

**Assemblée générale**

Distr. limitée  
2 août 2012\*  
Français  
Original: anglais

**Commission des Nations Unies  
pour le droit commercial international  
Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation)  
Cinquante-septième session  
Vienne, 1<sup>er</sup>-5 octobre 2012**

**Règlement des litiges commerciaux**

**Élaboration d'une norme juridique sur la transparence dans les  
arbitrages entre investisseurs et États fondés sur des traités**

**Proposition des Gouvernements de l'Afrique du Sud, de  
l'Argentine, de l'Australie, du Canada, des États-Unis d'Amérique,  
du Mexique et de la Norvège**

**Note du Secrétariat**

**Table des matières**

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction . . . . .	1	2
II. Proposition des Gouvernements de l'Afrique du Sud, de l'Argentine, de l'Australie, du Canada, des États-Unis d'Amérique, du Mexique et de la Norvège . . . . .		2

\* La soumission du présent document a été retardée en raison de sa réception tardive.



## **I. Introduction**

1. À la cinquante-sixième session du Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation), les délégations étaient invitées à coordonner leurs efforts pour proposer, en ce qui concerne le champ d'application du projet de règlement sur la transparence, d'autres solutions que la proposition figurant au paragraphe 54 du document A/CN.9/741 et à communiquer au Secrétariat leurs suggestions de formulation à cet égard pour examen par le Groupe de travail (A/CN.9/741, par. 59). Les Gouvernements de l'Afrique du Sud, de l'Argentine, de l'Australie, du Canada, des États-Unis d'Amérique, du Mexique et de la Norvège ont soumis une proposition, dont le texte est reproduit ci-dessous tel qu'il a été reçu par le Secrétariat.

## **II. Proposition des Gouvernements de l'Afrique du Sud, de l'Argentine, de l'Australie, du Canada, des États-Unis d'Amérique, du Mexique et de la Norvège**

Original: anglais  
Date: 1<sup>er</sup> août 2012

### Application du Règlement sur la transparence aux traités d'investissement existants

Le rapport de la cinquante-sixième session du Groupe de travail II (A/CN.9/741), tenue à New York du 6 au 10 février 2012, traite de la question de l'applicabilité du nouveau règlement sur la transparence dans le cas des traités existants, c'est-à-dire ceux conclus avant la date [d'adoption] [d'entrée en vigueur] du règlement. Voir par exemple aux paragraphes 50 à 53 du document A/CN.9/741 les différents points de vue exprimés au sein du Groupe de travail sur la question.

Au paragraphe 54 du document A/CN.9/741, il est dit que "le Groupe de travail a été invité à examiner l'approche suivante... Pour les traités d'investissement existants, le règlement sur la transparence ne s'appliquerait que si les parties y avaient expressément consenti, le libellé précisant qu'il ne pouvait y avoir d'interprétation dynamique des traités d'investissement existants ayant pour effet de rendre le règlement sur la transparence applicable à ces traités."

L'"interprétation dynamique" d'un traité d'investissement pourrait se produire dans les cas où le traité, interprété conformément aux règles applicables à l'interprétation des traités, dispose que le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI s'applique tel qu'il peut évoluer avec le temps, et donc qu'une version du Règlement d'arbitrage [adoptée] [entrée en vigueur] après la date de la conclusion du traité pourrait s'appliquer en vertu de celui-ci, par exemple: "le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI en vigueur à la date de la notification d'arbitrage".

Il ressort clairement du rapport que plusieurs délégations n'étaient pas d'accord avec la solution proposée au paragraphe 54. Au paragraphe 56, par exemple, on peut lire que "Certains avis divergents ont été rappelés: d'une part, l'article 1-1 devrait ménager la possibilité d'une application juridique du règlement sur la transparence aux traités d'investissement existants – ou rien dans le règlement ne devrait interdire une telle application ..." En outre, au paragraphe 58, il est dit que

“Quelques délégations ont répété que l’interprétation dynamique était juridiquement possible et qu’elles n’étaient pas prêtes à accepter une ‘interdiction générale’ qui empêcherait la mise en œuvre effective des dispositions des traités d’investissement selon lesquelles les Parties devaient bénéficier, dans le cadre d’arbitrages en vertu de ces traités, des dispositions les plus à jour du Règlement d’arbitrage de la CNUDCI, soit dans ce cas du règlement sur la transparence”.

