



FR

**CONFÉRENCE DIPLOMATIQUE POUR L'ADOPTION DU
PROJET DE PROTOCOLE PORTANT SUR LES QUESTIONS
SPÉCIFIQUES AUX MATÉRIELS D'ÉQUIPEMENT MINIERS,
AGRICILES ET DE CONSTRUCTION À LA CONVENTION
RELATIVE AUX GARANTIES INTERNATIONALES PORTANT
SUR DES MATÉRIELS D'ÉQUIPEMENT MOBILES (LE
"PROTOCOLE MAC")**

UNIDROIT 2019
DCME-MAC – Doc. 17
Original: anglais
15 novembre 2019

Pretoria, 11 au 22 novembre 2019

COMITE DES DISPOSITIONS FINALES – RAPPORT PRELIMINAIRE

(préparé par le Président du Comité des dispositions finales)

Liste des participants

1. Afrique du Sud (Président)
2. Allemagne
3. Argentine
4. Australie
5. Brésil
6. Canada
7. Chine
8. Espagne
9. Etats-Unis d'Amérique
10. Japon
11. Mexique
12. Royaume-Uni (Président)
13. Ouzbékistan
14. Uruguay

15. Organisation mondiale des douanes
16. Société financière internationale
17. Natlaw
18. Secrétariat d'UNIDROIT

Introduction

1. Le Comité des dispositions finales (CDF) a tenu ses trois premières réunions le 13 novembre, 14 novembre et 15 novembre 2019 pour examiner la nouvelle rédaction proposée par le Secrétariat de l'article concernant l'amendement du Protocole MAC (article XXXIII et article XXXIIIbis ¹).

¹ Modifié pour le distinguer de l'article XXXIV existant (Dépositaire et ses fonctions).

2. Les commentaires sur les articles proposés ont été généralement positifs. Il y a eu du soutien pour:

- a) que le mécanisme d'amendement du Protocole prévoit un processus visant à aligner autant que possible les annexes du Protocole MAC sur la version actuelle du SH
- b) l'équilibre entre deux principes concurrents importants : a) la nécessité pour un Etat contractant d'exercer un contrôle sur les modifications apportées aux obligations qui lui incombent en vertu du traité et b) la nécessité de prévoir un mécanisme souple pour adapter les Annexes du Protocole MAC
- c) la nécessité de tenir compte de la sécurité commerciale
- d) la double approche consistant à faire la distinction entre les amendements aux articles du Protocole MAC au titre de l'article XXXIII et les ajustements techniques aux Annexes du Protocole au titre de l'article XXXIIIbis
- e) le mécanisme hybride de l'article XXXIIIbis comportant un processus en deux étapes. Tout d'abord, un processus d'approbation tacite et, en cas d'échec, une deuxième étape consistant en une réunion des Etats contractants. Ce processus en deux étapes offre un mécanisme souple pour ajuster les Annexes du Protocole MAC et est conforme aux pratiques actuelles des traités
- f) Pas de distinction entre les modifications "de fond" et "techniques" des Annexes du Protocole MAC, notant que les tentatives antérieures d'élaborer un mécanisme d'amendement fondé sur une telle distinction avaient échoué lors de la réunion du Comité d'experts gouvernementaux.

3. Toutefois, plusieurs aspects des articles d'amendement proposés par le Secrétariat n'ont pas été appuyés par les Etats. Le CDF a suggéré que les articles de modification soient révisés pour refléter les principes suivants:

- a) modifications visant à faire en sorte que les Etats contractants disposent d'un délai suffisant pour adapter leur législation nationale afin de mettre en œuvre les ajustements convenus aux Annexes du Protocole MAC
- b) modifications visant à faire en sorte que les Etats contractants conservent le plein contrôle de leurs obligations
- c) modifications visant à permettre un mécanisme de modification plus souple pour les révisions des codes SH énumérés dans les Annexes non liées aux révisions du SH.

