

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



**SOUTH  
CENTRE**

**COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016**

## RAPPORT DE RÉUNION

# Remodeler le droit et la politique d'investissement pour appuyer le Programme de développement à l'horizon 2030

### NOTE DE SYNTHÈSE

Le Dixième Forum annuel des négociateurs d'investissement des pays en développement (le Forum) s'est tenu à Colombo, au Sri Lanka, du 7 au 10 novembre 2016. L'organisation en a été assurée conjointement par le Conseil d'investissement du Sri Lanka, l'Institut international du développement durable (IISD) et le Centre Sud. Le Forum a réuni des représentants de 47 pays d'Afrique, d'Asie et d'Amérique latine, ainsi que d'organisations internationales. On trouvera l'ordre du jour et une documentation de fond concernant le Forum sur le site Internet de l'IISD :

<http://www.iisd.org/event/10th-annual-forum-developing-country-investment-negotiators>

Sous le thème « Remodeler le droit et la politique d'investissement pour appuyer le Programme de développement à l'horizon 2030 », les participants ont exploré les différents moyens de rééquilibrer les intérêts et les droits respectifs des États et des investisseurs dans le cadre des Accords d'investissement internationaux (AII) de manière à contribuer à la réalisation du Programme de développement à l'horizon 2030.

Après avoir procédé à un tour d'horizon des politiques actuelles en matière d'investissements internationaux et de la dynamique qui s'est fait jour en ce qui concerne la gouvernance mondiale des investissements, les participants ont échangé leurs vues sur la pertinence et sur le rôle des principes qui sous-tendent l'élaboration de politiques d'investissement. Les participants ont reçu et étudié le projet préliminaire des Principes Sud-Sud, élaborés à partir des résultats du 9<sup>ème</sup> Forum ainsi que les apports subséquents de différentes parties prenantes. Au cours de leurs débats, ils ne se sont pas seulement penchés sur des questions de fond telles que les obligations des investisseurs et la promotion/facilitation des investissements, mais ont également étudié les mécanismes de résolution de différends liés aux investissements.

Ce Forum a été marqué par une convergence de vues sur l'importance des politiques d'investissement pour la réalisation des Objectifs de développement durable (ODD) et sur la nécessité de définir un ensemble des principes de nature à orienter et à valoriser la contribution

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

positive des investissements à la réalisation du programme des ODD. Les participants ont aussi souligné l'importance de la coopération Sud-Sud et du travail conjoint de réforme globale du régime d'investissement.

Ils ont en outre reconnu l'importance des Principes Sud-Sud en tant que déclaration multilatérale ferme et unie, formulée par des pays en développement sur des questions attendant aux investissements, et ils ont exhorté le Forum et ses organisateurs à poursuivre l'élaboration des Principes en vue de les promouvoir ultérieurement. Sur ce point, les participants ont formulé des suggestions concrètes, estimant qu'il y avait lieu de porter les Principes devant des forums régionaux et mondiaux en recourant à des canaux diplomatiques.

Prenant acte du 10ème anniversaire du Forum, les participants y ont vu une occasion de dresser le bilan des réalisations passées et de songer à étendre son mandat afin de lui conférer une dimension stratégique au cours des dix prochaines années. Contemplant les succès du Forum par son action de sensibilisation et d'accès à des moyens de renforcement des capacités en matière de traités d'investissement, de négociation et de résolution de litiges dans les pays en développement, les participants ont réfléchi sur les moyens pour le Forum de devenir un agent plus efficace du changement dans le Sud global. Les possibilités suivantes ont été évoquées :

- Étendre la participation au Forum à des parlementaires et hauts fonctionnaires de différents ministères.
- Renforcer le partage d'expériences techniques et de pratiques émanant de différents pays.
- Proposer des programmes de long terme pour le renforcement de capacités ainsi que des services de conseil.
- Organiser des rencontres régionales entre les sessions du Forum pour offrir des occasions d'échanges d'expériences.
- Continuer à œuvrer à la réalisation d'un consensus sur les questions d'investissement parmi les pays en développement.

## INTRODUCTION

Le Dixième Forum annuel des négociateurs d'investissement des pays en développement (le Forum) s'est tenu à Colombo, au Sri Lanka, du 7 au 10 novembre 2016. L'organisation en a été assurée conjointement par le Conseil d'investissement du Sri Lanka, l'Institut international du développement durable (IISD) et le Centre Sud. S'appuyant sur les Forums des années précédentes, la rencontre de cette année a réuni les représentants de 47 gouvernements de pays en

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

développement, d'organisations régionales et internationales, d'organisations non gouvernementales, et d'institutions académiques.

