

Confidentiel

DAFFE/INV/IME(95)47



Organisation de Coopération et de Développement Economiques
Organisation for Economic Co-operation and Development

OLIS : 11-Dec-1995
Dist. : 11-Dec-1995

Or. Ang.

**DIRECTION DES AFFAIRES FINANCIERES, FISCALES ET DES ENTREPRISES
COMITE DES MOUVEMENTS DE CAPITAUX ET DES TRANSACTIONS INVISIBLES
COMITE DE L'INVESTISSEMENT INTERNATIONAL
ET DES ENTREPRISES MULTINATIONALES**

Session conjointe

AIDE MEMOIRE

**RESULTATS DES DEUX PREMIERES REUNIONS DU GROUPE
DE NEGOCIATION SUR L'AMI TENUES LES 26-27 SEPTEMBRE
ET LES 24-26 OCTOBRE 1995**

26949

Ta. 88992 - 15.11.95 - 21.11.95

Document complet disponible sur OLIS dans son format d'origine

Complete document available on OLIS in its original format

DAFFE/INV/IME(95)47
Confidentiel

Or. Ang.

Lors de sa première réunion, tenue les 26 et 27 septembre 1995, le Groupe de négociation a élu à sa présidence M. F.A. Engering, Directeur général des relations étrangères et économiques au ministère de l'Economie des Pays-Bas. Il a élu également deux vice-présidents, M. A.P. Larson, Secrétaire adjoint aux Affaires économiques et commerciales au Département d'Etat américain, et M. A. Saiki, Directeur de la Division de l'OCDE au Bureau des Affaires économiques du Ministère japonais des affaires étrangères.

Le Groupe de négociation a ensuite organisé un débat sur les procédures à suivre pour le déroulement des négociations. Le Groupe de négociation a décidé que les procédures de travail seraient souples et s'adapteraient à la dynamique des négociations. Le Groupe de négociation sera le forum des négociations et l'organe de prise de décision. Il pourra créer des "groupes de rédaction" ou des "groupes de travail" composés d'experts techniques pour fournir une aide éventuelle. Ces groupes, ouverts à tous les participants au Groupe de négociation, seront créés pour de brèves périodes et chargés de tâches spécifiques. Le Groupe de négociation remettra des questions aux experts lorsqu'il estimera que certains sujets seront prêts pour la rédaction de textes ou à d'autres fins. Les rapports seront ensuite soumis au Groupe de négociation pour discussion et décision.

Le Groupe est convenu de se réunir, en principe, toutes les six semaines. Les groupes de rédaction et les groupes de travail se réuniront la même semaine que le Groupe de négociation, mais pourront avoir besoin d'organiser des réunions supplémentaires. De nombreuses délégations préféreraient nettement éviter des réunions simultanées des groupes de travail et de rédaction et du Groupe de négociation.

Les délégués ont noté que le Groupe de négociation et ses organes subsidiaires suivront les méthodes de travail (interprétation simultanée, traduction des documents, distribution via OLIS etc.) qui s'appliquent à tous les organes de l'OCDE.

Le Groupe de négociation préparera des rapports écrits aux réunions du Conseil au niveau des ministres en 1996 et en 1997. Le Président ou un vice-président du Groupe de négociation se tient prêt à effectuer des rapports oraux périodiques au Conseil au niveau des représentants permanents.

Le Groupe de négociation a décidé d'inviter l'OMC en qualité d'observateur permanent. D'autres organisations internationales qui ont exprimé un intérêt pour le statut d'observateur, telles que le Traité relatif à la Charte de l'Energie, le FMI, le Groupe de la Banque mondiale (AMGI, CIRDI ...) pourraient être conviées sur une base ad hoc et chaque fois que le Groupe de négociation estimera que ces organismes pourraient apporter une contribution particulière aux questions examinées. Le Groupe de négociation pourra cependant décider de tenir une réunion sans la présence d'observateurs chaque fois qu'il l'estimera opportun.

