



Groupe de négociation de l'Accord multilatéral sur l'investissement (AMI)

**Groupe de rédaction No.3 sur la définition, le traitement et la protection
des investisseurs et des investissements**

**PROJET D'ARTICLE SUR LA MODIFICATION DES
LISTES DE RESERVES DES PAYS**

(Note du Président)

PROJET D'ARTICLE SUR LA MODIFICATION DES LISTES DE RESERVES DES PAYS

(Note du Président)

1. A l'issue du dernier débat du Groupe de négociation sur la libéralisation et la formulation des réserves spécifiques des pays, le Président “[a noté] *que presque toutes les délégations pourraient accepter le principe du statu quo comme principale hypothèse de travail et qu’elles pourraient également accepter que les réserves aient obligatoirement une base juridique. Certaines entorses au statu quo seront très probablement nécessaires, en particulier pour certains des thèmes spéciaux. Il faudra selon toute vraisemblance que l’article concernant la formulation des réserves prévoie cette possibilité. Toutefois, les entorses au statu quo devront être limitées et bien circonscrites dans les réserves. Il serait utile de reporter à l’article XXI de l’AGCS sur la modification des listes, qui permet d’introduire de nouvelles restrictions sous réserve d’une compensation adéquate.*” [DAFFE/MAI/M(97)6, point 3].
2. L’annexe au présent document présente, à titre indicatif, un projet d’article pour l’AMI sur la modification des listes de réserves des pays, adapté de l’article XXI de l’AGCS (joint).
3. Les délégations pourraient procéder à un débat général sur les conséquences du projet d’article annexé pour un accord sur l’investissement tel que l’AMI, en tenant compte du projet d’article sur la formulation des réserves spécifiques des pays [voir le projet d’article proposé dans DAF/MAI/DG3(97)12].
4. Le commentaire qui accompagne le projet d’article joint soulève un certain nombre de questions susceptibles d’être examinées par le Groupe de rédaction, notamment dans le contexte des dispositions de l’AMI sur le règlement des différends.

Annexe I

PROJET D'ARTICLE SUR LA MODIFICATION DES LISTES DE RESERVES DES PAYS

1.
 - (a) *Une partie contractante pourra modifier ou augmenter la liste de réserves figurant à l'annexe A de l'Accord¹, à tout moment après que [trois] ans se seront écoulés à compter de la date à laquelle cette liste de réserves sera entrée en vigueur, conformément aux dispositions du présent article.*
 - (b) *Une partie contractante notifiera au Groupe des parties son intention de modifier ou d'augmenter sa liste de réserves conformément au présent article, [trois] mois au plus tard avant la date envisagée pour la mise en oeuvre de la modification ou de l'adjonction.*
2.
 - (a) *A la demande de toute partie contractante dont les avantages au titre du présent accord peuvent être affectés par une modification ou une adjonction projetée notifiée conformément à l'alinéa 1(b), la partie contractante apportant la modification se prêtera à des négociations en vue d'arriver à un accord sur toute compensation nécessaire. Au cours de ces négociations et dans cet accord, les parties contractantes concernées s'efforceront de maintenir un niveau général de traitement mutuellement avantageux des investisseurs et de leurs investissements non moins favorable que celui qui était prévu dans les listes de réserves avant les négociations.*
 - (b) *La compensation se fera sur la base du principe de la nation la plus favorisée.*
3.
 - (a) *Si un accord n'intervient pas entre la partie contractante apportant la modification et toute partie contractante affectée avant la fin de la période prévue pour les négociations, ladite partie contractante affectée pourra soumettre la question à arbitrage conformément aux procédures visées aux articles... de l'Accord². Toute partie contractante qui souhaite faire valoir un droit qu'elle pourrait avoir en matière de compensation devra participer à l'arbitrage.*
 - (b) *Si aucune partie contractante n'a demandé qu'il y ait arbitrage, la partie contractante apportant la modification sera libre de mettre en oeuvre la proposition ou l'adjonction projetée.*
4. *La partie contractante apportant la modification ne pourra pas modifier ou augmenter sa liste de réserves tant qu'elle n'aura pas accordé de compensation conformément aux conclusions de l'arbitrage et qu'elle n'aura pas observé les modalités d'un éventuel accord conclu en vertu des dispositions visées au paragraphe 2.*
5. *Le [Groupe des parties] établira des procédures pour la rectification ou la modification des listes de réserves.*

