

Vergaderjaar 2004–2005 A

29 808 (R 1770)

Verdrag inzake de bevordering en de wederzijdse bescherming van investeringen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Mali; Bamako, 13 juli 2003

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, 10 september 2004

Ter griffie van de Eerste en van de Tweede Kamer der Staten-Generaal ontvangen op 28 september 2004.

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 28 oktober 2004.

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 13 juli 2003 te Bamako totstandgekomen verdrag inzake de bevordering en de wederzijdse bescherming van investeringen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Mali (Trb. 2003, 164 en Trb. 2004, 134)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 28 september 2004 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,
B. R. Bot

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

Toelichtende nota

Algemeen

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).

In deze nota wordt mede namens de Ministers van Buitenlandse Zaken en van Financiën het op 13 juli 2003 te Bamako tot stand gekomen Verdrag inzake de bevordering en de wederzijdse bescherming van investeringen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Mali toegelicht. 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 het Koninkrijk der Nederlanden.

Het verdrag, dat 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.

Het verdrag is uitsluitend in de Franse taal gesloten.

Op 23 juni 2000 is te Cotonou de Partnerschapsovereenkomst tussen de leden van de groep van staten in Afrika, het Caraïbisch gebied en de Stille Oceaan (ACS-staten), enerzijds, en de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, anderzijds, met Bijlagen en Protocollen (Trb. 2001, 57) (hierna: de Partnerschapsovereenkomst) tot stand gekomen. De overeenkomst die op 1 april 2003 in werking is getreden, heeft als doelstelling de economische, culturele en maatschappelijke ontwikkeling van ACS-staten te bevorderen en te versnellen, teneinde tot vrede en veiligheid bij te dragen en een stabiel en democratisch politiek klimaat te bevorderen. De kern van het partnerschap wordt gevormd door de doelstelling armoede terug te dringen en uiteindelijk uit te roeien, overeenkomstig de doelstellingen van duurzame ontwikkeling en geleidelijke integratie van de ACS-staten in de wereldeconomie. Het partnerschap biedt een samenhangend kader voor ondersteuning van de ontwikkelingsstrategieën van elke ACS-staat. Elementen van dit kader zijn duurzame economische groei, ontwikkeling van de particuliere sector, stimulering van de werkgelegenheid en verbetering van de toegang tot productiemiddelen.

De artikelen 75, 76, 77 en 78 van Hoofdstuk VII van de Partnerschapsovereenkomst (steun voor investeringen en ontwikkeling van de particuliere sector) bevatten bepalingen inzake respectievelijk de bevordering van investeringen, de financiering en ondersteuning van investeringen, investeringsgaranties en de bescherming van investeringen. Artikel 78, derde lid, van de Partnerschapsovereenkomst bepaalt dat partijen overeenkomen in de overeenkomsten inzake economisch partnerschap algemene beginselen inzake de bescherming en bevordering van investeringen op te nemen, overeenkomstig de beste resultaten die zijn overeengekomen in de desbetreffende internationale fora, dan wel bilateraal. Artikel 15 van Hoofdstuk 5 (overeenkomsten inzake bescherming van investeringen) van Bijlage II (Financieringsvoorwaarden) van de Partnerschapsovereenkomst bevat de beginselen die de partijen

bij de tenuitvoerlegging van artikel 78 van de Partnerschapsovereenkomst in acht dienen te nemen. Bij de onderhavige investeringsbeschermingsovereenkomst zijn (en worden) deze beginselen in acht genomen. Wat het Koninkrijk der Nederlanden betreft, geldt de Partnerschapsovereenkomst alleen voor Nederland. Dit verdrag geeft derhalve voor Nederland en de Mali uitwerking aan de Partnerschapsovereenkomst.

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 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 het Koninkrijk der Nederlanden 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 Mali

Mali behoort met een inwonersaantal van 11,6 miljoen mensen en een bruto binnenlands product (BBP) van ruim US \$ 2,5 miljard tot de armste landen van de wereld. De landbouwsector is de belangrijkste economische sector in Mali. Naast voedselproductie voor voornamelijk binnenlandse consumptie, richt de landbouwsector zich op de productie van katoen en vlees voor de export. Goud is inmiddels het tweede exportproduct van Mali en het aandeel daarvan in de export stijgt nog steeds.

Het ontwikkelingspotentieel van Mali is beperkt. Een aantal structurele factoren is daarvoor aan te wijzen, zoals een gebrekkige infrastructuur, het ontbreken van een uitgang naar zee (Mali is geheel door land omgeven), het woestijnklimaat, beperkte natuurlijke hulpbronnen en een hoge bevolkingsgroei.

