



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

### **PORTEE DU MECANISME DE REGLEMENT DES DIFFERENDS**

**(Note du Président)**

## **PORTEE DU MECANISME DE REGLEMENT DES DIFFERENDS**

### **(Note du Président)**

1. Lors de son débat d'orientation sur le règlement des différends, le Groupe de négociation a considéré que le règlement des différends était un élément important pour la mise en oeuvre des obligations de l'AMI [DAFFE/MAI/M(95)3]. De plus, lors de l'examen de la question de la portée du mécanisme de règlement des différends à l'occasion de sa réunion de juin 1996, le Groupe de négociation, a noté que, de l'avis de la majorité des délégations, le règlement des différends entre l'investisseur et l'Etat devait s'appliquer à toutes les obligations de l'accord [DAFFE/MAI/M(96)4].

2. Une procédure de règlement formel des différends dans le cadre de l'AMI ne pourrait être engagée contre une partie qu'en ce qui concerne ses obligations juridiques en vertu de l'accord. En conséquence, le règlement formel des différends ne s'appliquerait pas aux mesures pour lesquelles une partie à l'AMI aurait formulé des réserves spécifiques, invoqué une dérogation temporaire (s'il en existe) ou fait jouer une exception générale. Les différends au sujet de l'interprétation et de la portée des réserves, des dérogations et des exceptions générales seraient soumis au mécanisme de règlement des différends de l'AMI, sauf si la mesure en cause a un caractère "discrétaire".

3. La portée du règlement des différends est liée également aux obligations de fond de l'accord, et en particulier à la définition de l'investisseur et de l'investissement. Le Groupe de rédaction No. 3 et le Groupe d'experts No. 5 examinent comment régler les problèmes évoqués par certaines délégations au sujet de l'application d'une large définition de l'investissement, fondée sur la notion de bien, à certaines des obligations de l'AMI. Les diverses solutions examinées pourraient atténuer certains des problèmes qui pourraient se poser dans le cas des différends entre l'investisseur et l'Etat.

## **Règlement des différends entre Etats**

4. Avec le projet de texte établi par le Groupe d'experts No. 1 sur le règlement des différends et le champ d'application géographique (articles A-C) [DAFFE/MAI(97)1], les procédures de règlement des différends entre Etats, notamment l'arbitrage obligatoire, s'appliqueraient aux différends juridiques se rapportant à toutes les obligations des parties résultant de l'AMI<sup>1</sup>. Au stade actuel, le Groupe de négociation pourrait peut-être confirmer les éléments essentiels quant à la portée sur le fond du mécanisme de règlement des différends.

*Les délégations considèrent-elles qu'un mécanisme de règlement des différends par une instance tierce à caractère contraignant et obligatoire doit s'appliquer aux différends juridiques entre Etats relatifs à toutes les obligations de l'AMI ?*

## **Règlement des différends entre l'investisseur et l'Etat**

5. Aucune décision n'a encore été prise au sujet du champ d'application des procédures de règlement des différends entre l'investisseur et l'Etat. Le problème essentiel qui se pose est de savoir si le mécanisme de règlement des différends de l'AMI doit s'appliquer aux différends concernant les droits de l'investisseur avant l'établissement<sup>2</sup>. L'article D a été rédigé dans l'hypothèse d'une application à tous les droits de l'investisseur, y compris ceux concernant l'établissement (voir les textes et commentaires consolidés DAFFE/MAI(97)1). Toutefois, un certain nombre de pays maintiennent une réserve sur ce point.

a. *Les délégations sont-elles d'accord sur le principe selon lequel les différends juridiques relatifs à toutes les obligations de l'AMI (avant et après établissement) doivent relever de la procédure d'arbitrage des différends entre l'investisseur et l'Etat ?*

---

<sup>1</sup> Une question technique se pose pour déterminer le moment auquel un différend est susceptible de faire l'objet d'une procédure obligatoire de règlement des différends, mais jusqu'à présent aucune question de fond concernant la portée du mécanisme n'a été soulevée. Une délégation souhaiterait pouvoir soumettre à la CIJ un différend né de l'AMI exigeant que soit tranchée une question relevant du droit de la mer.

<sup>2</sup> Les autres questions sont les suivantes : l'investisseur doit-il avoir subi un dommage effectif pour qu'un différend puisse être soumis à arbitrage ? Faut-il prendre en compte la protection des droits de l'investisseur découlant d'accords en matière d'investissement avec une partie de l'AMI ou d'autorisations d'investissement d'une partie de l'AMI ? Faut-il limiter l'arbitrage obligatoire des différends entre l'investisseur et l'Etat aux différends "commerciaux" ?

b. *Les limitations suivantes, ou certaines d'entre elles, permettraient-elles de remédier aux préoccupations dont ont fait part certaines délégations pour ce qui est de l'application de l'arbitrage des différends entre l'investisseur et l'Etat à tous les différends juridiques au titre de l'AMI :*

- pour le préjudice pouvant être invoqué au stade antérieur à l'établissement, le manque à gagner ne serait pas pris en compte<sup>3</sup> ;*
- les mesures correctrices pourraient se limiter à une déclaration de non-conformité d'une mesure d'une partie, ou de non-exécution des obligations d'une partie en vertu de l'accord<sup>4</sup> ;*
- en cas d'investissement indirect, seule la société mère d'un investisseur de l'AMI pourrait engager une procédure de règlement des différends<sup>5</sup> ;*
- on pourrait exiger le consentement de la partie contractante de l'investisseur pour que cet investisseur puisse soumettre un différend à un arbitrage obligatoire<sup>6</sup>.*

---

<sup>3</sup> La question des pertes ou du préjudice au stade antérieur à l'établissement a été examinée par le Groupe d'experts No. 1. Cet examen a confirmé qu'il y avait accord sur le fait que le manque à gagner résultant de la non-réalisation d'un investissement planifié constituerait un préjudice suffisant pour qu'un investisseur puisse agir dans le cadre de cet article au titre d'un différend concernant l'établissement, sans préjuger la question de savoir si, ultérieurement, le lien de causalité ne sera pas jugé trop distendu ou le manque à gagner ne sera pas jugé trop spéculatif pour donner lieu à des dommages-intérêts.

<sup>4</sup> La rédaction précise à ce sujet est actuellement examinée par le Groupe d'experts No. 1.

<sup>5</sup> La question de l'application de l'AMI aux investissements indirects est actuellement à l'examen.

<sup>6</sup> On pourrait ainsi maîtriser dans une certaine mesure les actions, surtout au stade antérieur à l'établissement, mais cela pourrait également annuler très largement l'un des avantages du mécanisme de règlement des différends entre l'investisseur et l'Etat, à savoir la dépolitisation du différend.