Le paragraphe 59 du document A/CN.9/741 se lit comme suit:

Il a été précisé que les délégations pour lesquelles il resterait difficile d’approuver la proposition formulée au paragraphe 54 ci-dessus et qui souhaitaient toujours proposer une autre solution (en faveur de l’acceptation expresse ou d’une interprétation dynamique) pourraient le faire à la prochaine session du Groupe de travail sur la base des propositions contenues dans le paragraphe 8 du document A/CN.9/WG.II/WP.169. Il a été noté que certaines délégations avaient indiqué qu’il pourrait être possible de trouver un libellé donnant aux États qui souhaitaient exclure toute possibilité d’interprétation dynamique de leurs traités une certitude sur ce point, tout en conservant la possibilité d’une telle interprétation dynamique pour d’autres États. Ces délégations ont été invitées à coordonner leurs efforts et à communiquer au Secrétariat leurs suggestions de formulation à cet égard pour examen par le Groupe de travail.

Le présent document a été établi en réponse à cette invitation.

En l’élaborant, les coauteurs susmentionnés ont été guidés par certains principes fondamentaux:

1. À ses quarante-quatrième et quarante-cinquième sessions, la Commission rappelé son engagement quant à l’importance d’assurer la transparence dans l’arbitrage entre investisseurs et États fondé sur des traités<sup>1</sup>.
2. Pour promouvoir efficacement la transparence, il est essentiel d’examiner les traités d’investissement actuellement en vigueur au plan international<sup>2</sup>.
3. L’application du règlement sur la transparence en vertu d’un traité d’investissement existant est subordonnée à l’accord des Parties à ce traité.
4. Dans la plupart des cas, il apparaît clairement si un traité existant ne prévoyait pas l’application du règlement sur la transparence; si ce n’est pas clair, les parties au traité peuvent prendre des mesures pour empêcher cette application si elles le souhaitent.

<sup>1</sup> Voir, par exemple, *Documents officiels de l’Assemblée générale, Soixante-sixième session, Supplément n° 17 (A/66/17)*, par. 200 (où il est dit que la Commission “a rappelé l’engagement qu’elle avait exprimé à sa quarante et unième session, en 2008, soulignant combien il importait d’assurer la transparence dans l’arbitrage entre investisseurs et États fondé sur des traités”, avec renvoi à *Documents officiels de l’Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 17 et rectificatifs (A/63/17 et Corr.1 et 2)*, par. 314.

<sup>2</sup> Voir *ibid.* (Il est dit que la Commission “a confirmé que la question de l’applicabilité de la norme juridique sur la transparence aux traités d’investissement existants relevait du mandat du Groupe de travail et présentait un intérêt pratique considérable, compte tenu du nombre important de traités déjà conclus”.)

5. Néanmoins, les parties qui ne souhaitent pas que le règlement sur la transparence s'applique en vertu de leurs traités ne devraient pas tenter d'imposer un résultat similaire dans les cas où d'autres parties souhaitent que le règlement sur la transparence s'applique en vertu de leurs propres traités et où le texte de ces traités prévoit cette application. Suggérer qu'il puisse en être autrement ne serait ni juste ni conforme au mandat de la Commission.
6. En outre, le règlement sur la transparence ne peut prétendre établir des règles d'interprétation des traités, celles-ci relevant du droit international, notamment de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Compte tenu de ces principes, le libellé suivant est proposé pour l'article 1 du projet de règlement sur la transparence:

Si un traité conclu avant la date [d'adoption/d'entrée en vigueur] du Règlement sur la transparence fait référence au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, cette référence concerne la version du Règlement d'arbitrage qui incorpore le présent Règlement sur la transparence si ce traité, interprété conformément au droit international, indique que ses Parties consentent à l'application de cette version du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI. Les Parties peuvent aussi convenir après la date [d'adoption/d'entrée en vigueur] du Règlement sur la transparence, d'appliquer le présent Règlement sur la transparence en vertu d'un traité conclu avant à cette date.

Cette solution tient compte des intérêts de toutes les personnes concernées. Elle repose sur le consentement des Parties au traité d'investissement. Si les Parties au traité d'investissement ne peuvent décider d'un commun accord si celui-ci devrait être interprété comme prévoyant l'application du règlement sur la transparence, la question sera tranchée par un tribunal ou une cour conformément aux règles pertinentes d'interprétation des traités en droit international; le règlement sur la transparence ne peut imposer une telle décision.