

LE PRINCIPE DE L'EGALITE DES PAVILLONS ET DE LA NON-DISCRIMINATION EN MATIERE DES TRANSPORTS MARITIMES INTERNATIONAUX

MICHEL KOULOURIS*

Les Gouvernements de plusieurs pays aident leur marine marchande et, dans ce contexte la question des privilèges des pavillons maritimes prend de l'importance, dans l'état actuel des choses où les transports maritimes internationaux jouent un grand rôle dans le développement économique des Etats, et surtout dans l'équilibre de leurs balances des paiements.

Les gains des transporteurs nationaux des pays en voie de développement, pour les exportations, importations et trafics entre pays tiers, s'élèvent seulement à 442,6 millions de dollars. Sur ce total, 47 % reviennent à l'Amérique Latine, et 33 % à l'Asie.⁽¹⁾

Ces chiffres montrent manifestement à quel point les pays en voie de développement dépendent des transporteurs maritimes des pays développés pour l'acheminement de leurs échanges extérieurs. Le fait, que des dépenses de frêt maritime constituent un poste déficitaire important de la balance des paiements des pays en voie de développement, n'est pas contesté.

Etant donné l'importance et les répercussions que peuvent avoir sur l'économie d'un pays les transports maritimes par les navires nationaux ou étrangers, les gouvernements de la quasi-totalité des pays prennent des mesures pour protéger leur marine marchande. Ces gouvernements essaient d'orienter dans

* Docteur en Droit International, Licencié de la Faculté de Droit de Paris, Diplômé des Sciences Politiques d'Athènes et de l'Institut des Hautes Etudes Internationales de Droit Public.

1) Ces chiffres sont relevés des documents officiels : Actes de la conférence des Nations-Unies sur le commerce et le développement — Vol. V. Financement et commerce invisible (publication des Nations-Unies - No. de vente 64 II B 15) — P. 295 — Doc. E/Conf. 46/14.

un sens déterminé, le développement de certaines branches de l'activité économique, de certaines industries de construction navale.

Dans ces efforts pour assurer le maximum possible du transport international par la flotte commerciale nationale les plus graves atteintes sont portées au principe de l'égalité des pavillons maritimes.

C'est dans ces efforts que l'intervention de l'Etat se manifeste par des aides directes ou indirectes par les tarifs spéciaux de soutien, que la discrimination économique apparaît, avantageant les uns au détriment des autres. Toutefois, les mesures qui visent soit à fausser définitivement la libre concurrence, soit à donner à certaines entreprises la chance de résister à cette même concurrence internationale, ne revêtent pas toutes le caractère discriminatoire.

I — Les atteintes au principe de l'égalité du traitement entre les navires nationaux et étrangers par des mesures gouvernementales discriminatoires.

La position théorique du droit international est l'égalité de traitement entre les Etats souverains. Donc, dans les relations maritimes internationales, lorsqu'intervient un élément dérogeant à ce principe, nous pouvons dire que le principe de l'égalité est atteint, que l'élément dérogeant, s'il vise à avantager les uns au dépens des autres, constitue une forme de discrimination.

Si les Etats dans la liberté de leur souveraineté peuvent prendre des mesures de réglementation du trafic et réserver même une partie des transports intérieurs à leurs navires nationaux, néanmoins, ces mêmes Etats se sont pas autorisés à faire des distinctions, suivant la nationalité du navire, de la personne détentrice des capitaux dans l'armement, ou sur l'origine des produits transportés.⁽²⁾

2) L'article 2 de la convention de Barcelone (1921) est rédigé dans le sens de l'exclusion de toutes formes de discrimination basée sur la nationalité des personnes, du pavillon, de l'origine des produits, ou de leur provenance.

Les navires en entrant dans un port doivent faire l'objet d'un traitement égal et aucune distinction ne doit être faite dans le seul but de leur causer des ennuis injustifiés.

Mais la pratique ne va pas de pair avec les éléments théoriques du problème et pour cette raison, afin que nous soyons plus concrets, nous examinerons deux points :

- Quels sont les apports conventionnels excluant la discrimination,
- En quoi consiste la discrimination des pavillons maritimes dans la pratique.

A — Le droit conventionnel excluant la discrimination.

a) — Définition du terme discrimination.