Het macro-economisch beleid van Mali wordt door het Internationaal Monetair Fonds (IMF) en de Wereldbank positief beoordeeld. De overheid van Mali spant zich in om het begrotingstekort binnen de perken te houden. Verdere versterking van de concurrentiepositie en van het investeringsklimaat (met name door middel van juridische hervormingen), alsmede verbetering van het banksysteem en privatiseringen blijven ook de komende jaren prioritair. De crisis in de katoensector door de internationale conjunctuur (lage katoenprijzen) werd in 2001 enigszins gecompenseerd door de stijgende goudprijs.

Met de devaluatie van de Malinese munteenheid, de CFA franc, in 1994 kreeg de productie van lokale gewassen zoals katoen en granen een krachtige impuls. De beheersing van de overheidsuitgaven en de sterk stijgende belastinginkomsten, als gevolg van een efficiëntere belastinginning en de sterk groeiende export van goud en katoen, deden de inkomsten van de overheid van Mali sterk stijgen. Het begrotingstekort blijft met US \$ 64 miljoen (raming 2002) echter nog steeds relatief hoog. Mali had in 2002 een geraamd overschot op de handelsbalans van US \$50 miljoen.

Mali is sterk afhankelijk van financiering door de Wereldbank en het IMF. Sinds september 1998 komt Mali in aanmerking voor schuldverlichting

onder het «Heavily Indebted Poor Countries (HIPC)» initiatief van de Wereldbank en het IMF, dat gericht is op schuldvermindering voor arme landen met een grote schuldenlast. Mali heeft een buitenlandse schuld van ongeveer US \$ 3 miljard.

De commerciële betrekkingen tussen Nederland en Mali zijn zeer bescheiden van omvang. Er wordt meer geëxporteerd naar Mali, dan uit dat land geïmporteerd wordt. De Nederlandse export naar Mali schommelde de laatste jaren tussen € 13,5 miljoen en € 15 miljoen per jaar. De export bestaat vooral uit landbouwproducten, garen en weefsels, chemische producten en machines. De Nederlandse invoer uit Mali is zeer beperkt (ongeveer € 0,5 miljoen per jaar) en deze bestaat hoofdzakelijk uit landbouwproducten.

Koninkrijkspositie

De regeringen van de Nederlandse Antillen en van Aruba hebben te kennen gegeven medegedling van dit verdrag te wensen. De regering van de Nederlandse Antillen beschouwt Mali 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 het 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 investeringen van eigen onderdanen of die van derde landen in gelijke omstandigheden genieten, alsmede in een aantal uitzonderingen op dit beginsel.

Artikel 5 garandeert, 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 de vrije transfer van de in artikel 7 bedoelde compensatie voor verliezen als gevolg van bijvoorbeeld oorlog of revolutie.

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 behoorlijke schadeloosstelling, waarbij de billijke waarde van de getroffen investering bepalend is en waarbij een vertraging in de betaling daarvan tot compensatie leidt. Het ligt voor de hand dat het recht op rentevergoeding ingaat op het moment dat de investeerder recht heeft op betaling van zijn compensatie in verband met de onteigening. Mocht daar een geschil over komen, dan beslist de instantie aan wie het geschil wordt voorgelegd.

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. De verdragspartijen stemmen er op voorhand mee in dat het geschil kan worden onderworpen aan internationale arbitrage. 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. Het Koninkrijk der Nederlanden en Mali zijn beide partij bij het ICSID-verdrag. 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. De rechtskracht van een arbitrage-uitspraak wordt geregeld in artikel 53 van het ICSID-verdrag. De tenuitvoerlegging van een arbitrage-uitspraak geschiedt onder nationaal recht.

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 verdragspartijen. De voorzitter van het arbitrage-tribunaal, bedoeld in dit artikel, moet een onderdaan zijn van een derde land (eerste lid). In het vijfde lid is bepaald dat het tribunaal beslist op basis van eerbied voor het recht. Het arbitrage-tribunaal bepaalt de kostenverdeling. Een aparte regeling omtrent de kosten die worden gemaakt ten behoeve van de uitvoering van een geschillenbeslechting is daarom niet noodzakelijk.

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 het laatste geval zal een investering nog 15 jaar onder de beschermende werking van het verdrag vallen (derde lid).

De Minister van Economische Zaken,
L. J. Brinkhorst