



Forum académique - Document conceptuel RDIE2020/16

Médiation dans le futur règlement des différends investisseur-État

Catherine Kessedjian

Anne van Aaken

Runar Lie

Loukas Mistelis

Aperçu

1

Motivation: prévention des différends

2

Où en sommes-nous de lege lata?

3

Jurisprudence

4

Préoccupations potentielles concernant la médiation

5

Les voies à suivre

1

Motivation: prévention des différends

	National	International
État / État	n.a.	Longue histoire
Privé / Privé	Fort	Gagne du terrain avec la Convention de Singapour sur la médiation (entrée en vigueur le 12 septembre 2020)
État/Privé	Gagne du terrain (CdE)	RDIE: le vide à combler, mais des débuts lents

2 OÙ EN SOMMES-NOUS DE LEGE LATA?

1. PÉRIODES DE RÉFLEXION («Cooling-off periods») dans les AII

- Encourager la négociation avant que les parties puissent engager des procédures d'arbitrage formelles
- La conciliation, l'agence d'État ou un ombudsman sont courants dans les périodes de réflexion, mais peuvent également être une porte vers la médiation

2. Dispositions de médiation dans les nouveaux AII

2

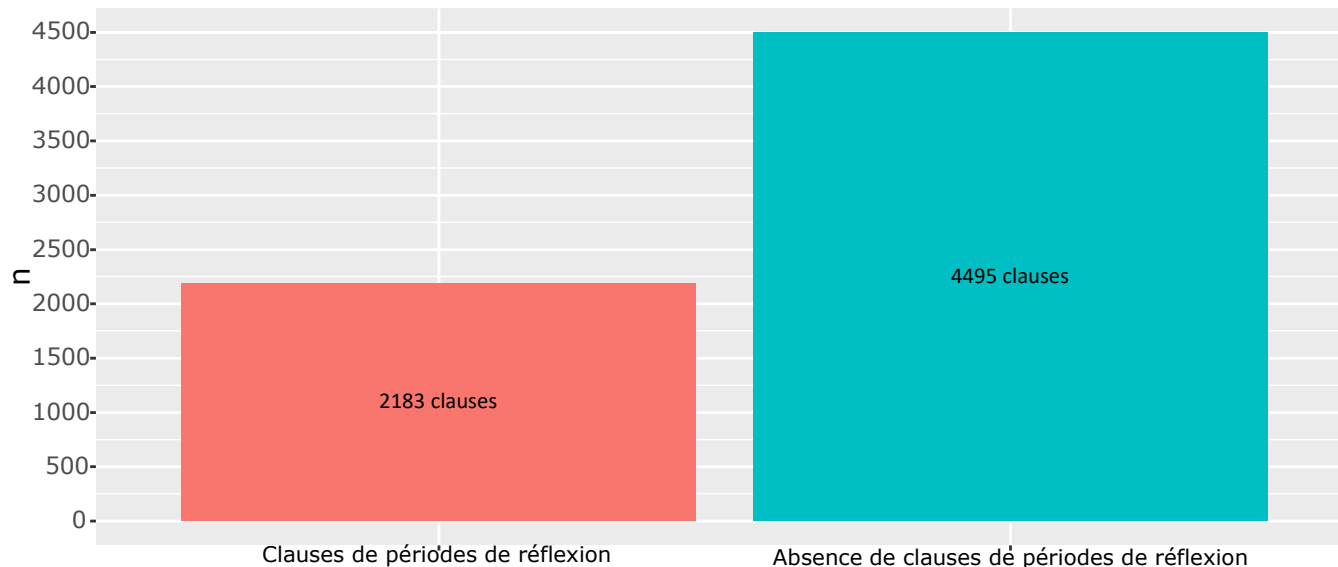
Où en sommes-nous de lege lata?

- Cartographie (« Mapping ») des périodes de réflexion dans les AI
 - Le projet de cartographie de la CNUCED ne contient aucune information sur les périodes de réflexion
 - Le projet WTI EDIT n'a pas encore codé les données sur les périodes de réflexion
 - Notre ensemble de données a été réalisé par apprentissage automatique supervisé (algorithmes) sur 3 127 traités (du projet WTI EDIT)
 - Au niveau des **traités**, le programme a identifié des dispositions sur les périodes de réflexion dans **2 052 traités**. Si nous prenons les 2885 traités avec les articles liés au RDIE, cela représenterait **71%** des traités
 - Les périodes de réflexion sont en générale de 6 mois

2 OÙ EN SOMMES-NOUS DE LEGE LATA?

- Cartographie des dispositions concernant les périodes de réflexion dans les AII (plus d'une dans certains traités)