En raison de la multiplicité des formes que peut revêtir le caractère discriminatoire de telle ou telle mesure, nous tentons de donner une définition restrictive de la discrimination :

La discrimination est le comportement gouvernemental qui consacre un traitement inégal entre les pavillons égaux en principe et ayant comme but et objectif intentionnel d'avantager les uns et léser les autres.

Dans cette définition, nous considérons les mesures prises au niveau gouvernemental d'une manière unilatérale sans tenir compte des règles concernant l'ensemble du trafic. Ces mesures ne visent qu'à étendre les intérêts suprêmes et immédiats des Etats qui les ont prises, sans tenir également compte du fait qu'en agissant ainsi, ils bouleversent le trafic maritime international, alors que pendant longtemps le trafic maritime a été considéré comme un bien commun.

b) — Les dispositions conventionnelles en vigueur.

Une formule très importante se trouve dans l'article premier de la convention portant création de l'organisation intergouver-

nementale consultative de la navigation maritime⁽³⁾ dont le but est de constituer un système de collaboration entre les gouvernements dans le domaine de la réglementation et des usages gouvernementaux ayant trait aux questions techniques de toutes sortes qui intéressent la navigation commerciale internationale, et d'encourager l'adoption générale de normes aussi élevées que possible en ce qui concerne la sécurité maritime et l'efficacité de la navigation.

Dans le paragraphe (b) de l'article premier, nous lisons :

Le but de l'organisation est d'encourager l'abandon des mesures discriminatoires et des restrictions non indispensables appliquées par les gouvernements à la navigation commerciale internationale, en vue de mettre les ressources des services maritimes à la disposition du commerce mondial sans discrimination; l'aide et l'encouragement donnés par un gouvernement en vue du développement de sa marine marchande nationale et pour des fins de sécurité ne constituent pas en eux-mêmes une discrimination, à condition que cette aide et ces encouragements ne soient pas fondés sur des mesures conçues en vue de restreindre la liberté, pour les navires de tous pavillons, de participer au commerce international.

Cette formule condamne donc la discrimination dans le commerce et le trafic maritime international. Toutefois, cette même formule peut prêter à des confusions multiples, et l'Etat, dans ces efforts d'aide directe aux activités qui tendent vers le développement, l'amélioration technique des entreprises de construction navale, et l'extension des débouchés, risque de tomber dans les excès.

Il pourrait donc prendre un double risque :

- 1) — de privilégier les entreprises nationales au dépend des entreprises privées, surtout de moyenne taille, qui dans leurs

3) Documents de base I — Convention intergouvernementale maritime consultative de la navigation maritime — Londres, 1968 — La convention créant cette organisation est faite à Genève le 6/3/1948, mais elle fut amendée conformément aux résolutions adoptées par l'Assemblée le 15/9/1964 et le 28/9/1965.

efforts d'obtenir les meilleurs résultats financiers se trouveraient dépourvues des capitaux, et ils ne pourraient plus faire face à la concurrence libre et dynamique, et survivre.

- 2) — de ne pas tenir compte que, la plupart des pays ont besoin de combler le déficit de la balance commerciale qui est lié, dans une large mesure, à la demande d'importation, due elle-même au développement économique, et que la pression croissante des besoins courants de la consommation, résultant en partie de l'accroissement démographique ne permet pas d'élever le taux de l'épargne nationale de façon à obtenir un taux adéquat d'investissements.

Donc, si l'Etat accorde maintenant des avantages fiscaux à certaines entreprises étrangères en désavantageant d'autres, ou si les capitaux étrangers qui peuvent assurer la pénétration des techniques industrielles modernes dans un pays sont exclues parce que ces techniques pourraient supplanter les techniques internes dans la libre concurrence, l'Etat tombe dans la voie de la discrimination.

Si encore l'Etat prenait des mesures restrictives qui consisteraient à ne garantir le libre accès au marché régional qu'aux entreprises dans un certain pourcentage au moins du capital provenant de la région, — ce qui pourrait encourager les détenteurs de capitaux de la région à intervenir plus activement sur le marché agricole —, cette mesure pourrait défavoriser les pays les moins avancés, car ils ont vraisemblablement moins de capitaux à investir et dépendent par conséquent davantage des investissements étrangers.