Proposition pour le mécanisme d'amendement du Protocole MAC

4. Le Comité des dispositions finales suggère que le Protocole MAC comporte un mécanisme d'amendement à trois niveaux qui pourrait être reflété dans trois articles distincts, bien que cette question relève du Comité de rédaction. L'article XXXIII continuerait de régler, entre autres, les amendements au Protocole, tandis que l'article XXXIIIbis, sur les ajustements techniques découlant d'une révision des codes SH, et l'article XXXIIIter, nouvellement proposé, sur les ajustements aux Annexes ne découlant pas d'une révision des codes SH, fourniraient le processus pour ajuster ces Annexes ².

² Le Secrétariat note qu'en vertu de l'avant-projet actuel, les modifications apportées aux Annexes du Protocole MAC relatives à la révision du SH sont appelées "ajustements techniques". Compte tenu des modifications proposées par le CDF, le Secrétariat suggère que toutes les modifications apportées aux Annexes du Protocole MAC au titre de l'article XXXIIIbis soient qualifiées d'"ajustements" et que les

1. Article XXXIII - le processus d'“amendement”

5. L'article XXXIII est conforme aux articles d'amendement de la Convention du Cap et de ses trois Protocoles existants. Il reflète les mécanismes traditionnels d'amendement dans la majorité des traités. Bien que l'article XXXIII soit généralement conçu pour les amendements aux articles du Protocole MAC, il pourrait également être utilisé pour apporter des modifications aux Annexes du Protocole MAC³.

2. Article XXXIIIbis - le processus d'“ajustement technique”

6. Le CDF a confirmé que l'article XXXIIIbis devrait prévoir un mécanisme d'amendement pour aligner les Annexes du Protocole MAC sur les révisions du SH. L'article XXXIIIbis suivrait généralement la structure hybride du projet du Secrétariat basé sur la Convention sur l'interdiction des armes chimiques, permettant un mécanisme d'approbation suivi d'un processus de réunion si le processus d'approbation échoue. L'article fonctionnerait comme suit :

- a) **Déclenchement du processus d'ajustement technique:** l'article XXXIIIbis est déclenché par l'adoption d'une révision du SH. “L'adoption d'une révision du SH” fait référence à la date à laquelle le Conseil de l'OMD adopte formellement une révision du SH. C'est généralement deux ans avant l'entrée en vigueur de la révision (par exemple, la révision de 2022 sera officiellement adoptée par le Conseil de l'OMD autour du 1er janvier 2020). Les ajustements techniques aux Annexes du Protocole MAC devraient entrer en vigueur en même temps que la révision du SH. Sur la base du calendrier établi par l'OMD, cela permettra d'achever le processus prévu à l'article XXXIIIbis dans deux ans.
- b) **Examen de la révision du SH:** lors d'une révision du SH, le Dépositaire aurait l'obligation de consulter à la fois l'Organisation mondiale des douanes et l'Autorité de surveillance pour déterminer si les codes SH énumérés dans les Annexes du Protocole MAC ont été affectés par la révision du SH. Le but de ces consultations est de (i) vérifier si les Annexes du Protocole MAC ont été affectés par une révision du SH, et (ii) lorsqu'elles ont été affectés, de recevoir des conseils sur les ajustements nécessaires. L'OMD publie des “tableaux de corrélation” illustrant comment les révisions du SH ont affecté certains codes SH qui faciliteront ce processus.
- c) **Nature d'un ajustement technique:** bien que la nature des ajustements techniques varie selon qu'un code SH figurant dans les Annexes du Protocole MAC a été modifié, scindé, fusionné ou supprimé, dans la plupart des cas, un “ajustement technique” proposé consistera à supprimer un code obsolète du Protocole MAC et à le remplacer par un ou plusieurs codes dans lesquels les matériels d'équipements couverts par le code obsolète sont désormais contenus.
- d) **Proposition d'ajustements techniques:** le Dépositaire doit notifier à tous les Etats contractants du résultat d'une révision des codes SH, indépendamment du fait de savoir si les codes SH figurant dans les Annexes du Protocole MAC ont été affectés par la révision. Lorsque les codes SH figurant dans les Annexes du Protocole MAC ont été affectés par une révision du SH, le Dépositaire doit proposer des ajustements techniques qui (i) garantissent que les Annexes restent alignées sur le SH tout en (ii) évitant des modifications non

modifications apportées au texte du Protocole MAC au titre de l'article XXXIII restent qualifiées d'“amendements”.