Le Groupe de négociation a pris note des travaux préparatoires importants menés à bien par les pays Membres et par le CMIT et le CIME, et est convenu de tirer parti de ces travaux chaque fois que possible. Le Groupe de négociation est convenu que le CIME/CMIT servirait de centre de rencontre principal pour les consultations sur l'AMI avec les autres comités de l'OCDE, le BIAC et le TUAC et d'autres organisations non gouvernementales. Le Bureau pourra cependant décider d'établir des contacts informels avec le BIAC et le TUAC s'il l'estime opportun.

Les informations sur les progrès des négociations destinées aux non membres qui sont en voie d'adhésion à l'OCDE (les PPT et la Corée) continueront d'être fournies par le CIME/CMIT. Le Groupe de négociation a donc recommandé que le Conseil invite ces pays à participer aux futures discussions du Comité concernant l'AMI.

Pour les autres pays non membres, les contacts seront assurés par le CIME/CMIT par le biais de ses activités externes, telles que les ateliers avec les EDNM, le Groupe consultatif sur l'investissement et le Forum sur les économies de marché émergentes. Les membres du Groupe de négociation pourront participer à ces activités.

Le Groupe de négociation a examiné les diverses questions à traiter au cours des négociations sur l'AMI, telles qu'elles ont été recensées jusqu'à présent dans le cadre des travaux préliminaires. Les délégués sont convenus que certaines questions concernant le champ d'application et les définitions, le traitement des investisseurs et des investissements, la fiscalité, la protection de l'investissement et le règlement des différends seront d'abord examinées par le Groupe de négociation. Ils ont adopté un programme de travail allant jusqu'à la fin de décembre 1995, qui reflète l'ordre dans lequel le Groupe examinera ces questions.

Le Groupe de négociation a créé un Groupe de rédaction sur des thèmes spécifiques concernant la protection de l'investissement, qui sera présidé par M. Jérôme Haas (France) et qui sera chargé de rédiger des dispositions spécifiques en matière de protection de l'investissement (voir le mandat du groupe à l'annexe 1). Le Groupe de rédaction fera rapport au Groupe de négociation en décembre.

La seconde réunion du Groupe de négociation a eu lieu du 24 au 26 octobre 1995. Le Groupe a examiné les questions relatives à la définition de l'investissement et de l'investisseur dans l'AMI.

Les délégations sont convenues que les discussions devaient être guidées par l'objectif global fixé dans le rapport du CIME/CMIT aux Ministres, à savoir que l'AMI "aurait un vaste champ d'application, en couvrant tous les secteurs à partir d'une définition large de l'investissement essentiellement axée sur l'IDE". Certaines délégations ont fait remarquer qu'un accord couvrant seulement l'IDE ne refléterait pas suffisamment le contexte économique actuel. En revanche, une définition trop large de l'investissement pourrait faire craindre que l'AMI ne déborde son mandat en matière "d'investissement".

De nombreuses délégations ont rappelé l'importance du lien entre les définitions de l'investissement et de l'investisseur et les obligations spécifiques découlant de l'accord, en particulier celles qui concernent le traitement des investissements et des investisseurs, avant et après l'établissement, qu'il faut encore examiner.

Résumant les débats du Groupe, le Président a noté qu'en principe il fallait adopter une définition unique et générale de l'investissement, couvrant les actifs corporels et incorporels, y compris l'immobilier et la propriété intellectuelle. Il a rappelé que certaines délégations estimaient que les investissements de portefeuille ne devaient être couverts que s'ils étaient liés à une activité économique. Le Président a proposé que la définition donne une liste des types d'actifs qui seraient considérés comme un "investissement" dans le cadre de l'accord.

En ce qui concerne la définition de l'investisseur, le Président a conclu qu'il restait de nombreuses questions qui devaient faire l'objet d'un examen complet, notamment :

- l'utilisation du critère de nationalité ou de résidence permanente comme base de définition de l'investisseur ;
- la détermination du lieu de résidence de l'investisseur selon le critère du contrôle ou du principe de territorialité ;

- la décision d'inclure ou non le concept de "réalisation d'un investissement" dans la définition ;
- les conséquences des obligations NPF tant dans l'AMI que dans les conventions bilatérales en matière d'investissement, surtout en ce qui concerne l'extension involontaire d'avantages à des parties non signataires de l'AMI ;
- le recours à une disposition relative au "refus d'avantages".