Sur le thème « Remodeler le droit et la politique d'investissement pour appuyer le Programme de développement à l'horizon 2030 », les participants ont cherché à étoffer des approches stratégiques axées sur la coopération Sud-Sud et à repenser le régime des investissements internationaux, afin que ceux-ci puissent contribuer durablement au développement économique et social des pays concernés.

On trouvera l'ordre du jour et une documentation de fond concernant le Forum sur le site Internet de l'IISD : <http://www.iisd.org/event/10th-annual-forum-developing-country-investment-negotiators>.

## Première journée : le lundi 7 novembre 2016

### CÉRÉMONIE D'OUVERTURE

Le Forum est inauguré conjointement par **M. Malik Samarawickrema** (ministre des Stratégies du développement et du Commerce international, Sri Lanka), **Mme Nathalie Bernasconi** (directrice de groupe, Droit et Politique économique, IISD), et **M. Manuel Montes** (Conseiller principal, Finances et Développement, Centre Sud). Souhaitant la bienvenue aux participants au nom du gouvernement du Sri Lanka, **M. Samarawickrema**, souligne toute l'importance des investissements étrangers directs (IED) et durables pour le Sri Lanka et la région asiatique. Il fait également état de l'importance du Forum en tant que plateforme de partage d'idées et d'expériences entre des pays en développement visant à trouver un terrain d'entente sur la manière d'aborder les négociations et la résolution de litiges en matière d'investissements. **Mme Bernasconi** présente un aperçu général des thèmes qui seront traités au cours de ces travaux de trois jours. Il y sera notamment question de poursuivre la discussion sur l'élaboration de Principes Sud-Sud relatifs aux investissements pour le développement durable, discussion entamée lors du Forum précédent, tenu à Rio. Dressant le bilan du développement économique global de ces dernières années, **M. Montes** fait ressortir qu'en cherchant à réaliser les Objectifs de développement durable (ODD), les États sont confrontés à un ordre économique mondial qui menace de s'effondrer. Il a également signalé

---

<sup>1</sup> Les représentants du gouvernement de 37 pays en développement d'Afrique, d'Asie et d'Amérique latine et de 9 institutions internationales (secrétariat de la Communauté des Caraïbes [CARICOM], secrétariat du Marché commun de l'Afrique de l'Est et australe [COMESA], secrétariat du Commonwealth, IISD, Bureau du Conseiller principal pour les questions commerciales [OCTA], Centre Sud, Union économique et monétaire ouest-africaine [UEMOA], secrétariat général de l'Union des nations sud-américaines [UNASUR], et Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement [CNUCED]).

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

que les déséquilibres qui se sont manifestés dans la pratique de traités d'investissement continuent à se produire et mènent à des négociations régionales de grande ampleur.

**M. Saurabh Garg** (co-secrétaire général du département des Affaires économiques au ministère des Finances, Inde) présente l'allocution liminaire par vidéo-conférence en évoquant la nécessité de faire la juste part des droits et des intérêts respectifs des États et des investisseurs dans le cadre des accords d'investissement internationaux (AII). Évoquant l'importance de disposer d'un régime d'investissement opérationnel afin de pouvoir protéger les droits des investisseurs étrangers, il souligne que ce régime ne doit pas empiéter sur l'espace de décision politique du gouvernement et sur son pouvoir de réglementation à des fins d'intérêt public. Il demande aussi que les États réagissent aux interprétations exagérément larges de certaines sentences arbitrales afin que soit donnée la considération qui convient aux réalités socio-économiques qui déterminent les politiques nationales. Dans cette optique, il présente les aspects clés du modèle révisé de traité d'investissement bilatéral (TIB) adopté par l'Inde en 2015 : protection de l'investissement après-établissement ; champ d'application bien défini et domaines réservés en fonction d'impératifs politiques ; non-inclusion des clauses du traitement juste et équitable et de la nation de la plus favorisée ; inclusion d'un chapitre sur les obligations de l'investisseur ; et mécanisme de règlement de litiges entre les investisseurs et l'État (RDIE) exigeant le recours préalable aux moyens de redressement locaux et prévoyant des outils en vue de mettre les arbitres à l'abri de conflits d'intérêts. Ce modèle contient, entre autres, les principes suivants : réaligement du régime d'investissement en vue de garantir des flux d'IED de long terme ; réaffirmation du principe de droit international habituel consistant à recourir autant que possible aux moyens de règlement et aux tribunaux locaux ; modification de l'asymétrie du régime en imposant des obligations aux investisseurs ; prévention de la multilatéralisation involontaire d'engagements par suite des clauses de la nation la plus favorisée ; recherche du meilleur dosage coûts-avantages que puissent offrir les mécanismes de règlement de litiges entre les investisseurs et l'État (RDIE) en assurant la transparence et en réduisant l'exposition de l'État à des obligations financières indues ; et correction des distorsions internationales causées par les paradis fiscaux. M. Garg conclut son allocution en proposant la création d'un groupe de travail qui serait chargé d'établir un mécanisme d'arbitrage des BRICS, ce qui favoriserait la poursuite de réformes du régime RDIE.

