

12 novembre 2020

(20-8127)

Page: 1/3

Groupe de négociation sur les règles

Original: anglais

**SOLUTION PROPOSÉE CONCERNANT LE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS
EN CAS DE DIFFÉREND TERRITORIAL OU MARITIME**

Communication présentée par les Philippines

La communication ci-après, datée du 8 novembre 2020, est distribuée à la demande de la délégation des Philippines.

...

Article X. __ Règlement des différends en cas de différend territorial ou maritime

Une détermination INN concernant des eaux faisant l'objet d'un différend territorial ou maritime¹ entre deux ou plusieurs Membres sera considérée comme étant une détermination aux fins de l'article [X] du présent [instrument], à condition qu'elle soit établie par l'une des parties à ce différend et qu'elle soit par ailleurs conforme à l'article [XX]. Le présent [instrument] et toutes décisions ou recommandations de tous organes juridictionnels de l'OMC établis au titre du présent [instrument] ou de tout autre accord de l'OMC n'auront aucune implication ni aucune conséquence juridique quant à la territorialité ou à la délimitation des juridictions maritimes.

¹ Aux fins du présent [instrument], un différend territorial ou maritime concernant des eaux dans lesquelles il a été constaté que le navire en question pratiquait la pêche INN sera un différend qui n'est pas frivole et qui est dûment étayé en vertu des règles pertinentes du droit international.

NOTE: L'article [X] susmentionné fait référence à la disposition introduisant le concept de détermination INN (paragraphe 3.2 du texte du Président de juin 2020). L'article [XX] susmentionné fait référence à la disposition indiquant qu'une détermination INN doit être établie sur la base d'éléments de preuve positifs et de procédures équitables, transparentes et non discriminatoires, etc. (paragraphe 3.3 du texte du Président de juin 2020).

EXPLICATION: Ce projet de disposition comprend deux phrases. La première traite du statut juridique d'une détermination INN concernant des eaux contestées. Selon cette disposition, une détermination INN établie par l'un quelconque des Membres contestant la souveraineté/la juridiction sur les eaux concernées déclencherait la prohibition de la subvention au titre de la disposition INN. La deuxième phrase dispose que toute détermination de l'OMC concernant une détermination INN portant sur des eaux contestées n'aurait aucune conséquence juridique pour la question de territorialité.

Que signifierait la première phrase dans la pratique? Imaginons le scénario suivant:

- Le Membre A est l'État du pavillon du navire X;
- Le navire X pêche dans des eaux contestées par les Membres A et Z;
- Le Membre Z établit une détermination INN en ce qui concerne les activités de pêche du navire X dans les eaux contestées;

- Le Membre Z (ou tout autre Membre) demande au Membre A d'éliminer toutes subventions accordées au navire X au motif qu'il pratique des activités INN comme cela a été déterminé par le Membre Z;
- Le Membre A refuse de retirer la subvention car il considère que les eaux contestées ne relèvent pas de la juridiction du Membre Z et que, par conséquent, la détermination INN établie par celui-ci visant le navire X n'est pas valable;
- Le Membre Z engage un différend dans le cadre de l'OMC à l'encontre du Membre A faisant valoir que ce dernier a refusé de retirer une subvention malgré l'établissement d'une détermination INN visant le navire X; et
- Le Membre A répond en faisant valoir que la détermination INN du Membre Z a été indûment établie parce que ces eaux ne relèvent pas de sa juridiction et que, par conséquent, l'obligation de retirer la subvention accordée au navire X n'a pas été déclenchée.