Le Groupe est convenu que la définition de l'investissement et de l'investisseur devait être examinée à partir d'une note du Président identifiant un terrain d'entente, proposant un projet de texte et formulant les questions qui restent à examiner. Le Groupe est convenu de reprendre cette discussion à sa réunion de janvier 1996.

Le Groupe a aussi examiné les questions relatives au traitement des investisseurs et des investissements (avant/après l'établissement). Les principes du traitement national, de la non-discrimination et du régime NPF sont les pierres angulaires de l'AMI.

Considérant ces principes, le Président a formulé les observations suivantes :

- les principes du traitement national doivent être clairs et précis et définis en termes détaillés et inconditionnels ;
- ces principes doivent s'appliquer à toutes les phases de l'investissement ;
- ils doivent s'opposer à la discrimination de facto et de jure ;
- le traitement national/la non-discrimination/le régime NPF pour les phases antérieure et postérieure à l'établissement peuvent être regroupés en un même article, quoique certaines délégations préfèrent des dispositions distinctes pour les phases antérieure et postérieure à l'établissement ;
- la réciprocité est incompatible avec le régime NPF et doit être évitée ;
- les conséquences de la précision "dans des situations similaires" doivent être examinées ;
- le problème des "passagers clandestins" découlant des obligations NPF dans l'instrument doit être examiné soigneusement ;
- toutes exceptions ou réserves à l'égard du traitement national ou de la non-discrimination/du régime NPF doivent être examinées dans le contexte de l'impératif général d'équilibre des engagements entre les parties à l'AMI ;
- il convient d'examiner comment répondre aux préoccupations relatives à l'accès au marché.

Le Groupe a décidé de remettre ces questions à un Groupe de rédaction sur des thèmes spécifiques concernant le traitement des investisseurs et de l'investissement (voir plus loin)

Dans son résumé, le Président a noté que le statu quo est une obligation fondamentale qui existe déjà dans les Codes et qui doit être maintenue, explicitement ou implicitement.

Certaines délégations ont estimé qu'un statu quo ne devait pas simplement codifier la situation telle qu'elle est mais qu'une libéralisation générale des restrictions existantes était essentielle afin d'obtenir le soutien politique nécessaire pour la ratification de l'accord. D'autres ont estimé que se lancer dans des négociations sur la réduction des restrictions existantes pourrait distraire les pays Membres de leurs efforts de recherche d'un accord sur les nouvelles règles.

Certaines délégations ont demandé si le statu quo devait s'appliquer à de "nouveaux domaines" tels que le personnel clé ou les pratiques des sociétés.

Le Président a proposé que le Groupe réexamine ultérieurement l'idée de la mise au point d'un accord de statu quo que les Ministres adopteraient au printemps de 1996.

Certaines délégations ont estimé que le démantèlement devait être énoncé à la fois comme un principe général et comme un moyen de réduire les mesures non conformes avant et après l'entrée en vigueur de l'AMI. Ce pourrait être un autre moyen d'assurer un juste équilibre des engagements entre les parties à l'AMI.

Des questions ont cependant été posées quant à la façon d'exprimer les engagements en matière de démantèlement, à la date et au rythme du démantèlement et à la question de savoir si cela modifiera la nature de l'OCDE. Différents mécanismes ont été proposés pour réaliser le démantèlement : calendrier spécifique de démantèlement, suppression progressive automatique des mesures non conformes, pression des pairs et cycles ultérieurs de négociations sur les mesures non conformes.

S'agissant de la transparence, le Président a rappelé que plusieurs délégations proposaient que l'AMI contienne une obligation de transparence, associée à un processus d'examen permettant la mise à jour des informations fournies par les parties à l'AMI. La transparence doit inclure la notification des mesures non conformes, mais il est nécessaire d'examiner :

- le degré de détail que cette obligation de notification impliquerait ;
- quelles autres mesures de cet ordre doivent être rendues publiques ;
- quelle sera la fonction des "points d'enquête" tels qu'ils ont été proposés par une délégation.

Le Groupe a décidé de réexaminer les questions relatives au statu quo et au démantèlement ainsi que les règles concernant les réserves des différents pays à sa réunion de décembre.

