

Non classifié

DAFFE/MAI/DG3/RD(98)8/FINAL



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

OLIS : 22-Dec-1999
Dist. : 23-Dec-1999

PARIS

Or. Ang.

DIRECTION DES AFFAIRES FINANCIERES, FISCALES ET DES ENTREPRISES
GROUPE DE NEGOCIATION DE L'AMI (ACCORD MULTILATERAL SUR L'INVESTISSEMENT)

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

PAPIER NON-OFFICIEL : EXEMPLES DE CAS A EXAMINER RELATIVEMENT A LA DISPOSITION SUR LE NON-ABAISSMENT DES NORMES

(Contribution d'un pays)

Ce document a été distribué à la réunion du Groupe de rédaction qui a eu lieu les 15 et 19-20 janvier 1998. Il a été déclassifié en accord avec une proposition du Secrétaire Général [C(99)187] qui a été adoptée par le Conseil à sa 964ème session le 9 décembre 1999.

85896

Document complet disponible sur OLIS dans son format d'origine
Complete document available on OLIS in its original format

DAFFE/MAI/DG3/RD(98)8/FINAL
Non classifié

Or. Ang.

**PAPIER NON-OFFICIEL : EXEMPLES DE CAS À EXAMINER RELATIVEMENT À LA
DISPOSITION SUR LE NON-ABAISSEMENT DES NORMES**

(Contribution d'un pays)

La question à examiner dans chacun des exemples ci-dessous est la suivante : une partie contractante qui modifie l'application de ses lois applicables relatives à l'environnement, la santé, la sécurité et le travail de la manière décrite dans l'exemple doit-elle être considérée ayant violé ses obligations en vertu de l'AMI ? Nous espérons que l'examen de ces exemples aidera les négociateurs à : 1) rédiger une disposition de l'AMI relative au non-abaissement des normes de manière à couvrir ce qui doit être couvert ; et 2) déterminer si les violations alléguées des engagements doivent être soumises à un mécanisme de résolution des différends ou uniquement à des consultations. L'un des aspects de cette dernière question concerne le degré de précision à atteindre de manière à ne courir aucun risque de conséquences significatives inattendues dans l'éventualité où cette disposition serait soumise à un mécanisme de résolution des différends.

1er exemple (bail de parc national -- exemple de norme nationale en matière d'environnement)

Une partie contractante loue à une entité privée une surface d'un parc national (ex. le gouvernement d'un pays loue une partie d'un parc national) accueillant un écosystème fragile de marécages, et exonère la surface louée de certaines lois et règlements normalement applicables qui empêchent généralement toute construction dans des zones marécageuses ou de parcs nationaux, afin d'autoriser :

- 1) Sur 5000 acres, la construction du casino le plus grand du monde ou d'une large usine industrielle ;
- 2) Sur 50 acres, la construction d'un parking payant pour les visiteurs du parc ;
- 3) Sur 5 acres ou 5000 acres, la construction d'un centre de recherches sur l'environnement géré par une ONG renommée.

Pour chacun des 3 exemples ci-dessus, imaginer l'une des options suivantes :

- a) Dans sa rédaction actuelle, la loi applicable ne prévoit aucun pouvoir discrétionnaire pour donner son accord à un tel investissement ; une modification de la loi est nécessaire sous la forme : 1) d'une loi d'application générale ; ou 2) d'une exemption spécifique de la loi normalement applicable pour l'investissement en question.
- b) La loi ne nécessite aucun changement par le pouvoir législatif, mais s'accompagne de règlements qui, dans leur rédaction actuelle, ne peuvent être interprétés comme autorisant le projet ; ainsi, les règlements doivent être modifiés afin de permettre une flexibilité administrative suffisante pour autoriser le projet.
- c) La loi s'accompagne de règlements qui ne permettent pas expressément la mise en œuvre du projet, mais contiennent une disposition « fourre-tout » accordant aux autorités

gouvernementales un pouvoir discrétionnaire pour émettre les autorisations nécessaires à la mise en route du projet sans modifier la loi ni les règlements.

