

Conférence de presse du 26 février 2013

Accord de promotion et protection des investissements avec la Tunisie : Dépassé et unilatéral – il faut le réviser

Isolda Agazzi, responsable du dossier investissements, Alliance Sud

Lors de la session de printemps, les chambres fédérales vont discuter de l'accord de promotion et protection (APPI) des investissements avec la Tunisie. Celui-ci est aussi dépassé que les autres APPI de la Suisse et il doit impérativement être amélioré. En effet, pour que les investissements helvétiques profitent au développement durable de ce pays, il faut reformuler certaines dispositions de l'accord qui les protège. Cela vaut aussi pour les autres accords suisses. Selon Alliance Sud, cela concerne notamment deux articles sur lesquels repose, entre autres, la plainte de Philip Morris contre l'Uruguay.

Exclure de l'article sur l'expropriation les politiques publiques de protection de l'environnement et de la santé !

Les APPI suisses interdisent les mesures d'expropriation directe et indirecte, à moins que ce ne soit pour des raisons « d'intérêt public ». Ce qu'on entend par « intérêt public » n'est pas explicité, mais toute expropriation effectuée dans l'intérêt public doit donner lieu à une indemnisation correspondant à la valeur marchande de l'investissement exproprié¹. Dans « l'intérêt public » peuvent être incluses les infrastructures étatiques (autoroutes, aéroports, etc.) qui, lorsqu'elles sont soustraites à des privés, doivent évidemment être indemnisées. Mais dans « l'intérêt public » l'Etat promulgue aussi des lois et des mesures de protection de l'environnement et de la santé. Récemment, des investisseurs ont porté plainte contre ces mesures et exigé d'être indemnisés sur la base des APPI, ce qui a provoqué un tollé évident dans l'opinion publique.

Un nombre croissant d'APPI excluent donc explicitement ces mesures de la notion d'expropriation et récusent tout droit à l'indemnisation y relatif. La commission de politique extérieure du Conseil des Etats a demandé au Conseil fédéral de préciser dans ce sens l'article 6 de l'accord avec la Tunisie.

Ne pas accorder plus de droits aux investisseurs étrangers qu'aux nationaux !

La clause du « traitement juste et équitable » de l'investisseur, prévue à l'article 4 de l'accord avec la Tunisie, pose aussi problème. C'est même la clause invoquée le plus fréquemment par les investisseurs dans leurs plaintes contre les gouvernements. Du traitement juste et équitable ils déduisent une attente légitime quant à un cadre régulateur stable et prévisible. Lorsque celui-ci change – et la vie politique n'est faite que de changements –, l'investisseur peut demander des indemnités, comme pour l'expropriation indirecte.

¹ Article 6 de l'accord avec la Tunisie: « Aucune des Parties Contractantes ne prendra, directement ou indirectement, des mesures d'expropriation, de nationalisation ou toute autre mesure ayant le même caractère ou le même effet... si ce n'est pour des raisons d'intérêt public et à condition que ces mesures ne soient pas discriminatoires, qu'elles soient conformes aux prescriptions légales et qu'elles donnent lieu au paiement d'une indemnité prompte, effective et adéquate. L'indemnité se montera à la valeur loyale et marchande de l'investissement exproprié. »

Pour Alliance Sud, la Suisse devrait s'inspirer des modèles d'accord des Etats-Unis et du Canada, qui stipulent que le traitement juste et équitable accordé aux investisseurs ne doit pas outrepasser les *principes généraux du droit international coutumier* concernant le standard minimum de traitement des étrangers. En d'autres termes, l'Etat ne peut être accusé de violer cette clause que s'il fait preuve manifeste de mauvaise foi, d'outrage, de négligence volontaire et de tout comportement allant au-delà du raisonnable.

Rendre le processus de règlement des différends plus prévisible et transparent !

Idéalement, la Suisse devrait renoncer complètement au processus de règlement des différends par voie d'arbitrage, à l'instar de l'Australie qui, en avril 2011, l'a exclu de tous ses APPI futurs. Cependant, un premier pas consisterait à obliger les parties à passer d'abord devant les tribunaux internes, alors que les APPI suisses les plus récents laissent à l'investisseur le choix entre les tribunaux nationaux et un tribunal arbitral international (si aucune entente n'a pu être trouvée après six mois de conciliation).

Si l'investisseur choisit le tribunal arbitral, il faudrait au moins, pour rendre la démarche plus acceptable:

- donner un caractère public aux audiences (comme vient de le décider l'UE pour ses accords futurs) ;
- introduire un processus d'appel;
- permettre la participation d'*amici curiae*, notamment d'ONG: on entend par là toute personne juridique qu'un tribunal peut entendre sans formalités, dans le but de rechercher des éléments propres à faciliter son information;
- garantir l'indépendance des arbitres et pallier les nombreux conflits d'intérêt qui caractérisent le système arbitral actuel. Ainsi, un arbitre membre d'un tribunal arbitral ne devrait pas pouvoir participer à d'autres affaires en qualité d'avocat;
- suspendre les droits des investisseurs lorsque ceux-ci ne respectent pas leurs obligations, à commencer par celle de lutter contre la corruption;
- permettre aux Etats aussi de porter plainte contre les multinationales.

Plus d'informations :

Isolda Agazzi, Alliance Sud, tél. 079 434 45 60, isolda.agazzi@alliancesud.ch