Les délégations ont identifié trois types d'exceptions générales : la sécurité nationale, la paix et la sécurité internationales et l'ordre public.

En ce qui concerne la sécurité nationale, le Président a conclu que ces exceptions devaient être strictement limitées en nombre, définies au sens étroit afin d'éviter tout abus, non discriminatoires dans leur application et soumises à un mécanisme de contrôle, sous forme d'obligations d'examen ou de transparence.

Le Groupe a examiné les raisons qui sont à l'origine d'exceptions générales fondées sur des considérations relatives à la paix et la sécurité internationales et à l'ordre public. Le Président a proposé que le Groupe examine plus avant quelles sont les mesures qui doivent être couvertes par ces exceptions et si une discrimination à l'égard des investisseurs étrangers peut se justifier.

Le Secrétariat a été chargé d'examiner la clarification concernant la sécurité nationale qui a été formulée dans le contexte du renforcement de l'Instrument relatif au traitement national en 1991 et d'examiner les clauses relatives à cette exception dans les autres conventions internationales.

Le Groupe a examiné aussi les réserves des différents pays. Il a été proposé que le nombre de ces réserves soit strictement limité et qu'elles soient définies de façon aussi étroite que possible. Certaines délégations ont demandé aussi comment faire pour réduire les réserves, si cela pouvait se faire par voie de négociations ou si une autre méthode conviendrait mieux.

A partir du débat, le Président a énoncé les principes suivants, qui pourraient s'appliquer à l'AMI :

- obligation de faire figurer dans l'accord une liste de toutes les réserves, sans possibilité d'insertion de réserves supplémentaires ;
- aucune réserve à l'égard du principe fondamental du régime de la nation la plus favorisée ;
- aucune réserve à l'égard des obligations de protection, et liste la plus restreinte possible de réserves relatives à l'investissement au cours de la phase précédant l'établissement ;
- application des réserves de façon non discriminatoire ;
- toutes les réserves doivent être en principe temporaires et faire l'objet d'une libéralisation continue ;
- toutes les réserves doivent être soumises au mécanisme de transparence.

Les principes proposés requièrent un examen plus approfondi.

En ce qui concerne les dérogations temporaires, le Président a noté que le Groupe n'avait identifié qu'une seule justification possible pour les dérogations, à savoir celle qui a trait aux difficultés de balance des paiements. Les arguments en faveur de l'octroi de dérogations à ce titre seraient plus convaincants si l'on adoptait une définition générale de l'investissement. D'autres ont estimé que même une définition générale ne justifierait pas de dérogations à ce titre.

Les Délégations ont exprimé des avis différents sur la question de savoir si l'accèsion de pays non membres devait influencer sur la décision d'inclure ou non ce type de dérogation.

Le Groupe est convenu de réexaminer ces questions en décembre, à partir d'une version écrite du résumé du débat établi par le Président.

Le Groupe a chargé le Secrétariat de mettre à jour l'étude du CIME/CMIT sur les restrictions et obstacles à l'IDE, si possible en l'élargissant afin d'y faire figurer l'investissement de portefeuille. Il a invité le CIME/CMIT à revoir l'étude mise à jour et à faire rapport sur ce sujet au Groupe de négociation avant l'été de 1996.

Après un échange de vues sur les questions qui se posent du point de vue de la fiscalité dans le contexte de l'AMI, le Groupe a décidé d'organiser un "débat d'orientation" sur les questions fiscales lors de sa réunion de janvier. Une fois que le débat d'orientation aura eu lieu, un Groupe de rédaction sera créé afin d'identifier et d'analyser les problèmes fiscaux qui se posent dans le contexte de l'AMI et de proposer des moyens de les résoudre, dans le cadre du mandat qui sera défini par le Groupe de négociation en janvier.

Le Groupe de négociation est convenu de se réunir le 6 décembre (l'après-midi) et jusqu'au 8 décembre (clôture à l'heure du déjeuner) et il a approuvé les projets d'ordre du jour pour ses réunions de décembre et janvier (voir annexes 2 et 3 respectivement).