- d) La loi s'accompagne de règlements qui, lors de leur mise en œuvre, n'autorisaient pas un tel investissement, mais ont été amendés par la suite lors d'un réexamen général ou d'une mise à jour sans qu'aucun investissement en particulier ait été envisagé à l'époque ; ces règlements amendés autorisent l'investissement en question.
- e) La loi s'accompagne de règlements qui autorisent expressément un tel investissement, mais n'expliquent pas le raisonnement qui autorise cet investissement.
- f) La loi et/ou les règlements qui l'accompagnent autorisent expressément à écarter les règlements normalement applicables afin d'encourager 1) l'investissement en général ; ou 2) certains types d'investissement en particulier.
- g) La loi et/ou les règlements qui l'accompagnent autorisent expressément à écarter les règlements normalement applicables si cela est reconnu d'utilité publique, sur le fondement d'un test de proportionnalité qui évalue les dégradations prévues à l'environnement face à d'autres facteurs, dont l'un est constitué par l'intérêt de promouvoir l'investissement afin d'encourager la formation professionnelle.

2ème exemple (interdiction de publicité -- exemple de norme nationale en matière de santé)

Une organisation régionale d'intégration économique (ORIE) et ses états membres interdisent, en tant que question de santé publique, la publicité d'un certain produit dont ils estiment qu'il a des effets nuisibles sur la santé (ex. l'alcool ou le tabac). L'ORIE publie une directive à cet effet qui doit être mise en œuvre par des lois ou règlements dans chaque état membre. Dans sa rédaction initiale, la directive ne comporte aucune exception. En réaction, les producteurs de ces produits menacent de déplacer certains événements sportifs qu'ils sponsorisent hors de la région et de ne pas construire le nouveau stade prévu ou de ne pas sponsoriser de nouvelles manifestations dans la région. Certains menacent également de ne plus construire de nouvelles usines de fabrication dans la région. Imaginer l'un des scénari suivants :

- a) L'ORIE et ses états membres décident qu'ils ne peuvent se permettre de perdre une telle source d'investissement présent et à venir ; en conséquence, l'interdiction de publicité figurant dans la directive est abrogée systématiquement en ce qui concerne tous les événements sportifs.
- b) Confrontée aux risques de procès entamés par les producteurs et les distributeurs du produit mettant en cause l'interdiction de publicité, l'ORIE et ses états membres en concluent que ces producteurs et distributeurs pourraient avoir gain de cause lors d'une confrontation juridique. En effet, les producteurs et distributeurs concernés portent l'affaire devant les tribunaux. Le litige est résolu à l'amiable selon l'une de ces modalités : 1) la directive est abrogée en ce qui concerne les événements sportifs ; ou 2) la directive est introduite plus progressivement en ce qui concerne les événements sportifs que pour les autres types de publicité.
- c) Même situation qu'au b), mais l'affaire n'est portée initialement devant les tribunaux que par un producteur et est résolue par une abrogation (ou une introduction plus progressive) pour la catégorie d'événements sportifs (ex. football, tennis, Formule 1) sponsorisée par la compagnie concernée.