## SÉANCE 1A : ÉVOLUTIONS RÉCENTES DES POLITIQUES EN MATIÈRE D'INVESTISSEMENTS INTERNATIONAUX

La première séance est consacrée aux évolutions les plus récentes en matière d'élaboration des politiques, des réformes et de la résolution de litiges dans le domaine des investissements internationaux. La séance est animée par **Mme Chantal Ononaiwu** (spécialiste en politique commerciale et en questions juridiques au secrétariat du CARICOM).

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

**Mme Elisabeth Tuerk** (chef de la section des Accords d'investissement internationaux à la division des Investissements et de l'Entreprise de la CNUCED) présente les tendances, en se référant au Rapport sur l'investissement dans le monde 2016 de la CNUCED et à d'autres données contenues dans les bases de données de la CNUCED relatives aux AII. Observant une augmentation des flux d'IED, elle note que son volume n'a pas encore rattrapé celui d'avant la crise, et qu'il ne représente pas nécessairement des investissements réels et productifs. Elle souligne que les politiques d'investissement doivent viser à attirer non seulement des investissements appropriés sur le plan quantitatif, mais également les investissements étrangers et intérieurs qui conviennent pour réaliser les ODD. Dans ce contexte, elle fait mention de trois outils élaborés par la CNUCED : le Cadre des politiques d'investissement au service du développement durable (IPFSD), la Feuille de route pour la réforme des accords internationaux d'investissement, et le Menu d'action globale pour la facilitation des investissements. Selon les statistiques de la CNUCED, l'année 2015 a vu la conclusion de 20 accords d'investissement bilatéraux et de 11 traités assortis de dispositions d'investissement (TIP), ce qui a porté le nombre total des AII à plus de 3 300. Au cours de l'année passée, 72 actions de RDIE ont été intentées en raison de litiges entre les investisseurs et l'État, ce qui représentait un chiffre record. Bien que la proportion des actions internes à l'Union européenne ait augmenté, les gros des actions intentées en 2015 a continué de viser des pays en développement. Comme l'explique l'édition 2016 du Rapport sur l'investissement dans le monde de la CNUCED, il était impératif de réformer le régime des AII et cette opération est maintenant engagée. Les outils de la CNUCED ont contribué à ce travail de réforme et de recherche de nouvelles approches à tous les niveaux de l'élaboration de politiques. Une centaine de pays ont fait appel aux instruments d'élaboration de politiques de la CNUCED pour revoir leurs réseaux d'AII, et une soixantaine d'entre eux les ont utilisés pour formuler des clauses de traités. Mais malgré ces avancées, il reste beaucoup à faire, souligne Mme Tuerk, évoquant le pesant problème du traitement à donner aux 3 000 « anciens traités », ainsi que la seconde phase de la réforme de AII. La nécessité d'intensifier la coordination internationale pour la réforme des AII a été soulignée par la Conférence de haut niveau sur les AII, tenue à Nairobi en juillet 2016 sous les auspices de la CNUCED, laquelle y a été invitée à appuyer la phase suivante de cette réforme. Enfin, Mme Tuerk fournit des précisions sur les Principes directeurs du G20 relatifs aux politiques d'investissement mondiales (Principes G20), qu'il est permis de considérer comme constituant une démarche positive visant à inclure les préoccupations du développement durable dans le cadre général des politiques d'investissement. Elle invite les participants à lui faire part de leurs avis sur ces principes, et à formuler une réponse procédant des pays en développement.

**Le professeur Muthucumaraswamy Sornarajah** (professeur de droit à l'Université nationale de Singapour) pose comme un principe fondamental de droit que l'objet de tout traité et de la loi suprême d'un État est de protéger le bien-être de son peuple. Tout en reconnaissant les efforts de recherche et d'analyse de la CNUCED, il propose qu'au lieu de mettre l'accent sur la protection du droit de réglementer en tant que moyen de redressement des déséquilibres de régimes AII, il y a lieu de se préoccuper davantage de corriger les normes de traitement prévues dans les traités, les

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

interprétations étendues dont ceux-ci sont l'objet, et les problèmes de légitimité. Il salue la solution sud-africaine consistant à se fonder en grande partie sur les lois nationales, et entrevoit également avec satisfaction les expériences faites au Brésil et en Inde en vue de prévenir les litiges dans le cadre de nouveaux traités. Il critique l'idée néo-libérale, telle que défendue par la CNUCED et le G20, de la cohérence des principes d'investissement, et souligne l'importance d'une prise en compte des particularités, du niveau de développement, et du contexte historique de chaque pays en développement.