La meilleure solution consisterait à assurer le développement des entreprises et des investissements nationaux, par une action publique ou privée, nationale ou internationale ; d'assurer également les moyens de formation, les facilités de crédit et l'assistance technique nécessaire ; la recherche des chefs d'entreprises compétents et organisateurs, des circuits de distribution dans les pays mêmes, si l'on veut voir s'améliorer la relation existant entre les entreprises privées locales et les sociétés entre les mains étrangères.

Une superstructure changeante et renouvelée et une stratégie coordonnée entre les entreprises de taille moyenne est nécessaire, de sorte que celles-ci puissent assurer une souplesse de tactique pour s'adapter sans retard aux diverses formes de débouchés nouveaux, et aux diverses formes de tactiques calculées de la concurrence libre dans un moment donné.

B — En quoi consiste la discrimination des pavillons maritimes dans la pratique.

Les pratiques par exemple par des moyens directs ou indirects pour tenter d'empêcher les navires étrangers de venir dans leurs ports constituent une atteinte au principe de l'égalité de traitement.

Une disposition conventionnelle qui avait exclu des pratiques pareilles se trouve dans le traité de Versailles du 28 juin 1919, dont l'article 327 dispose que :

«Les navires des puissances doivent être traités sur le pied d'égalité avec les navires nationaux».

Mais aussi la convention de Genève de 1958 sur la haute mer dans son article 3 par 2 prescrit l'égalité de traitement des navires dans les ports, et la conférence des Nations-Unies sur le commerce et le développement, par la convention qu'elle avait acceptée le 8 juillet 1965 relative au commerce de transit des Etats sans littoral, avait consacré le principe de la non-distinction entre les pays maritimes et ceux qui ne disposent pas de littoral.

Mais dans la pratique, les Etats ne se conforment pas à l'aspect théorique de certains principes, et font tout pour bouleverser le trafic maritime international et plus de quarante pays⁽⁴⁾ appliquent des mesures discriminatoires, et 40% environ du trafic international est influencé par ces pratiques.

4) Une étude préparée par «The Committee of european national ship-owners associations» en novembre 1967, se réfère au sujet «Governments intervention and flag discrimination in international shipping».

Ainsi des ententes, accords ou des mesures nationales sont nombreux en ce sens !

- a) — Entre l'Argentine et le Brésil, accord daté du 23 mars 1953, et renouvelé le 1er septembre 1958 dont l'article 10 dispose : « Les marchandises incluses dans ledit accord devraient être transportées de préférence par les bateaux argentins et brésiliens en égalité. Dans le cas où il est nécessaire de faire appel aux bateaux étrangers, le transport doit se faire par l'autre et vice-versa, mais si finalement les pavillons étrangers participeront aux transports, ceci ne doit pas se faire sans les intérêts desdits pays. »
- b) — Entre la Bulgarie et l'Inde, des accords sont signés en mars 1960 dont l'article IX comporte des clauses de la nation la plus favorisée. Dans le cas où des navires étrangers participeront aux transports entre ces pays, ils ne peuvent pas augmenter les taux de frêt et le délai de transport et ils ne doivent pas porter atteinte aux échanges entre les parties à l'accord.
- c) — Entre l'Argentine et la Colombie, un accord a été signé le 25 avril 1954, dont l'article 11 dispose que :
« Les marchandises qui font l'objet d'échanges dans cet accord doivent être transportées en égalité par les navires des deux pays. »
- d) — L'accord⁽⁵⁾ entre l'Inde et la Tchécoslovaquie, signé le 3 novembre 1960, prévoit que les deux pays intéressés doivent utiliser les navires nationaux en vue de transporter les cargaisons de marchandises prévues dans cet accord, et que le taux de frêt doit être compétitif.
- e) — Egalement entre la Grèce et l'Inde un accord signé à New-Delhi le 14 février 1958 prévoit que des efforts doivent être entrepris en vue de favoriser le développement de la ma-

5) Une bonne étude a été faite par les Nations-Unies au sujet « les lignes maritimes par lignes régulières dans le commerce extérieur de l'Inde », doc. off. Nations-Unies T D / B / C 4 / 31 — 1967.

rine marchande entre les deux pays. Cet accord prévoit aussi la clause de la nation la plus favorisée, en ce sens que les navires de l'une ou de l'autre partie doivent être préférés à tout autre navire étranger et cela sur des bases compétitives du frêt.

- f) — Ainsi des accords entre l'U.R.S.S. et Ceylan, Cuba, l'Egypte, l'Inde, l'Indonésie et la République Démocratique Allemande, sont conclus sous partage du trafic par moitié.

