Tag des Transfers gemäss den geltenden Wechselkursbestimmungen derjenigen Vertragspartei anwendbar ist, auf deren Hoheitsgebiet die Investition getätigt wurde.

(3) Zur Verdeutlichung wird festgehalten, dass die Anwendung dieses Artikels die Verpflichtung eines Investors nicht berührt, die Steuergesetze und -vorschriften der betreffenden Vertragspartei einzuhalten.

Art. 6 Enteignung und Entschädigung

(1) Keine Vertragspartei trifft direkt oder indirekt Enteignungs- oder Verstaatlichungsmassnahmen oder irgendwelche andere Massnahmen derselben Art oder Wirkung gegenüber Investitionen von Investoren der anderen Vertragspartei, es sei denn, solche Massnahmen werden im öffentlichen Interesse getroffen, sind nicht diskriminierend und erfolgen in einem ordentlichen Verfahren. Zudem wird vorausgesetzt, dass eine Entschädigung vorgesehen ist. Diese Entschädigung hat dem Marktwert der enteigneten Investition unmittelbar vor dem Zeitpunkt zu entsprechen, als die enteignende Massnahme getroffen oder öffentlich bekannt wurde, je

nachdem welcher Fall früher eingetreten ist. Der Entschädigungsbetrag schliesst Zinsen zu einem üblichen Handelssatz ein, vom Zeitpunkt der Enteignung bis zum Zeitpunkt der Zahlung gerechnet, wird in einer frei konvertierbaren Währung festgelegt, unverzüglich gezahlt und ist frei transferierbar. Der betroffene Investor hat das Recht, gemäss der Rechtsordnung der enteignenden Vertragspartei seinen Fall und die Bewertung der Investition gemäss diesem Absatz umgehend durch eine richterliche oder eine andere unabhängige Behörde dieser Vertragspartei überprüfen zu lassen.

(2) Enteignet eine Vertragspartei Vermögenswerte einer gemäss dem in irgendeinem Teil ihres Hoheitsgebiets geltenden Recht gegründeten oder konstituierten Gesellschaft, an welcher Investoren der anderen Vertragspartei Anteile besitzen, so gewährleistet sie, im erforderlichen Umfang und unter Berücksichtigung ihrer Rechtsvorschriften, dass den betroffenen Investoren eine Entschädigung gemäss Absatz 1 dieses Artikels geleistet wird.

Art. 7 Entschädigung für Verluste

Investoren einer Vertragspartei, deren Investitionen auf dem Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei Verluste erleiden als Folge eines Krieges oder eines anderen bewaffneten Konfliktes, eines nationalen Ausnahmezustandes, einer Rebellion, eines Aufstandes oder von Unruhen auf dem Hoheitsgebiet der letzteren Vertragspartei, wird seitens dieser Vertragspartei hinsichtlich Rückerstattung, Entschädigung, Vergütung oder einer sonstigen Regelung eine nicht weniger günstige Behandlung als jene gewährt, welche sie ihren eigenen Investoren angedeihen lässt oder den Investoren des meistbegünstigten Staates, wenn der betroffene Investor diese letztere Behandlung als günstiger erachtet.

Art. 8 Subrogationsprinzip

Hat eine Vertragspartei oder eine von ihr bezeichnete Stelle in Bezug auf eine Investition eines ihrer Investoren auf dem Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei eine finanzielle Garantie gegen nichtkommerzielle Risiken geleistet, so anerkennt die letztere Vertragspartei aufgrund des Subrogationsprinzips die Rechte der ersten Vertragspartei oder der von ihr bezeichneten Stelle auf die Rechte des Investors, wenn aufgrund dieser Garantie eine Zahlung durch die erste Vertragspartei oder die von ihr bezeichnete Stelle vorgenommen wurde.

Art. 9 Streitigkeiten zwischen einer Vertragspartei und einem Investor der anderen Vertragspartei

(1) Zur Beilegung von Streitigkeiten zwischen einer Vertragspartei und einem Investor der anderen Vertragspartei über Investitionen finden, unbeschadet von Artikel 10 dieses Abkommens (Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien), Beratungen zwischen den betroffenen Parteien statt.

(2) Führen diese Beratungen innerhalb von drei Monaten seit dem schriftlichen Begehren, solche aufzunehmen, nicht zu einer Lösung, so kann der Investor die Streitigkeit entweder den Gerichten derjenigen Vertragspartei, auf deren Hoheits-

gebiet die Investition getätigt wurde, oder internationaler Schiedsgerichtsbarkeit unterbreiten. Im letzteren Fall hat der Investor die Wahl zwischen:

- (a) dem Internationalen Zentrum zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten (ICSID), welches durch das am 18. März 1965³ in Washington zur Unterzeichnung aufgelegte Übereinkommen zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten zwischen Staaten und Angehörigen anderer Staaten geschaffen wurde (im Folgenden als «Washingtoner Übereinkommen» bezeichnet); und
 - (b) einem Ad-hoc-Schiedsgericht, welches, sofern von den Streitparteien nicht anders vereinbart, gemäss den Schiedsregeln der UNO-Kommission für internationales Handelsrecht (UNCITRAL) geschaffen wird.
- (3) Jede Vertragspartei erteilt hiermit ihre Zustimmung, Streitigkeiten über Investitionen der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit zu unterbreiten.
- (4) Eine Gesellschaft, die gemäss den auf dem Hoheitsgebiet einer Vertragspartei geltenden Gesetzen gegründet oder konstituiert wurde und die vor dem Entstehen der Streitigkeit von Investoren der anderen Vertragspartei kontrolliert wurde, gilt im Sinne von Artikel 25 Absatz 2 Buchstabe b des Washingtoner Übereinkommens als Gesellschaft der anderen Vertragspartei.
- (5) Die am Streit beteiligte Vertragspartei macht in keinem Zeitpunkt während des Verfahrens als Einwand ihre Immunität geltend.
- (6) Keine Vertragspartei verfolgt eine der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit unterbreitete Streitigkeit auf diplomatischem Wege weiter, es sei denn, die andere Vertragspartei befolge den Schiedsspruch nicht.
- (7) Der Schiedsspruch ist endgültig und für die Streitparteien bindend und wird unverzüglich gemäss dem Recht der betroffenen Vertragspartei vollzogen.