1. Voir le projet d'article sur la formulation des réserves spécifiques des pays dans DAFPE/MAI/DG3(97)12.

2. Ces articles font référence aux procédures de règlement d'État à État prévues par l'AMI.

COMMENTAIRE

1. Aux termes de l'AGCS, la possibilité pour un pays de modifier ou de retirer un engagement donné n'est accordée qu'après que *trois* ans se soient écoulés à compter de la date à laquelle cet engagement est entré en vigueur. Un délai similaire devrait-il être imposé à une partie contractante de l'AMI au titre du paragraphe 1 de l'article concernant une modification ou une augmentation de sa liste de réserves, ou cette possibilité devrait-elle être offerte dès l'entrée en vigueur de l'AMI ?

2. L'article XXI de l'AGCS prévoit un délai de *notification* obligatoire de *trois* mois avant la date envisagée pour la mise en oeuvre d'une modification particulière d'une liste ou du retrait d'un engagement par un pays Membre. Cette disposition s'ajoute à l'obligation de notification énoncée à l'article de l'AGCS sur la transparence (article III)³. L'AMI devrait-il spécifier un délai similaire pour la notification d'une modification ou d'une adjonction dans la liste de réserves d'un pays, délai qui pourrait être mentionné au paragraphe 1(b) du projet d'article proposé, ou convient-il d'envisager un autre délai ? Une telle obligation de notification devrait-elle être complémentaire ou distincte de toute obligation de notification prévue par l'article de l'AMI sur la transparence ?⁴

3. La réalisation d'un accord sur toute compensation nécessaire (paragraphe 2) constitue sans aucun doute un aspect crucial de la procédure proposée pour la modification de la liste de réserves d'un pays. L'article XXI de l'AGCS ne spécifie pas la nature de la compensation ni les modalités de son calcul. Ces questions sont considérées comme relevant des négociations entre le "Membre apportant la modification" et le(s) membre(s) affecté(s), du moins au stade initial de la procédure. Les délégations pourraient donc exprimer leurs vues sur la façon dont la notion de compensation devrait être définie ou circonscrite.

4. Les délégations souhaiteront peut-être accorder une attention particulière aux procédures de règlement des différends esquissées dans le projet d'article, notamment en ce qui concerne l'arbitrage, de manière à maintenir la cohérence avec les procédures de règlement des différends envisagées pour l'AMI dans son ensemble [voir Texte et commentaire consolidés, DAFPE/MAI(97)1/REV2]⁵. Le projet d'article

3. L'Article III de l'AGCS stipule ce qui suit :

"Chaque Membre informera le Conseil du commerce et des services dans les moindres délais, et au moins chaque année, de l'adoption de toutes les nouvelles lois, réglementations ou directives administratives, ou de toutes les modifications des lois, réglementations ou directives administratives existantes, qui affectent notablement le commerce des services visés par les engagements spécifiques qu'il a souscrits au titre du présent accord."

4. On rappellera que le Groupe de rédaction a envisagé l'inclusion d'une obligation de notification du type suivant :

"Chaque partie contractante notifie au ("Groupe des parties") dans les moindres délais et en tout cas dans les 60 jours suivant son entrée en vigueur toute mesure nouvelle ou toute modification des mesures existantes affectant de manière significative l'exécution de ses obligations en vertu de l'Accord."

Il a été reconnu qu'une telle disposition pourrait appuyer les éventuelles activités des parties en liaison avec les mesures non conformes soumises à examen et démantèlement et avec les exceptions générales ou toute dérogation temporaire. Il a été convenu de revenir sur cette question lorsque les obligations de l'AMI dans ces domaines auront été clairement définies [voir Texte et commentaire consolidés, DAFPE/MAI(97)1/REV2].