³ L'article XXXIII(2)(d) prévoit qu'il s'applique aux “modifications au présent Protocole”, ce qui inclut les modifications des Annexes. A la lumière de la recommandation de politique générale du CDF concernant l'introduction d'un nouvel article XXXIIIter sur les ajustements aux Annexes du Protocole MAC non liés aux révisions du SH (voir ci-dessous), le CDF propose que l'actuel article XXXIII(2)(e) soit supprimé.

nécessaires au champ d'application du Protocole MAC. Le Dépositaire utiliserait simplement les tableaux de corrélation de l'OMD pour déterminer quels codes ont été fractionnés, fusionnés, renumérotés ou autrement affectés par une révision du SH et proposerait des ajustements techniques aux Annexes du Protocole MAC pour refléter ces changements. Le Dépositaire n'aurait pas le pouvoir de proposer un ajustement technique sur une autre base⁴.

e) Processus d'approbation:

- i) Seuil: un ajustement technique proposé par le Dépositaire sera réputé avoir été tacitement approuvé par les Etats contractants à moins qu'un tiers des Etats contractants ne notifie au Dépositaire leur opposition à l'ajustement technique proposé. Une telle opposition devrait être formée par les Etats contractants sur la base d'un "ajustement par ajustement"⁵. Cela signifie que les Etats contractants ne seraient pas obligés de s'opposer à tous les ajustements découlant d'une révision spécifique du SH, ni de s'opposer à une partie seulement d'un ajustement⁶.
 - ii) Chronologie: le processus d'approbation se terminerait 9 mois après l'adoption de la révision du SH, mais garantirait aux Etats contractants au moins 6 mois pour examiner les propositions d'ajustement technique et formuler une objection. Cela donnerait au Dépositaire un maximum de 3 mois pour entreprendre les consultations nécessaires et notifier aux Etats contractants tout ajustement technique proposé. Cette notification doit préciser la date à laquelle des objections peuvent être formulées.
- f) **Processus de réunion**⁷: si un tiers ou plus des Etats contractants s'opposent à un ajustement technique proposé, la procédure d'amendement en vertu du e) échoue et le Dépositaire doit convoquer une réunion des Etats contractants pour examiner tout ajustement technique auquel des objections ont été formulées. La réunion des Etats est nécessaire pour tenter de parvenir à un consensus sur les ajustements proposés. Toutefois, si un consensus ne peut être atteint, une majorité des 2/3 des Etats contractants participants est requise pour approuver l'ajustement proposé. A défaut d'approbation, l'ajustement technique échouera et les Annexes du Protocole MAC resteront les mêmes. Le Dépositaire devrait s'efforcer de convoquer une réunion des Etats contractants dans les 3 mois suivant la fin de la période d'objection⁸.

⁴ Par exemple, lors de la révision du SH de 2017, le code SH 870190 couvrant les tracteurs a été divisé en cinq codes SH différents selon la cylindrée des tracteurs (870191, 870192, 870193, 870194 et 870195). Dans le cadre du processus proposé pour l'article XXXIIIbis, le Dépositaire serait tenu de proposer un ajustement technique supprimant le SH 870190 et le remplaçant par les cinq codes "scindés", même si un ou plusieurs de ces codes peuvent couvrir des matériels d'équipement qui ne conviennent pas pour inclusion dans le Protocole (au motif que le matériel couvert est de faible valeur). Toutefois, les Etats contractants pourraient proposer des ajustements supplémentaires si nécessaire dans le cadre de la procédure prévue à l'article XXXIIIter.