Qu'attendrait-on d'un groupe spécial de l'OMC dans ce scénario? Au titre de la première phrase du projet de disposition, le groupe spécial devrait formuler une constatation visant à déterminer 1) si les eaux faisant l'objet de la détermination INN étaient contestées (conformément à la note de bas de page), et 2) si la détermination INN a été établie par l'un des Membres parties au différend territorial/maritime. Si la réponse à ces questions est oui, le groupe spécial évaluerait ensuite si la détermination INN satisfait aux prescriptions concernant: les éléments de preuve positifs, les procédures équitables, transparentes et non discriminatoires et la notification de l'ouverture de l'enquête (paragraphe 3.3 du texte du Président de juin 2020). Si la réponse à cette question est également oui, la détermination INN déclencherait ensuite l'obligation de retirer la subvention. Par conséquent, au titre de ce projet de disposition, un groupe spécial ne devrait pas examiner la question de savoir si les eaux concernées relèvent de la juridiction du Membre établissant la détermination INN.

La deuxième phrase du projet de disposition a le même effet voulu que l'option 4 des options proposées par le Président, certaines modifications ayant été apportées par souci de clarté. Elle indique que les recommandations des organes de règlement des différends de l'OMC (groupes spéciaux, Organe d'appel et Organe de règlement des différends) ne doivent avoir aucun effet juridique sur les différends territoriaux ou maritimes.

**EXPLICATION DE LA NOTE DE BAS DE PAGE 1 DE LA PROPOSITION DES
PHILIPPINES MÉMORANDUM D'ACCORD SUR LE RÈGLEMENT DES
DIFFÉRENDS EN CAS DE DIFFÉREND TERRITORIAL ET MARITIME
(DOCUMENT RD/TN/RL/131 DU 3 NOVEMBRE 2020)**

La note de bas de page 1 donne une interprétation de l'expression "différend territorial ou maritime" aux fins du projet de disposition comme étant un différend qui n'est pas **"frivole" et qui est "dûment étayé en vertu des règles pertinentes du droit international"**. Le terme "frivole" est tiré des options que le Président avait fait distribuer et a été ajouté pour assurer la continuité de ces options. En général, une revendication est "frivole" lorsque des allégations factuelles sont clairement dénuées de fondement et/ou que la revendication repose sur un fondement juridique incontestablement inexistant. La référence à une "revendication frivole" (ou à des expressions analogues) est courante dans plusieurs systèmes juridiques nationaux ainsi que dans le cadre de mécanismes internationaux de règlement des différends, comme l'article 41 5) du Règlement d'arbitrage de la Convention du CIRDI et l'article 3:7, première phrase, du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends de l'OMC.

Outre le terme "frivole", la note de bas de page 1 indique qu'un "différend territorial ou maritime" est un différend qui est "dûment étayé en vertu des règles pertinentes du droit international". Le terme "différend" a été défini par la Cour internationale de justice comme étant "un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts" entre des parties.¹ Ce désaccord doit être exprimé par les parties au différend et il doit y avoir des preuves de ce désaccord.² Par exemple, les parties peuvent exprimer ce désaccord au niveau bilatéral, régional ou multilatéral, comme aux réunions de l'Assemblée générale des Nations Unies. Ce désaccord peut aussi être exprimé en engageant un différend auprès d'un organe juridictionnel compétent. Dans ce cas, toutefois, un différend qui est "dûment étayé en vertu des règles pertinentes du droit international" existerait dans la mesure où l'organe compétent n'a pas encore rendu sa décision. En revanche, si une décision a été rendue et que les parties l'ont à un quelconque moment acceptée comme étant impérative et finale, il n'y aurait plus de différend "dûment étayé en vertu des règles pertinentes du droit international".

En conséquence, en vertu de la note de bas de page 1, le terme "frivole" et l'expression "dûment étayé en vertu des règles pertinentes du droit international" s'éclairent l'un l'autre. Un différend qui n'est pas "dûment étayé en vertu des règles pertinentes du droit international" serait "frivole".

¹ *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine*, Arrêt n° 2, 1924, P.C.I.J., Série A, n° 2, page 11.

² *Affaires du Sud-Ouest africain (Éthiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud)*, Exceptions préliminaires, Arrêt, Recueil de la C.I.J., 1962, page 328.