

PROPOSITION DE REFORME DE L'ARBITRAGE «INVESTISSEURS - ETAT »

POURQUOI UNE REFORME ?

Pour retrouver la cohérence perdue au fil du temps avec l'ordre mondial, ce qui mettra à un terme aux multiples abus constatés depuis 40 ans et à la main-mise des très grands acteurs économiques sur les démocraties. En résumant à l'extrême, on peut dire que depuis plusieurs siècles, l'ordre mondial et les relations entre Etats reposent sur cinq piliers :

- 1- **La souveraineté** : le prince (aujourd'hui le peuple par l'intermédiaire de ses élus), détient à lui seul le pouvoir absolu.
- 2- **Le territoire physique** : ce pouvoir s'exerce sur un territoire physique, le plus souvent un Etat-Nation.
- 3- **Les gouvernements** sont les acteurs les plus puissants du monde : la justice (pour pouvoir imposer la Loi) est l'un des attributs de cette souveraineté. Dans une démocratie, la justice est toujours rendue au nom du peuple souverain.
- 4- **Aucun droit supranational ne s'impose aux Etats** : (si ce n'est celui issu des traités internationaux ou bilatéraux signés par ces Etats souverains).
- 5- **La guerre entre nations souveraines** reste un moyen légitime pour résoudre les différends.

Fort heureusement, depuis la création de la CPA en (1899), de la SDN (1920) de l'ONU (1945) puis de l'Organisation Mondiale du Commerce (1994), un dialogue entre Etats suivi d'une médiation, ou encore d'un système d'arbitrage d'Etat à Etat peuvent être actionnés selon la nature du différend aux lieu et place de la guerre.

Le droit l'emporte alors sur la force, sans rien retirer à la souveraineté des peuples, parce que l'arbitrage a lieu entre deux Etats souverains et non pas entre une très grande entreprise et un Etat.

C'est un immense progrès.

SUR CES BASES, QUEL SYSTEME ADOPTER POUR GARANTIR QUE PERSONNE NE SERA LESE ? QUATRE POINTS.

1 – Traiter de la même façon les investisseurs étrangers et nationaux.

C'est une évidence. Le contraire est une très grave anomalie au regard des principes de la République et des principes du capitalisme. On ne peut plus accepter une «discrimination à l'envers » qui avantage l'investisseur étranger au détriment de l'investisseur national.

2 - Donner la priorité à la justice nationale. C'est elle qui doit juger les litiges.

Si une Loi nationale ou une décision des Autorités publiques lui causent un préjudice, tout investisseur, national ou étranger, doit pouvoir saisir le tribunal national compétent, afin d'obtenir une juste réparation de son préjudice. Si nécessaire, la QPC permet de vérifier la conformité de la Loi à la Constitution.

3 – Saisir la justice européenne si nécessaire par la voie de la question préjudicielle.

Si la conformité de la Loi nationale au droit européen pose problème, le Tribunal national peut saisir la Cour de justice européenne, pour juger ce problème.

4 – En cas de non conformité du droit national à un accord international ou bilatéral, faire trancher le litige ou interpréter l'accord par un arbitrage d'Etat à Etat.

Si la Loi nationale ou la décision des Autorités Publiques s'avère contraire à un accord international signé, alors l'Etat du pays dont dépend l'investisseur étranger pourra saisir l'Organisme de règlement des différends (ORD) de

l'Organisation Mondiale du Commerce, ou un autre existant ou à créer, à condition qu'il soit bien écrit, dans la transparence, pour éviter tous les abus du passé.¹

Le système devient alors totalement cohérent

Seuls les Etats pourront saisir cette justice. Aucune atteinte à la souveraineté des peuples ne sera alors à déplorer. L'intérêt général retrouvera sa place. Les très grandes entreprises auront la garantie que leurs intérêts ne sont pas floués, **mais elles seront privées d'utiliser abusivement le système ISDS qui finira un jour par une révolution, s'il s'avère impossible de le supprimer par la raison.**

Naturellement, ceci n'interdit pas à un Etat qui rencontre un litige avec une entreprise de décider exceptionnellement, d'un commun accord et dans la transparence, de saisir le CIRDI, par exemple. Mais l'arbitrage Tapie invite à être circonspect avec ce type de démarche parce que les payeurs sont les contribuables.

¹ Il faut également expliquer l'articulation entre les divers systèmes d'arbitrage actuels (CIRDI, OMC, CPA, CNUDCI, CNUDM, CHARTE ENERGIE etc.). Actuellement, la confusion est grande, ce qui est dangereux pour des organismes internationaux et les contribuables qui payent in fine les sentences. Cela facilite « l'optimisation » de ces systèmes par les investisseurs, d'où les abus constatés.