Le **professeur Makane Mbengue** (professeur de droit à l'université de Genève) rappelle que les pays en développement préconisent la réforme de AII depuis les années 1960, et constate que la réforme des AII est débattue depuis longtemps, en premier lieu par les pays en développement. Il se montre incertain quant à l'avancée que représentent les Principes G20 et encourage les pays en développement à saisir l'occasion du Forum pour formuler leur point de vue en élaborant un ensemble de principes Sud-Sud relatifs aux investissements pour le développement durable. Il réitère l'argument du professeur Sornarajah voulant que le droit de réglementer fait partie intégrante de la souveraineté.

Les participants se font l'écho des vues des deux professeurs en réaffirmant le rôle de leadership que les négociateurs des pays en développement ont à assumer pour faire avancer la réforme du régime AII. Reconnaissant que le droit de réglementer fait partie intégrante de la souveraineté d'un État, d'aucuns suggèrent que les litiges entre investisseurs et États ont eu pour effet de gravement limiter ce droit souverain, ce qui a placé droit de réglementer au cœur du débat sur la réforme des AII.

Les participants s'interrogent également sur la nécessité de disposer de traités d'investissement. Faisant remarquer qu'un traité d'investissement ne peut pas bonifier un mauvais climat d'investissement ou garantir la réalisation d'avantages de développement durable, certains participants soulèvent des doutes quant à l'intérêt de conclure des traités traditionnels de protection des investissements. Des participants s'interrogent également sur la faisabilité d'une réforme des AII et pensent qu'en s'écartant des TIB traditionnels, une course entre pays les plus offrants pourrait s'engager par le recours à des TIB visant à attirer des investissements étrangers. En réponse, le **professeur Sornarajah** indique que, d'après de récentes études économiques, il y a lieu de mettre en doute l'hypothèse selon laquelle les TIB augmenteraient les flux d'IED. Il mentionne les exemples du Brésil et de l'Afrique du Sud, qui conduisent à contester le rôle des TIB en tant qu'attracteurs d'IED.

De plus, les participants se disent inquiets devant la conclusion d'accords d'investissements par lesquels des États prennent des engagements de libéralisation, abandonnant de ce fait d'importants outils de développement tels que des exigences en matière de contenu local et des contrôles sur l'admission d'investissements étrangers.

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

## SÉANCE 1B : ÉVOLUTIONS RÉCENTES DES POLITIQUES EN MATIÈRE D'INVESTISSEMENTS INTERNATIONAUX : PARTAGE D'EXPÉRIENCES

**Mme Roslyn Ng'eno** (conseillère en défense des politiques, Autorité kenyane des investissements, Kenya) anime cette séance visant à discuter de l'expérience spécifique de pays pendant l'année écoulée pour ce qui est de demandes intentées dans le cadre de nouveaux traités et de décisions d'arbitrage.

**M. Gaurav Masaldan** (directeur du département des Affaires économiques, ministère des Finances, Inde) fournit des précisions sur la situation qui a conduit l'Inde à revoir son modèle de traité d'investissement bilatéral (TIB). Il précise que même si l'Inde ne perçoit pas de relation de cause à effet entre les TIB et les IED, les TIB n'en sont pas moins des instruments internationaux d'importance pour autant qu'ils préservent un espace de prise de décision politique et le droit de réglementer. Après avoir analysé les principales caractéristiques du modèle indien, M. Masaldan dit qu'il est prématuré de discuter des réactions des partenaires. Il indique cependant que des négociations ont été conclues avec le Brésil, et qu'elles sont en cours avec l'Iran et le Sri Lanka.

Rappelant que le Brésil n'a jamais appliqué de TIB traditionnels, **M. José Henrique Vieira Martins** (coordinateur général pour la politique commerciale, Secrétariat des affaires internationales, ministère des Finances, Brésil) explique la nouvelle approche de son pays, qui a consisté à élaborer un modèle axé sur la coopération et la facilitation des investissements. Il décrit les principales dispositions des accords de coopération et de facilitation des investissements (ACFI) du Brésil et précise que sept accords de ce type ont été signés (avec l'Angola, la Colombie, le Chili, le Malawi, le Mexique, le Mozambique et le Pérou) et que deux autres ont été paraphés (avec l'Inde et la Jordanie).