Le Groupe de négociation a décidé de créer un Groupe de rédaction sur des thèmes spécifiques concernant le traitement des investisseurs et de l'investissement (avant et après

l'établissement), sous la présidence de M. Hantke (Allemagne). Il a approuvé un mandat pour le Groupe de rédaction (voir annexe 4) et l'a chargé de faire rapport au Groupe de négociation en mars 1996.

ANNEXE 1

MANDAT DU GROUPE DE REDACTION SUR DES
"THEMES SPECIFIQUES CONCERNANT LA PROTECTION DE L'INVESTISSEMENT"

1. Le Groupe de rédaction, ouvert à la participation de toutes les délégations, est chargé de rédiger des dispositions spécifiques en matière de protection de l'investissement qui figureront dans l'AMI.
2. Thèmes :
 - Norme générale de traitement
 - Expropriation
 - Compensation
 - Transfert de fonds
 - Protection contre les différends
 - Subrogation
3. Le Groupe soumettra des propositions de textes au Groupe de négociation lors de sa réunion de décembre 1995.
4. Le Groupe sera dissous après son rapport au Groupe de négociation, sauf décision contraire de ce dernier.

ANNEXE 2

PROJET D'ORDRE DU JOUR DE LA REUNION DU GROUPE DE NEGOCIATION SUR L'AMI
6-8 DECEMBRE 1995*

1. Champ d'application de l'Accord
Champ d'application territorial
2. Traitement des investisseurs et des investissements
 - a. Exceptions générales
 - b. Réserves, statu quo et démantèlement
 - c. Dérogations temporaires
3. Protection de l'investissement
 - a. Rapport d'un Groupe de rédaction
 - b. Protection des droits de l'investisseur découlant d'autres accords
4. Règlement des différends
 - a. Consultation et conciliation
 - b. Différends Etat-Etat
 - c. Différends investisseur-Etat
5. Prochaines Etapes

** Questions à aborder au cours du déjeuner: a) Application de l'Accord à tous les niveaux d'administration, b) mesures prises dans le contexte d'organisations d'intégration économique régionale.

* Le Groupe de négociation commencera ses travaux à 15 heures le 6 décembre et les acheivera à 13 heures le 8 décembre. Le FMI sera invité à envoyer un expert pour assister à la première session d'une demi-journée, au cours de laquelle le point 2c. sera examiné.

** Pour les Chefs de délégation.

ANNEXE 3

PROJET D'ORDRE DU JOUR DE LA REUNION DU GROUPE DE NEGOCIATION SUR L'AMI

25-26 JANVIER 1996

1. Fiscalité
2. Définitions de l'investissement et de l'investisseur
3. Thèmes spécifiques :
 - a. Personnel clé
 - b. Obligations de résultat
 - c. Incitations
 - d. Technologie/R-D
4. Prochaines étapes

* Questions à aborder au cours du déjeuner : Privatisation et monopoles / entreprises publiques.

* Pour les Chefs de délégation.

ANNEXE 4

MANDAT DU GROUPE DE REDACTION SUR DES

"THEMES SPECIFIQUES CONCERNANT LE TRAITEMENT DES
INVESTISSEURS ET DE L'INVESTISSEMENT (AVANT/APRES L'ETABLISSEMENT)

1. Le Groupe de rédaction, ouvert à la participation de toutes les délégations, est chargé de rédiger des dispositions spécifiques qui figureront dans l'AMI, traitant d'aspects particuliers du traitement des investisseurs et de l'investissement (avant/après l'établissement).
2. Thèmes :
 - a. Traitement national
 - b. Non-discrimination/régime NPF
 - c. Transparence
 - * d. Statu quo
 - * e. Démantèlement

Le traitement national et la non-discrimination/le régime NPF devront être définis en termes détaillés et inconditionnels.
3. Le Groupe soumettra des propositions de textes au Groupe de négociation à sa réunion de mars 1996.
4. Le Groupe sera dissous après son rapport au Groupe de négociation, sauf décision contraire de ce dernier.

* L'examen de ces points par le Groupe de rédaction sera mis en attente jusqu'à que ce le Groupe de négociation reçoive des directives en décembre 1995.