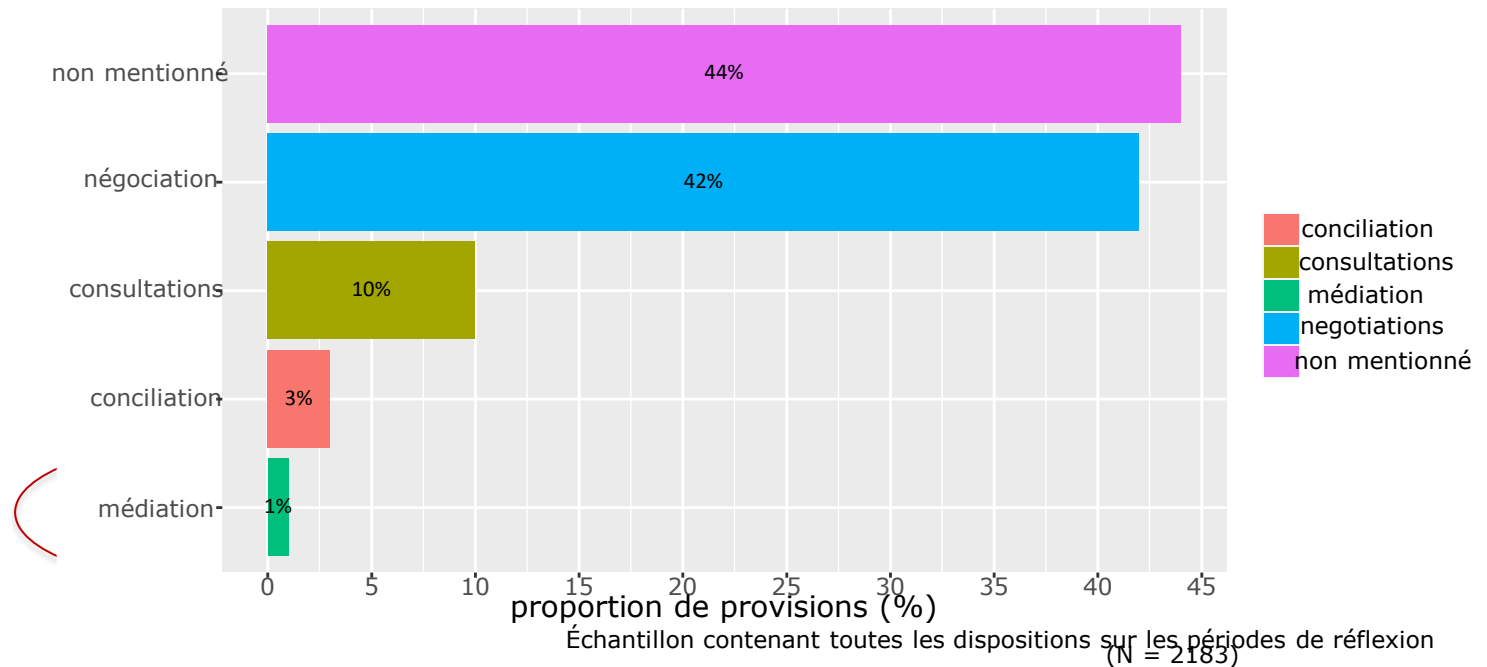
Clauses de réflexion identifiées



Dispositions classées à l'aide d'un modèle aléatoire
Précision du modèle: 0,97. Kappa de Cohen: 0,93

2 OÙ EN SOMMES-NOUS DE LEGE LATA?

- Type de règlements alternatifs (ADR) mentionnés dans les périodes de réflexion (chiffres absolus et pourcentage)



2 OÙ EN SOMMES-NOUS DE LEGE LATA?

- Dispositions ADR dans les AII (Base de données de la CNUCED, 2577 AII)
 - **627 traités** contenant une disposition sur les ADR **volontaires** (conciliation / médiation)
 - **Pas de traité** contenant une disposition sur les ADR **obligatoires** (conciliation / médiation)
 - **1813 Traités ne contenant aucune disposition**