**M. Daniel Felipe García Clavijo** (ministère du Commerce, de l'Industrie et du Tourisme, Colombie) fait ressortir que, vu son expérience récente en tant que défenderesse dans différents litiges entre des investisseurs et l'État, et compte tenu des enseignements qu'elle a retenus de l'expérience de l'Argentine, de l'Équateur et d'autres pays, la Colombie cherche de plus en plus, dans ses négociations, à minimiser les risques de litiges avec les investisseurs. Il explique que le nouveau modèle de la Colombie prévoit, entre autres dispositions, la reconnaissance expresse du développement durable comme objectif des IED, la possibilité pour l'État d'introduire des demandes reconventionnelles et la mise en place d'un mécanisme d'appel, le conditionnement de la protection des investissements à leur contribution réelle au développement de l'État d'accueil, la limitation de la portée des clauses de la nation la plus favorisée, l'inclusion de clauses de sauvegarde protégeant le droit de l'État à réglementer, et la définition d'obligations pour l'investisseur. Il précise également que ce modèle permet à l'État d'accueil de refuser les avantages du traité à des investisseurs qui ont aidé directement ou indirectement des groupes armés et des organisations qui commettent des violations des droits de l'homme ou causent des dommages à l'environnement.

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

**M. Ariel Martins** (chef de l'unité de Négociation de traités d'investissements au secrétariat des Relations économiques internationales, ministère des Affaires étrangères, Argentine) précise que sur les 59 demandes qui ont été introduites contre l'Argentine dans le cadre de traités d'investissement, il y en a encore 15 qui sont en cours, et que 53 TIB demeurent en vigueur. Il présente les grandes lignes d'un nouveau modèle argentin contenant des dispositions sur le développement durable, les droits de l'homme, les IED productifs (par opposition à spéculatifs), les limites à la clause de la nation la plus favorisée, le droit de réglementer, le consentement de l'État à l'arbitrage, les problèmes liés aux arbitres, les demandes reconventionnelles, et les appels. Il précise que les litiges ne peuvent être soumis au Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI) que par accord mutuel, faute de quoi ils ne peuvent être soumis qu'au Tribunal d'arbitrage permanent (PCA).

**M. Thierry Kalonji** (directeur du service de Promotion des investissements et de Développement du secteur privé au secrétariat du COMESA) décrit le processus qui a été adopté pour le réexamen des accords d'investissement dans la Zone d'investissement commune du COMESA (Accord ZICC). M. Kalonji présente les éléments du texte révisé de l'Accord ZICC : définition de l'investissement basée sur la notion d'entreprise ; accent sur la présence économique de l'investisseur dans l'État d'accueil ; révision du champ d'application de la disposition discriminatoire en faveur des investissements qui appuient le développement durable, les PME et l'approvisionnement local ; facilitation des investissements ; protection, gestion et amélioration de l'environnement ; obligations sociopolitiques ; et obligations de l'investisseur de s'interdire tout acte de corruption. Enfin, il évoque les travaux du secrétariat du COMESA pour renforcer les capacités de la région en matière de négociation de traités et de contrats d'investissement, et également en ce qui concerne la prévention et la gestion des conflits.

Des participants demandent à savoir comment le Brésil a su concilier son approche, qui repose sur la seule résolution de litiges entre États, avec celle de l'Inde, qui rend possible la poursuite de litiges entre des investisseurs et l'État. Ils souhaitent aussi savoir si le nouveau modèle du Brésil a eu un effet négatif sur les flux d'IED vers ce pays. **M. Martins** répond en précisant que le traité de coopération et de facilitation des investissements conclu entre l'Inde et le Brésil ne prévoit que le règlement de différends entre États et se fonde sur le même modèle que d'autres Accords de coopération et de facilitation des investissements (ACFI) négociés par le Brésil. Les deux ajustements significatifs qui y ont été négociés concernent la clause de la nation la plus favorisée, question à laquelle l'Inde est particulièrement sensible en raison de ses accords précédents, tels qu'évoqués par M. Masaldan, et l'inclusion du test *Salini* dans la définition de l'investissement. Il rejette également la thèse selon laquelle les nouveaux accords auraient eu un impact négatif sur les flux d'IED vers le Brésil. Il fait remarquer que les ACFI signés par le Brésil ne sont pas encore entrés en vigueur, étant toujours en attente de ratification, et que le Brésil continue à recevoir des IED importants même en l'absence d'accords d'investissement, ce qui offre un nouvel exemple de l'absence de relation de cause à effet entre les TIB et les flux d'IED. **M. Masaldan** soutient



# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



**SOUTH  
CENTRE**

**COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016**

également la thèse de l'absence d'un tel lien, et souligne que les négociations Inde-Brésil ont été couronnées de succès.