- d) Après publication de la directive initiale, l'ORIE et ses états membres (qui réagissent différemment aux menaces des producteurs et distributeurs, à l'utilité de la directive en matière de promotion de la santé publique, aux avantages d'attirer ou de retenir l'investissement) reconsidèrent la question et en concluent qu'une telle interdiction devrait être laissée à la discrétion des états membres. Ainsi, une directive modifiée est publiée selon les grandes lignes suivantes : 1) les états membres ont autorité pour accorder des exonérations dans des cas individuels, et la directive ne spécifie aucun critère pour ces accords ; 2) les états membres ont autorité pour accorder des exonérations, et la directive précise les critères qui comprennent notamment une règle de proportionnalité entre l'intérêt public, y compris les questions de santé et de création d'emplois, et la mise en place d'un climat favorable à l'investissement ; 3) les états membres ont autorité pour accorder des exonérations afin d'encourager l'investissement lié au sport (certains états le font, tandis que d'autres maintiennent les mêmes obligations que dans la directive initiale) ; ou 4) la directive est simplement retirée et la question de l'interdiction ou non de ce type de publicité est laissée à la discrétion des états membres.
- e) Après publication de la directive initiale, l'ORIE et ses états membres décident qu'une approche plus efficace, qui aurait l'avantage d'encourager l'investissement lié au sport, serait d'autoriser la publicité du produit lors d'événements sportifs mais de mettre en place une taxe d'entrée lors des événements sponsorisés et d'utiliser les sommes récoltées pour financer une campagne gouvernementale d'information au public afin de souligner les effets nuisibles du produit sur la santé et décourager son utilisation. La directive est abrogée en ce qui concerne les événements sportifs (ou en ce qui concerne le sport sponsorisé par la compagnie concernée) ; par la suite, une autre directive est publiée prenant en compte la taxe d'entrée et la campagne d'information au public.
- f) Même situation qu'au e). Après une période d'essai, la campagne gouvernementale d'information au public décourageant l'utilisation du produit est estimée inefficace et arrêtée.

3ème exemple (exemple de norme nationale en matière de travail)

Une partie contractante traverse une période de récession nationale ou régionale ainsi qu'un niveau élevé de chômage. En réaction, elle désire attirer de nouveaux investissements et retenir et étendre l'investissement existant. La partie contractante en conclue que sa législation sociale ne va pas, dans son ensemble, dans le sens de cet objectif et que certaines modifications permettraient d'améliorer la compétitivité, d'encourager l'investissement et de réduire le chômage. Elle s'aperçoit, par exemple, que son salaire minimum (en termes réels) est le plus élevé au monde et est plus élevé de 10% que le second salaire minimum le plus élevé d'une partie contractante à l'AMI ; la productivité des travailleurs n'est pas proportionnellement aussi élevée. Imaginer qu'une loi soit promulguée selon les lignes suivantes 1) à 3), et qu'elle soit applicable dans l'une des situations présentées aux options a) à f) :

- 1) Le paiement des heures supplémentaires passe de 200% à 150% du salaire de base.
- 2) La longueur de la semaine de travail nationale, passée récemment de 40 heures à 37 heures sans réduction de salaire, passe à 38 heures sans augmentation de salaire. (Alternativement, imaginer que la semaine de travail passe de 40 à 38 heures sans réduction de salaire -- ainsi le même résultat est atteint sans abaissement des normes.)
- 3) L'obligation d'offrir aux salariés un environnement non-fumeur est abrogée.

Les situations dans lesquelles les options ci-dessus pourraient être applicables sont les suivantes :

- a) Applicable sur tout le territoire de l'état.
- b) Applicable à toutes les entités d'une zone désignée par la loi sous le nom de « zone de traitement des exportations ».
- c) Applicable dans certaines zones géographiques spécialement désignées en fonction d'un taux de chômage dépassant un pourcentage donné -- disons 40%.
- d) Applicable dans une zone géographiquement délimitée -- mais, dans cette zone, il n'y a qu'une entité ; celle-ci traverse certaines difficultés économiques et est sur le point de fermer ; la réduction de ses coûts de fonctionnement grâce à la mesure en question lui permettra de rester viable et reçoit le soutien des employés.
- e) Un responsable gouvernemental est habilité à déterminer l'application de cette mesure au cas par cas, sur le fondement d'un des critères suivants :
 - 1) La réduction du chômage dans des zones où le niveau de chômage dépasse un certain pourcentage ;
 - 2) L'augmentation de l'investissement dans des zones où le niveau de chômage dépasse un certain pourcentage ;
 - 3) Pour toute raison indiquée clairement par le responsable dans le certificat d'exonération, ou à la seule discrétion du responsable, sans qu'il soit nécessaire d'indiquer un motif.