Mais en dehors de ces exemples donnés à titre de référence seulement, il y a d'autres formules de discrimination consacrées par les lois nationales cette fois, qui accordent des licences d'importation et d'exportation. Dans ce cas nous classons les Etats-Unis d'Amérique,⁽⁶⁾ l'Australie et le Brésil.

En particulier aux Etats-Unis l'attitude prise dans ce domaine est caractéristique : depuis la dernière guerre ils ont progressivement réservé à leur pavillon plusieurs catégories de cargaisons.

En 1961, ils ont promulgué une loi consécutive au dépôt de «Bonner Bill»,⁽⁷⁾ laquelle ne leur reconnaît plus seulement un droit de contrôle sur les conditions d'application des tarifs des conférences maritimes, mais comporte des dispositions leur permettant de réglementer les taux de frêt des navires appartenant à des entreprises, mêmes étrangères, intéressées au trafic des Etats-Unis.

Suivant ce texte «tout contrat qui n'est pas reconnu par la commission est illégal». Cette décision est applicable quel que soit l'endroit où le contrat a été conclu.

Cette loi en effet pourrait constituer une atteinte à la souveraineté des pays étrangers dans la mesure où les Etats-Unis

6) R. Dorat des Monts — «Les mesures prises par les Etats-Unis d'Amérique en faveur de leur marine marchande et leurs conséquences sur l'avenir des transports maritimes. — A.F.D.I.P. — 1964.

7) Législation américaine «Bonner Bill» adoptée par le Congrès en 1961, sous le numéro 87 - 346 ; elle a pris ce nom du nom du Sénateur Bonner, qui en a été le promoteur.

prétendent contrôler les contrats passés à l'étranger entre ressortissants étrangers, et les litiges qui se sont élevés à propos de l'application de ce texte.

Finalement, au point de vue international, cette attitude n'est pas inégale, car on peut considérer qu'il y a là l'exercice pour le gouvernement américain de son pouvoir souverain, même si celui-ci s'exerce de manière unilatérale.⁽⁸⁾

II — Exceptions au principe de la non-discrimination : le régime préférentiel.⁽⁹⁾

Bien que la discrimination, quelle que soit sa forme soit condamnée dans les relations maritimes internationales, des pratiques existent toujours qui s'apparentent à des discriminations qu'en raison de leur nature et du but à atteindre sont autorisées, lorsqu'elles ne dépassent pas les limites fixées et lorsqu'elles ne se détournent pas de leurs buts. De telles pratiques existent entre pays développés et certains pays en voie de développement.

Définition

Par régime préférentiel nous entendons les arrangements conclus entre les pays développés et en voie de développement qui favorisent à certains égards la possibilité d'une coopération entre ces pays par la protection de certains marchés ou de certains produits, par l'abaissement des barrières élevées contre l'exportation de produits exportés vers les pays développés.

Mais ce régime préférentiel par le mécanisme des avantages pour les uns et des obligations pour les autres, dans la pratique ne tarde pas à devenir à coup sûr un régime discriminatoire semblable aux autres. Il y a donc même dans ce régime un certain nombre d'inconvénients malgré la bonne volonté de certains

8) Voir notre thèse — op. cit. — P. 154 à 161.

9) Il y a un important travail à l'étude du «développement des échanges et l'intégration économique entre pays en voie de développement» fait par les Nations-Unies — doc. off. T D / B / 85 Revue 1 — 1967.

Etats d'aider, et la bonne foi de certains autres d'en profiter des arrangements conventionnels.

A — Le régime préférentiel demandé par les pays en voie de développement.

Cette question doit être considérée dans le contexte approprié. La conférence des Nations-Unies sur le commerce et le développement demandait que soit constitué un système de préférences non-réciproques et non discriminatoires pour les exportations de produits manufacturés et semi-finis ; ceci fut rejeté par un certain nombre de pays développés. A la deuxième session de la conférence, tous les pays développés ont accepté cette idée.⁽¹⁰⁾

Toutefois, contrairement à ce que l'on pouvait espérer, les pays développés n'étaient pas disposés sincèrement à négocier les principaux aspects de ces préférences demandées par les pays en voie de développement.