Art. 10 Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien

- (1) Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien in Bezug auf die Auslegung oder die Anwendung der Bestimmungen dieses Abkommens werden nach Möglichkeit auf diplomatischem Wege beigelegt.
- (2) Können sich die beiden Vertragsparteien innerhalb von sechs Monaten nach Entstehen der Streitigkeit nicht verständigen, so ist diese auf Begehren einer Vertragspartei einem aus drei Mitgliedern bestehenden Schiedsgericht zu unterbreiten. Jede Vertragspartei ernennt einen Schiedsrichter; diese beiden Schiedsrichter bestimmen einen Angehörigen eines Drittstaates zum Vorsitzenden.
- (3) Hat eine Vertragspartei ihren Schiedsrichter nicht ernannt und ist sie der Einladung der anderen Vertragspartei, innerhalb von zwei Monaten diese Ernennung vorzunehmen, nicht nachgekommen, so wird der Schiedsrichter auf Begehren der letzteren Vertragspartei vom Präsidenten des Internationalen Gerichtshofes ernannt.
- (4) Können sich die beiden Schiedsrichter nicht innerhalb von zwei Monaten nach ihrer Ernennung auf die Wahl des Vorsitzenden einigen, so wird dieser auf Begehren einer Vertragspartei vom Präsidenten des Internationalen Gerichtshofes ernannt.

³ SR 0.975.2

(5) Ist der Präsident des Internationalen Gerichtshofes in den in den Absätzen 3 und 4 dieses Artikels erwähnten Fällen verhindert, die besagte Aufgabe wahrzunehmen, oder ist er Staatsangehöriger einer Vertragspartei, so wird die Ernennung vom Vizepräsidenten vorgenommen. Ist auch dieser verhindert oder Staatsangehöriger einer Vertragspartei, so wird die Ernennung durch das amtsälteste Mitglied des Gerichtshofes vorgenommen, das kein Staatsangehöriger einer Vertragspartei ist.

(6) Vorbehaltlich der von den Vertragsparteien getroffenen Vereinbarungen regelt das Schiedsgericht sein Verfahren selber. Jede Vertragspartei trägt die Kosten für ihr Mitglied des Schiedsgerichts und für ihre Vertretung im Schiedsverfahren. Die Kosten des Vorsitzenden und die übrigen Kosten werden von den Vertragsparteien zu gleichen Teilen getragen, sofern das Schiedsgericht nicht anders entscheidet.

(7) Die Entscheide des Schiedsgerichts sind für die Vertragsparteien endgültig und bindend.

Art. 11 Andere Verpflichtungen

(1) Erkennen Vorschriften in der Gesetzgebung einer Vertragspartei oder Verpflichtungen des Völkerrechts Investitionen von Investoren der anderen Vertragspartei eine günstigere Behandlung zu als jene, die in diesem Abkommen vorgesehen ist, so gehen solche Vorschriften oder Verpflichtungen, in dem Masse als sie günstiger sind, diesem Abkommen vor.

(2) Jede Vertragspartei hält alle Verpflichtungen ein, die sie in Bezug auf Investitionen auf ihrem Hoheitsgebiet von Investoren der anderen Vertragspartei eingegangen ist.

Art. 12 Schlussbestimmungen

(1) Dieses Abkommen tritt am Tage in Kraft, an dem beide Regierungen sich mitgeteilt haben, dass sie die rechtlichen Erfordernisse für das Inkrafttreten von internationalen Abkommen erfüllt haben.

(2) Dieses Abkommen bleibt für eine anfängliche Dauer von zehn Jahren in Kraft und danach für eine unbestimmte Zeit, es sei denn, es wird gemäss Absatz 3 dieses Artikels beendet.

(3) Jede Partei kann das Abkommen mit einer Frist von zwölf Monaten durch schriftliche Mitteilung an die andere Partei auf das Ende der zehnjährigen Anfangsdauer oder auf irgendeinen Zeitpunkt danach beenden.

(4) Im Falle der Beendigung dieses Abkommens werden die in den Artikeln 1–11 enthaltenen Bestimmungen während weiteren zehn Jahren für Investitionen angewandt, die vor der Beendigung getätigt wurden.

Zu Urkund dessen haben die von ihren Regierungen gehörig dazu ermächtigten Unterzeichneten dieses Abkommen unterschrieben.

Geschehen zu Nairobi am 14. November 2006, im Doppel je in Französisch und Englisch, wobei jeder Text gleichermassen verbindlich ist. Im Falle von Abweichungen geht der englische Text vor.

Für den
Schweizerischen Bundesrat:

Georges Martin

Für die
Regierung der Republik Kenia:

Amos Kimunya