Les participants se livrent aussi à une discussion sur les relations qui existent entre les investissements en valeurs mobilières, les flux d'IED et l'évolution du régime des AII. Notant que certains traités et modèles nationaux et régionaux excluent les investissements en valeurs mobilières de leur champ d'application, les participants expliquent que cette exclusion est intentionnelle, car les pays concernés ne considèrent pas que les placements contribuent à leur croissance et à leur développement. Dans l'ensemble, les participants se montrent très désireux de prendre connaissance des divers modèles que des pays frères et d'autres économies émergentes sont en train d'adopter.

## SÉANCE 2 : NOUVELLES DYNAMIQUES DE LA GOUVERNANCE MONDIALE DES INVESTISSEMENTS : ACCORDS COMMERCIAUX MEGA-REGIONAUX ET PLURILATÉRAUX, OMC, ET ÉMERGENCE DE PRINCIPES

**M. Howard Mann** (conseiller principal pour les questions de droit international, IISD) anime la discussion consacrée à l'évolution, l'état des lieux et les incidences des accords méga-régionaux et plurilatéraux en matière de commerce et d'investissement. Les participants y examinent aussi l'actualité de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) pour ce qui est de la gouvernance des investissements, et ils analysent les Principes du G20 ainsi que le projet de Principes Sud-Sud relatifs aux investissements pour un développement durable (Principes Sud-Sud). M. Mann invite d'abord les panélistes à s'exprimer sur la manière dont les pays en développement devraient concilier les tensions politiques et régionales lors de négociations méga-régionales et plurilatérales, notamment celles concernant l'Accord économique et commercial global (AECG), l'Accord sur le commerce des services (ACS), le Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement (PTCI), l'Accord de partenariat transpacifique (APT), le Partenariat régional économique global (PREG) et le Traité relatif à la Charte de l'énergie.

**Mme Opeyemi Abebe** (conseillère sur les questions commerciales, section Compétitivité des échanges, secrétariat du Commonwealth) indique que les pays en développement se sont unis pour faire obstacle à l'introduction de thèmes nouveaux dans le cadre du Cycle de Doha pour le développement. Il lui paraît que les pays en développement ont tendance à réagir à cette situation en retirant le débat de l'OMC pour l'introduire dans des négociations commerciales méga-régionales, ce qui a pour effet de compromettre l'efficacité du régime de l'OMC. Elle considère que les pays en développement doivent poursuivre leur participation active à la détermination du programme des négociations.

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

**M. Nugrahadī Hendro Yuwono** (direction des traités relatifs aux Questions économiques, sociales et culturelles, direction générale des Affaires juridiques et des Traités, ministère des Affaires étrangères, Indonésie) souligne que la volonté manifeste des pays développés à opter pour les négociations méga-régionales devrait inciter les pays en développement à trouver une position unifiée sur la voie qu'ils devraient suivre. Par ailleurs, il fait brièvement référence à la prise en considération par l'Indonésie d'une éventuelle adhésion à l'Accord de partenariat transpacifique (APT).

**M. Steven Mathate** (directeur adjoint pour les questions juridiques du Commerce et des Investissements internationaux, ministère du Commerce et de l'Industrie, Afrique du Sud) exprime l'avis qu'en étendant la discussion des questions de commerce et d'investissement à travers de multiples processus bilatéraux, régionaux et multilatéraux, on compliquerait les efforts des États africains pour faire entendre leur voix, pour assurer leur rôle, et pour résoudre les problèmes afférents aux déséquilibres commerciaux. Il estime néanmoins qu'il devrait exister une certaine marge de manœuvre pour que les pays en développement participent à ces négociations méga-régionales et en bénéficient.

Le **professeur Carlos Correa** (conseiller spécial pour les questions de Commerce et de Propriété intellectuelle, Centre Sud), estime que, dans le cadre de négociations méga-régionales, les pays en développement pourraient exploiter les asymétries entre pays, ce qu'ils ne peuvent faire dans le contexte de l'OMC en raison des limitations fondamentales du mandat de l'OMC, qui exclut les investissements. Il n'entrevoit pas la possibilité légale pour l'OMC de devenir un forum de discussion sur le thème des investissements.