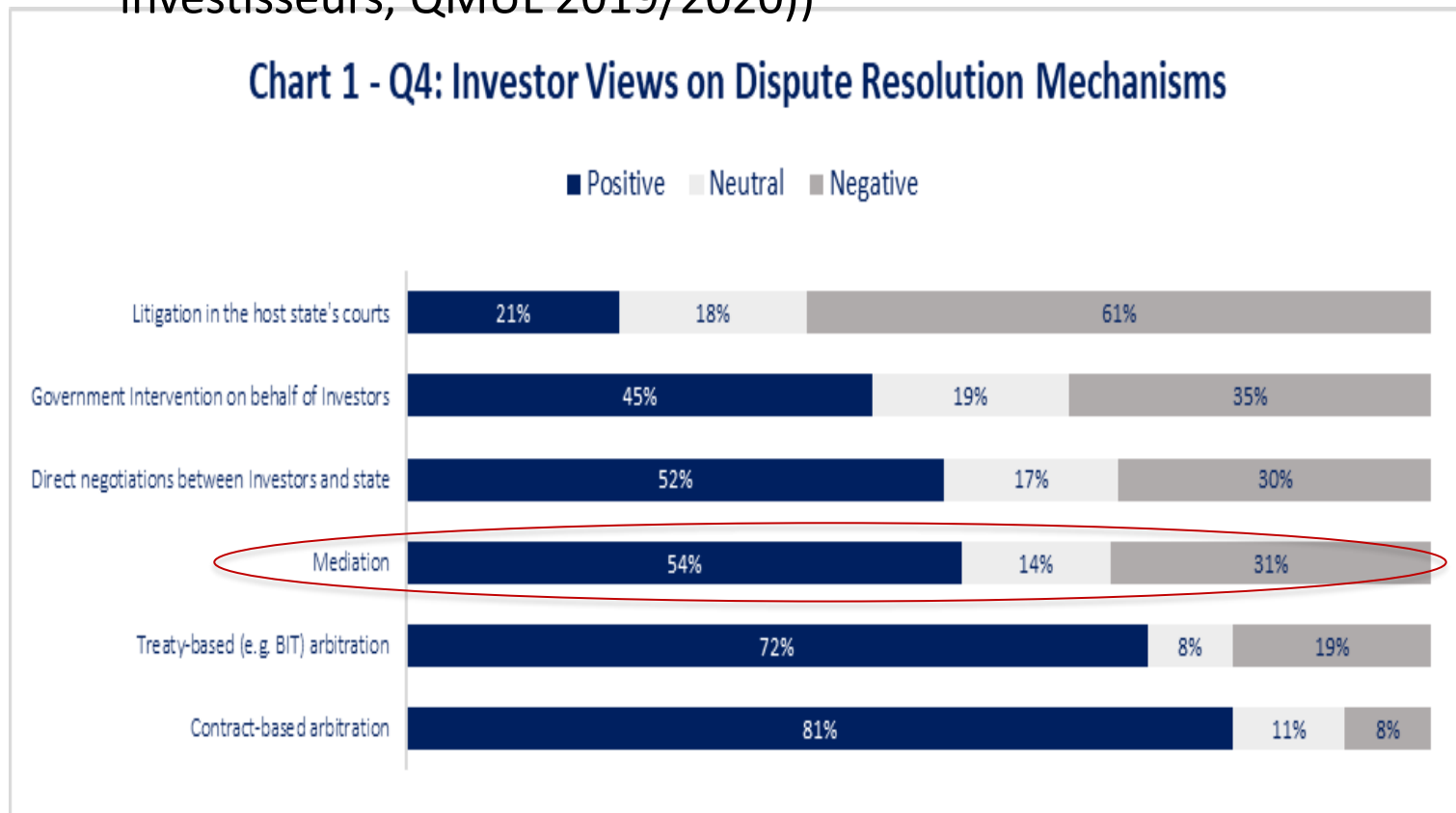
- Nouveaux AII contenant des dispositions explicites de médiation (non exhaustif)
 - ACEUM, AECG, PTPGP, TIB Argentine-Japon, TIB Argentine-EAU, TIB Arménie-Japon, ALE Australie-Pérou, TIB Bélarus-Inde, TIB Canada-Moldavie, ALE Amérique centrale-Corée, TIB Kazakhstan-EAU, ALE Singapour-Sri Lanka, TIB EAU-Uruguay, API UE-Singapour, UE-Vietnam (même avec une annexe sur la médiation)

3 Jurisprudence

- Dans le système CIRDI, 12 cas ont été signalés en vertu du Règlement de conciliation CIRDI, plus difficiles à compter pour la médiation
- 10 cas identifiés
 - Scénario le plus courant: la médiation a eu lieu **avant la notification d'arbitrage**
 - L'effort de médiation / conciliation préalable au RDIE commence **après la notification de l'arbitrage**
 - **Médiation uniquement:** Règlement ad hoc sur la médiation entre investisseurs et États par l'Association internationale du barreau (IBA) (pour éviter l'arbitrage)
 - **Médiation parallèlement** à la poursuite de l'arbitrage