⁵ Selon la terminologie de l'OMD, cet "ajustement technique" complet serait appelé un "ensemble de modifications du SH".

⁶ Par exemple, si un code SH figurant dans les annexes du Protocole MAC était scindé en deux codes par une révision du SH et que le dépositaire proposait un ajustement technique supprimant le code désormais obsolète et ajoutant les deux codes de remplacement, un Etat contractant ne pourrait accepter la suppression du code obsolète et l'ajout de l'un des codes de remplacement, mais rejeter l'ajout de l'autre code de remplacement.

⁷ Compte tenu du temps limité dont il dispose pour mener à bien le processus de la réunion, le Dépositaire devrait être en mesure de convoquer et de tenir une réunion des Etats contractants par des moyens électroniques.

⁸ Lorsque le processus d'approbation en vertu de e) échoue (parce que le seuil du tiers des Etats contractants est atteint) avant la fin de la période de six mois, le Dépositaire ne serait pas tenu d'attendre la fin de la période d'objection pour commencer les préparatifs de la réunion.

- g) **Entrée en vigueur:** en cas de succès d'un ajustement technique, que ce soit par tacite reconduction ou dans le cadre du processus de la réunion, le Dépositaire doit notifier l'ajustement technique aux Etats contractants. La date à laquelle les Etats contractants sont informés du succès d'un ajustement technique devient le début de la "période de mise en œuvre". L'ajustement technique entrera en vigueur soit 12 mois après le début de la période de mise en œuvre, soit à l'entrée en vigueur de la nouvelle révision du SH, la date la plus tardive étant retenue ⁹. La notification du Dépositaire précisera la date d'entrée en vigueur de l'ajustement technique.
- h) **Période de prolongation:** un Etat contractant a le droit de proroger temporairement la période de mise en œuvre afin a) de disposer de plus de temps pour apporter les modifications législatives de droit interne nécessaires à la mise en œuvre de l'ajustement technique, ou b) d'évaluer plus avant un ajustement technique approuvé afin de déterminer si l'Etat contractant devrait déroger à son application ¹⁰. Au plus tard 30 jours avant la fin de la période de mise en œuvre, un Etat contractant notifie au Dépositaire qu'il a l'intention de proroger temporairement de six mois la période de mise en œuvre. Les Etats contractants auraient le droit d'exercer plusieurs périodes de prolongation temporaire de six mois, chaque fois en notifiant le Dépositaire au plus tard 30 jours avant l'expiration de la période de prolongation temporaire. La période de prorogation temporaire de six mois proposée garantit que tout Etat contractant exerçant une prorogation temporaire prolongerait la période de mise en œuvre d'une durée prévisible et uniforme ¹¹.
- i) **Opt-out:** pendant la période de mise en œuvre, les Etats contractants peuvent notifier au Dépositaire qu'ils dérogent à un ajustement technique particulier. Une telle dérogation a pour effet de geler ses obligations en ce qui concerne les codes SH touchés par l'ajustement technique tels qu'ils existaient avant la révision du SH ¹². Il a été convenu que les Etats contractants devraient être autorisés à déroger, indépendamment de leur participation ou de leurs décisions au cours du processus d'approbation tacite ou du processus de la Réunion. Un Etat contractant ne pourrait exercer sa faculté de dérogation que sur une base d'ajustement par ajustement ¹³; il ne serait pas possible d'accepter partiellement un ajustement technique et de déroger à une autre partie ¹⁴. Pour des raisons de sécurité commerciale, les Etats contractants devraient notifier au Dépositaire qu'ils exercent leur droit de dérogation à un ajustement technique au moins 30 jours civils avant la fin de la période

⁹ Cette approche prévoit la possibilité qu'un ajustement technique entre en vigueur après l'entrée en vigueur de la nouvelle révision du SH.