Faisant référence aux remarques de M. Yuwono concernant l'accession possible de l'Indonésie à l'APT, **M. Mann** rappelle que l'Indonésie n'a pas été impliquée dans les négociations de l'APT et qu'elle avait précédemment annoncé qu'elle dénoncerait ou ne reconduirait pas ses TIB assortis de clauses de RDIE. Toutefois, peu après la conclusion de l'APT, l'Indonésie a indiqué qu'elle accéderait à cet accord. Il sollicite l'avis de M. Yuwono et d'autres panélistes à propos de l'intérêt que l'APT est susceptible de représenter pour l'Indonésie et les raisons qui plaideraient en faveur de l'adhésion de ce pays à cet accord, c'est-à-dire à un texte qui a été négocié par des tiers, alors que l'Indonésie pourrait chercher à négocier un traité plus satisfaisant.

**M. Yuwono** explique que l'annonce de l'Indonésie relevait d'un geste politique, et qu'il lui faudra du temps pour étudier attentivement les moyens d'harmoniser les dispositions de l'APT avec ses propres politiques internes, lesquelles pourraient être en conflit avec l'APT. C'est un processus qui durera au moins cinq ans, estime-t-il, et il ne sera pas possible de prendre une décision dans un délai plus rapproché. M. Yuwono reconnaît qu'il serait très difficile pour l'Indonésie de renégocier l'accord.

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

**M. Mathate** déclare que, tout comme l'Indonésie, l'Afrique du Sud a entrepris de dénoncer des traités et qu'elle n'envisage pas d'accéder à tout traité qui contrarierait ses stratégies de développement. Évoquant l'ouverture de l'Afrique du Sud à l'idée d'adhérer à des accords méga-régionaux, il souligne qu'il y a lieu d'en étudier les avantages et les inconvénients plus avant, et de formuler des réserves au sujet de certains chapitres (touchant par exemple aux RDIE). Comme alternative possible, il fait état de l'Accord relatif à la Zone continentale de libre-échange dont les pays africains discutent actuellement.

Le **professeur Correa** rappelle le cas de pays qui ont accédé à des traités après leur conclusion, tel que celui de l'adhésion de République dominicaine au Traité de libre-échange entre les États-Unis et les pays d'Amérique centrale (CAFTA). Il reconnaît que des pays en développement sont parvenus à renégocier des aspects de certains chapitres. Cependant, dit-il, il ne faut pas trop compter sur la possibilité de bénéficier de périodes de transition adaptées aux besoins de différents pays, parce que ces périodes en soi ne sont pas de nature à résoudre les problèmes sous-jacents.

**Mme Abebe** s'interroge sur l'avantage que l'Indonésie pourrait tirer d'une adhésion à l'APT, et ses raisons de signer un accord assorti de RDIE. Elle met en question la logique d'un marchandage qui lui accorderait l'accès à des marchés et des préférences commerciales, mais qui lui ferait perdre le droit de réglementer. Elle exprime des doutes sur la possibilité effective pour l'Indonésie de renégocier les termes d'un accord désormais conclu, et s'inquiète de ce que l'Indonésie soit obligée d'accepter l'accord sous sa forme actuelle, ou même de consentir encore plus de concessions afin de pouvoir y accéder.

Portant la discussion à un niveau supérieur, **M. Mann** interroge les panélistes sur le rôle des différents ensembles de principes, à savoir, les Principes du G20 et le projet de Principes Sud-Sud.

**M. Mathate** considère qu'il est d'importance cruciale d'élaborer les Principes Sud-Sud afin de stimuler le débat sur le droit de réglementer et sur la priorisation du développement durable. Il exprime l'espoir qu'un jour, ces principes volontaires prendront la forme d'engagements contraignants. À ses yeux, ces principes en sont déjà venus à influencer le débat dans différents forums traitant d'investissements. Il marque sa satisfaction devant le fait que les Principes Sud-Sud privilégient la question de la latitude nécessaire à l'élaboration de politiques et souhaite voir un débat plus poussé sur les obligations des investisseurs.

Lui faisant écho, le **professeur Correa** souligne l'importance de disposer d'un ensemble de Principes Sud-Sud. Tout en admettant que les Principes du G20 contiennent des éléments intéressants, y compris la reconnaissance du droit de réglementer, il s'inquiète de ce que certains autres attendus et concepts questionnables, exprimés dans les Principes du G20, pourraient ne pas représenter l'approche ou le cadre qui convient pour les pays en développement. Il met en garde contre le risque que si le thème des investissements est introduit dans le champ d'application de

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

l'OMC, il n'en résulte la possibilité de choisir entre plusieurs plateformes de négociation, allant des TIB à l'OMC. Par ailleurs, il estime que l'Accord de l'OMC sur les mesures concernant les investissements et liées au commerce (les MIC) fait problème parce qu'il limite le champ d'action relatif aux politiques industrielles.