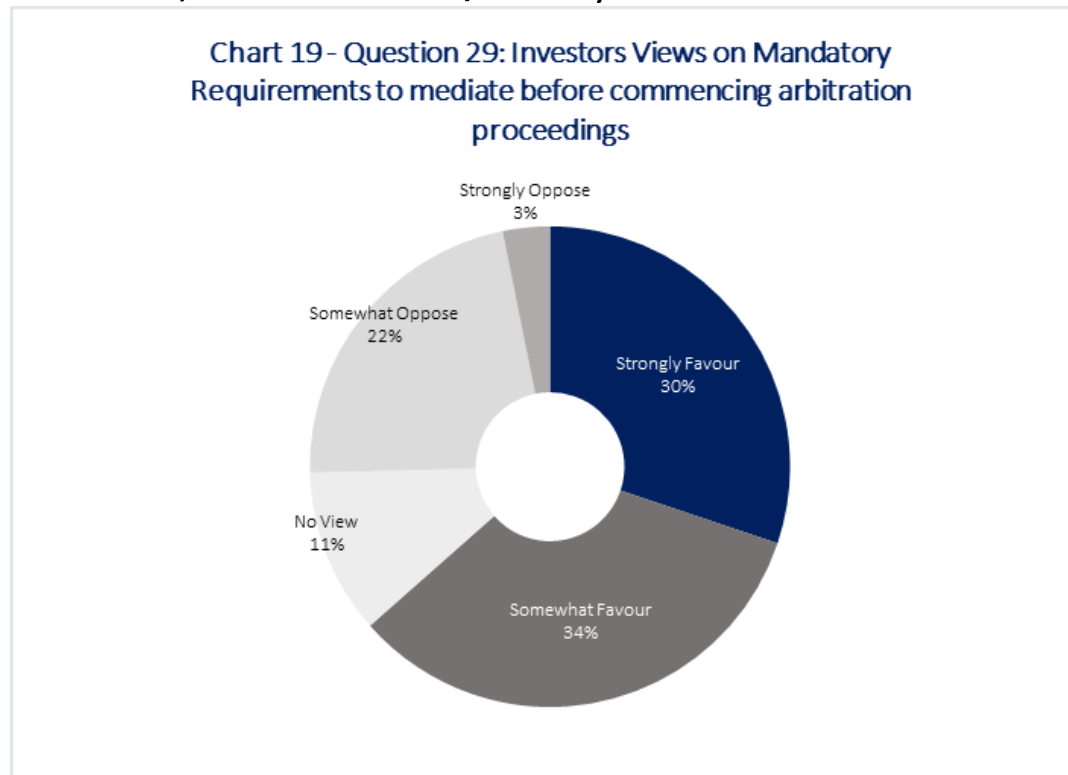
4 Préoccupations potentielles concernant la médiation

- **Point de vue des investisseurs** (enquête auprès des investisseurs, QMUL 2019/2020))



4 Préoccupations potentielles concernant la médiation

- **Point de vue des investisseurs** (enquête auprès des investisseurs, QMUL 2019/2020)



4

Préoccupations potentielles

- **Préoccupations potentielles de la société civile:** compatibilité avec les droits de l'homme, confidentialité et opacité
- **Obstacles législatifs et gouvernance de l'État:** la médiation peut être interdite pour les autorités de l'État ou besoin d'une autorisation expresse pour la médiation; processus d'approbation gouvernemental peut être fastidieux
- **Obstacles politiques (responsabilité)**
 - Problème de confidentialité de la médiation
 - Pas de décision contraignante sur des sommes d'argent potentiellement élevées
 - Besoin de montrer que les autorités de l'État agissent dans le meilleur intérêt du pays
 - Solution possible: organe spécial et indépendant (responsable devant la plus haute instance politique et certainement devant le Parlement)

5

Les voies à suivre

- ***Lignes directrices** sur la façon d'encadrer la médiation pour s'assurer qu'elle ...*
- ... répond aux besoins spécifiques des **États**:
 - Moment
 - Ligne d'autorité
 - Suivi du travail de la ou des personnes participant à la médiation
 - Transparence et adaptation des parties confidentielles du processus
- ... répond aux préoccupations de la **société civile**: techniques spéciales pour une confidentialité réduite

5 Les voies à suivre

- Exécution du règlement de médiation (Convention de Singapour applicable en l'absence de réserve en vertu de l'article 8. 1. a)
- Code de conduite pour les médiateurs
- Répartition des coûts et des durées
- Centre consultatif sur le RDIE avec fonction de renforcement des capacités pour la médiation



Merci pour votre attention!

*Catherine Kessedjian
Anne van Aaken
Runar Lie
Loukas Mistelis*

Prof. Dr. Anne van Aaken

*Alexander von Humboldt Professor for Law and Economics,
Legal Theory, Public International Law and European Law
Director, Institute of Law and Economics*

Email: anne.van.aaken@uni-hamburg.de
www.jura.uni-hamburg.de