¹⁰ L'opt-out est expliqué ci-dessous au 2(i).

¹¹ Le Dépositaire doit publier les informations concernant les Etats contractants qui exercent leurs délais de prorogation dès que possible après notification, afin de donner aux autres Etats contractants et aux parties commerciales un préavis aussi long que possible. Pour la proposition du CDF de modifier l'actuel article XXXIV sur les fonctions de Dépositaire afin d'inclure des obligations spécifiques de communiquer ces informations à l'Autorité de surveillance et au Conservateur, voir ci-dessous, para. Le règlement devrait exiger du Conservateur qu'il rende publiques les informations communiquées par le Dépositaire.

¹² Par exemple, si un code SH figurant dans les Annexes du Protocole MAC était scindé en deux codes par une révision du SH et que le Dépositaire proposait un ajustement technique supprimant le code désormais obsolète et ajoutant les deux codes de remplacement, un Etat contractant qui se retire conserverait le code obsolète précédent et les obligations de l'Etat contractant concerné par rapport à ce code. Cela inclurait toute règle interprétative ou note applicable à la date pertinente. Il convient toutefois de noter qu'une telle modification pourrait être proposée par les Etats contractants dans le cadre du processus de l'article XXXIIIter décrit ci-dessous.

¹³ Selon la terminologie de l'OMD, cet "ajustement technique" complet serait appelé un "ensemble de modifications du SH".

¹⁴ Par exemple, si un code SH figurant dans les Annexes du Protocole MAC était scindé en deux codes par une révision du SH et que le Dépositaire proposait un ajustement technique supprimant le code désormais obsolète et ajoutant les deux codes de remplacement, un Etat contractant ne pourrait accepter la suppression du code obsolète et l'ajout de l'un des codes de remplacement, mais choisir de refuser l'ajout de l'autre code de remplacement.

de mise en œuvre. Les Etats contractants seraient également autorisés à exercer leur faculté de dérogation pendant une période de prolongation temporaire, en notifiant le Dépositaire au moins 30 jours civils avant l'expiration de la période de prolongation temporaire. Un Etat contractant qui a exercé une dérogation devrait être autorisé à retirer sa dérogation à tout moment à l'avenir en le notifiant au Dépositaire. Un tel retrait prendrait effet 30 jours après la notification. Le Commentaire officiel voudra peut-être préciser que lorsqu'un Etat contractant déroge à un ajustement technique, il y déroge pour toutes les Annexes auxquelles il est Partie.

3. Article XXXIIIter - le processus d'ajustement

7. Le CDF a décidé qu'afin de préserver l'équilibre entre la flexibilité et le contrôle de l'Etat dans le processus d'amendement du Protocole MAC, un mécanisme supplémentaire devrait être ajouté pour étendre la méthodologie du processus de l'article XXXIIIbis aux autres types de modifications des annexes du SH non liées aux ajustements techniques requis pour mettre à jour les codes SH énumérés dans les annexes afin de maintenir une cohérence avec la dernière version du SH.

8. Ces autres types de modifications apportées aux codes SH dans les Annexes du Protocole MAC pourraient être appelés "ajustements". Les "ajustements" engloberaient au moins quatre types de changements:

- i) l'ajout de codes SH existants qui ne figurent pas actuellement dans les Annexes du Protocole MAC
- ii) l'ajout de nouveaux codes SH créés par une révision du SH couvrant de nouveaux types de matériels d'équipements MAC (résultant du développement de nouvelles technologies)
- iii) l'ajout des codes SH déjà énumérés dans une Annexe dans les autres Annexes
- iv) la suppression des codes SH énumérés dans les Annexes.¹⁵

9. **Déclenchement et calendrier:** le processus d'ajustement serait déclenché par une proposition conjointe de deux Etats contractants. Le calendrier du processus d'ajustement devrait être lié au calendrier du processus d'ajustement technique, mais prévoir suffisamment de souplesse pour permettre au Dépositaire de lancer le processus "hors session" si les circonstances l'exigent¹⁶.