5. L'article XXI de l'AGCS ne contient pas de renvoi spécifique aux procédures de règlement des différends de l'OMC, mais les articles XXII (consultations) et XXIII (règlement des différends et exécution des obligations) stipulent clairement qu'un Membre peut recourir au Mémorandum d'accord sur le règlement des différends de l'OMC pour faire valoir tout droit éventuel au titre de cet accord.

annexé ne contient pas de paragraphe similaire à l’alinéa 4(b) de l’article de l’AGCS⁶ concernant la *modification ou le retrait d’avantages substantiellement équivalents*. Cette question est examinée actuellement par le Groupe informel sur le règlement des différends, et les délégations jugeront peut-être préférable d’attendre l’issue de ce débat. Une autre question importante qui ne se pose pas dans le contexte du mécanisme de règlement des différends de l’OMC (lequel se limite aux différends entre Etats) est celle de savoir si les procédures de l’AMI pour le règlement des différends entre l’investisseur et l’Etat pourraient être invoquées dans le contexte d’une modification d’une réserve spécifique d’un pays.

5. Toutes les questions juridiques soulevées dans cette note pourraient également être soumises pour avis au Groupe informel sur le règlement des différends.

6. L’article XXI 4(b) de l’AGCS stipule :

“Si le Membre apportant la modification met en oeuvre la modification ou le retrait projeté et ne se conforme pas aux conclusions de l’arbitrage, tout Membre affecté qui a participé à l’arbitrage pourra modifier ou retirer des avantages substantiellement équivalents conformément à ces conclusions. Nonobstant les dispositions de l’article II, une telle modification ou un tel retrait pourra être mis en oeuvre uniquement à l’égard du Membre apportant la modification.”

Annexe 2

Article XXI de l'AGCS

Modification des Listes

1. (a) Un Membre (dénommé dans le présent article le “Membre apportant la modification”) pourra modifier ou retirer tout engagement figurant sur sa Liste, à tout moment après que trois ans se seront écoulés à compter de la date à laquelle cet engagement est entré en vigueur, conformément aux dispositions du présent article.

(b) Le Membre apportant la modification notifiera au Conseil du commerce des services son intention de modifier ou de retirer un engagement conformément au présent article, trois mois au plus tard avant la date envisagée pour la mise en oeuvre de la modification ou du retrait.
2. (a) A la demande de tout Membre dont les avantages au titre du présent accord peuvent être affectés (dénommée dans le présent article un “Membre affecté”) par une modification ou un retrait projeté notifié conformément à l’alinéa 1 b), le Membre apportant la modification se prêtera à des négociations en vue d’arriver à un accord sur toute compensation nécessaire. Au cours de ces négociations et dans cet accord, les Membres concernés s’efforceront de maintenir un niveau général d’engagements mutuellement avantageux non moins favorable pour le commerce que celui qui était prévu dans les Listes d’engagements spécifiques avant les négociations.

(b) La compensation se fera sur la base du principe de la nation la plus favorisée.
3. (a) Si un accord n’intervient pas entre le Membre apportant la modification et tout Membre affecté avant la fin de la période prévue pour les négociations, ledit Membre affecté pourra soumettre la question à arbitrage. Tout Membre affecté qui souhaite faire valoir un droit qu’il pourrait avoir en matière de compensation devra participer à l’arbitrage.

(b) Si aucun Membre affecté n’a demandé qu’il y ait arbitrage, le Membre apportant la modification sera libre de mettre en oeuvre la modification ou le retrait projeté.
4. (a) Le Membre apportant la modification ne pourra pas modifier ou retirer son engagement tant qu’il n’aura pas accordé de compensation conformément aux conclusions de l’arbitrage.

(b) Si le Membre apportant la modification met en oeuvre la modification ou le retrait projeté et ne se conforme pas aux conclusions de l’arbitrage, tout Membre affecté qui a participé à l’arbitrage pourra modifier ou retirer des avantages substantiellement équivalents conformément à ces conclusions. Nonobstant les dispositions de l’article II, une telle modification ou un tel retrait pourra être mis en oeuvre uniquement à l’égard du Membre apportant la modification.
5. Le Conseil du commerce des services établira des procédures pour la rectification ou la modification des Listes. Tout Membre qui aura modifié ou retiré des engagements inscrits dans sa Liste au titre du présent article modifiera sa Liste conformément à ces procédures.