Il nous semble que les demandes des pays en voie de développement ne constituent pas une entrave au commerce maritime international, si elles restent dans les limites raisonnables et si elles visent à atteindre un niveau supérieur de la capacité de la flotte commerciale nationale.

B — Les inconvénients du régime préférentiel.

Il y a des risques que ce régime aboutisse à un régime discriminatoire, si le mécanisme des préférences ne s'applique pas d'une manière impartiale.

10) Des précisions se trouvent dans les documents officiels « Actes de la Conférence des Nations-Unies sur le commerce et le développement » — 2ème session — Vol. III — Problèmes et politiques du commerce des articles manufacturés et des articles semi-finis — Publication des Nations-Unies — No. de vente : F. 68 II D - 16.

Mais, dans tous les cas, il faut déterminer avec exactitude dans quel domaine le régime doit être appliqué, et parmi quels pays en voie de développement de niveau économique différent.

Si, par exemple, en ce qui concerne la flotte commerciale, on traite sur le plan d'égalité la Grèce et un pays africain quant aux investissements, on aboutirait à tout autre résultat que celui d'aider ce dernier; on pourrait même dire que l'on aboutirait par ce traitement à une discrimination si on jugeait la question du point de vue «égalité», sinon de celui du droit.

De même, lorsque les avantages accordés constituent une restriction quantitative discriminatoire en provenance des pays tiers, il peut en résulter un niveau de prix élevé dans les pays accordant les avantages, ainsi que dans ceux qui n'en accordent pas, en raison du prix appliqué par ces pays dans leurs rapports mutuels avec d'autres pays n'accordant pas ces régimes et les pays développés.

Dans le domaine des investissements, il y a aussi des grands risques, que ceux-ci ne donnent pas de résultats positifs en moyen terme ou à long terme, qu'ils visent à développer des entreprises de matériel lourd pour la construction de navires, même de moyen tonnage.

Etant donné qu'à l'heure actuelle les données économiques peuvent changer d'un moment à l'autre, il y a des risques qu'après cinq ou dix ans, les installations techniques lourdes ne répondent plus aux exigences de la conjoncture économique internationale et les investissements deviennent non rentables ni pour les uns, ni pour les autres.

Par contre, les investissements tendant à développer les ports, afin qu'ils répondent aux exigences futures des navires géants, à la modernisation des anciennes entreprises par les machines modernes pour l'achèvement d'équipement divers, destinés à rationaliser les procédés de fabrication, conjointement avec l'amélioration et l'organisation et des méthodes de gestion, sont non seulement souhaitables, mais ils sont rentables pour les investisseurs et pour les bénéficiaires.

Les pays en voie de développement ayant la prétention d'appliquer un système de protection préférentielle de leurs navires nationaux, reconnaissent, il nous semble, le fait que certaines conditions doivent être remplies pour leur permettre d'exécuter leur projet à savoir :⁽¹¹⁾

- 1)—que la marine nationale ainsi créée soit rentable, ce qui présuppose la rationalisation des investissements.
- 2)—que des investissements importants leur permettent de mettre en chantier leur projet.
- 3)—que tout navire exige un équipage qualifié.

Or si les pays développés ont des bonnes intentions pour aider au développement de la marine marchande nationale, ils refusent d'admettre le système de protection préférentielle alléguant le fait qu'un tel système de protection défavoriserait leurs ressortissants au seul bénéfice des ressortissants de ces pays jeunes, et que des répercussions économiques qui se produiraient sur le plan international aboutiraient à des résultats contraires à ceux espérés.

CONCLUSION

De l'analyse précédente, il résulte que le principe d'égalité de traitement des navires est consacré par le droit, mais anéanti par des pratiques, soit unilatérales, soit par les ententes entre divers pays.

On doit tenir compte des difficultés qui résultent des pratiques discriminatoires et les atteintes qu'elles portent au bon

11) Voir notre thèse sur les aspects récents du droit international public en matière des transports maritimes internationaux — Chapitre deuxième, deuxième partie — mars 1969.

fonctionnement du commerce international. Il est souhaitable que les obstacles dans les relations maritimes commerciales soient supprimés par une volonté commune plutôt que par des actions unilatérales.

Le trafic et le commerce maritime international exigent l'établissement de règles uniformes en vue de résoudre tous les problèmes juridiques et économiques qui concernent les différends nés des transactions commerciales maritimes et l'établissement de règles d'arbitrage international, spécialement adaptées à ce domaine.