10. **Processus:** le processus d'ajustement prévu à l'article XXXIIIter serait alors identique à celui prévu à l'article XXXIIIbis, mais il n'exigerait qu'un quart des Etats contractants pour que le processus d'approbation échoue, soit un seuil inférieur à celui du tiers proposé à l'article XXXIIIbis. Un processus de réunion se tiendrait toujours en cas d'échec du processus et les Etats auraient toujours le droit de s'exclure et de demander des prolongations temporaires.

¹⁵ Les suppressions pourraient concerner (i) les suppressions de codes existants qui ont été inscrits dans les Annexes du Protocole MAC pour une période prolongée, ou (ii) les suppressions de codes SH qui ont été ajoutés par un ajustement technique suite à une révision du SH, mais qui pour des raisons politiques sont considérées comme indésirables par les Etats contractants.

¹⁶ Dans la plupart des cas, le processus d'"ajustement" serait aligné sur le processus d'"ajustement technique" et serait donc exécuté tous les cinq ans, conformément au calendrier de révision du SH. Toutefois, si deux Etats contractants proposaient un "ajustement" trois mois après l'entrée en vigueur d'une nouvelle version du SH, il pourrait être déraisonnable de reporter le processus de trois ans jusqu'à ce que le prochain processus d'"ajustement technique" commence.

Autres questions

11. Publication des modifications: le CDF a discuté de la manière de publier les informations concernant les ajustements aux codes SH énumérés dans les Annexes du Protocole CCM, ainsi que les informations indiquant si les Etats contractants ont rejeté ou accepté ces changements ¹⁷. Ces informations soient publiées non seulement sur le site Web du Dépositaire, mais aussi sur le site Web du Registre international. Le CDF est convenu que cette question pourrait être traitée en modifiant l'article du Protocole MAC "Dépositaire et ses fonctions" (actuellement l'article XXXIV) pour exiger explicitement que le Dépositaire fournisse à l'Autorité de surveillance et au Conservateur des informations concernant les modifications des codes SH énumérés dans les Annexes du Protocole MAC et si les Etats contractants ont rejeté ou accepté ces modifications. Le règlement du Registre international pourrait alors exiger que le Conservateur rende ces informations publiques dans le Registre international.

Applicabilité des articles modifiés avant l'entrée en vigueur: actuellement, toutes les références dans les articles d'amendement du Protocole MAC se réfèrent aux Etats contractants. "Etat contractant" s'entend d'un Etat qui a consenti à être lié par un traité, que le traité soit entré en vigueur ou non ¹⁸. Le CDF a approuvé les articles XXXIII et XXXIIIbis en maintenant les références aux "Etats contractants", ce qui permettrait d'utiliser ces procédures indépendamment de l'entrée en vigueur du Protocole MAC. Toutefois, le CDF a différencié le nouvel article XXXIIIter, qui ne devrait pouvoir être utilisé qu'après l'entrée en vigueur du traité, afin d'empêcher un petit nombre d'Etats de modifier potentiellement le champ d'application du Protocole MAC en ajoutant ou en supprimant des codes SH non liés à une révision SH.

Linguistique: le CDF a noté la question linguistique suivante : "opt-out" a une signification très spécifique en vertu du CTC et du Protocole MAC. Le CDF suggère que le Comité de rédaction examine si un terme différent devrait être utilisé pour décrire le "refus d'un Etat d'être lié" par une modification approuvée des Annexes du Protocole MAC.

Définitions: le CDF a suggéré que le Comité de rédaction pourrait souhaiter examiner si la définition actuelle du "Système harmonisé" à l'article I du Protocole MAC est suffisante pour clarifier la relation avec les codes SH énumérés dans les Annexes du Protocole MAC.

¹⁷ Y compris la question de savoir si un Etat a exercé son droit à une prolongation temporaire.

¹⁸ Convention de Vienne sur le droit des traités, article 2 (1) (f).