Considérant qu'il n'existe pas de cadre bien défini dans lequel pourraient se tenir les discussions en matière d'investissements, **Mme Abebe** juge le projet de Principes Sud-Sud comme offrant une possibilité précieuse pour les pays en développement de faire entendre leur voix. Bien que les Principes du G20 contiennent certains éléments progressistes sur le développement durable, elle estime qu'ils ne vont pas assez loin. Elle suggère que les membres du G20 qui appartiennent au monde au développement poussent à une élaboration plus complète des Principes du G20 tout en prenant l'initiative de s'assurer que les Principes Sud-Sud comblent les aspects manquants.

**M. Yumono** reconnaît que ces principes non contraignants pourraient donner des orientations utiles aux pays en développement qui sont engagés dans des négociations en matière d'investissements.

**M. Mann** invite des commentaires sur les moyens de faire la juste part de l'environnement, du commerce et du développement dans le cadre des négociations, ainsi que sur les domaines que les pays en développement devraient privilégier aux niveaux régional et multilatéral.

Le **professeur Correa** fait remarque que les négociations sur le développement ont engendré un certain nombre d'instruments de droit « mou », tels que des déclarations touchant aux questions financières et à la dette, mais qu'il leur manquait des résolutions contraignantes. Il s'interroge également sur le postulat selon lequel l'augmentation des échanges commerciaux aboutirait nécessairement à la croissance économique et au développement social.

**Mme Abebe** déclare que, pour les pays en développement, la question des exigences de performance revêt une grande importance et qu'il est vital que ces pays sachent repérer les éléments dont ils ont besoin pour servir de moteur à leurs objectifs de développement. Elle estime que ces pays devraient se focaliser sur leurs réglementations intérieures et leurs stratégies de développement avant de s'engager dans des négociations multilatérales.

**M. Yuwmono** se dit d'accord avec Mme Abebe, ajoutant qu'il importe d'examiner les liens qui existent entre les accords économiques et environnementaux, ainsi que leur rapport avec les politiques nationales.

**M. Mathate** souligne à quel point il importe de procéder à des analyses internes avant d'engager des négociations, ceci afin de s'assurer que les objectifs souhaités puissent être réalisés. Il affirme qu'en disposant d'une législation nationale relative aux questions de développement, un pays peut

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

consolider sa position de négociation, car il aura alors l'assurance de pouvoir quitter la négociation du moment où les intérêts en présence ne seraient pas alignés sur ses propres priorités.

Enfin, **M. Mann** invite les panélistes à faire connaître leur avis sur la valeur des accords commerciaux méga-régionaux et sur les avantages réels que ceux-ci présentent au vu des problèmes de latitude politique qui en découlent.

**M. Correa** évoque la réalité immédiate de négociations commerciales. Il fait remarquer que certaines équipes de négociation manquent d'informations et d'expertise, tandis que d'autres sont très compétentes. De plus, même quand ils connaissent les limites à ne pas franchir et refusent de négocier contre leurs intérêts nationaux, il arrive souvent que des négociateurs, cédant devant des pressions politiques, en viennent à signer des accords malgré leurs réserves. Il ajoute que les asymétries au niveau du pouvoir de marchandage des parties à la négociation jouent un rôle très important.

**M. Yumono** se rallie à l'avis de M. Correa concernant les asymétries du pouvoir de marchandage et la nécessité d'un renforcement des capacités. Il souligne également qu'il faut tenir compte des effets désavantageux de la signature d'un traité, du risque d'être exposé à des demandes, et du prix qu'il en coûte de défendre sa propre latitude d'action.

**Mme Abebe** fait remarquer qu'aujourd'hui les pays en développement ont une meilleure appréciation des conséquences des accords qu'ils signent, si bien que les jours où la conclusion d'un TIB était considérée comme un grand accomplissement politique sont sur le point d'être révolus. Elle déclare que le Forum offre l'occasion d'apprendre et de traduire l'expérience et la connaissance d'autres pays en politiques nationales.

**M. Mathate** déclare qu'avant de se lancer dans des négociations internationales, les pays doivent se livrer à des recherches en interne et consulter leurs parties prenantes.

Certains des participants négociateurs confirment qu'en raison de pressions politiques internes, ils ont souvent été obligés de s'engager dans la négociation de traités sans avoir procédé à une véritable évaluation des coûts par rapport aux avantages. Ils disent que certaines équipes de négociation n'ont pas même une idée claire des relations qui existent entre les RDIE et les engagements qui sont contractés aux termes d'accords de commerce et d'investissement.

## SÉANCE SÉPARÉE 1 : LE RÔLE ET L'ÉMERGENCE DE PRINCIPES D'INVESTISSEMENT

**Mme Bernasconi** (IISD) situe le contexte de la première séance séparée en récapitulant le processus de l'adoption des Principes du G20 ainsi que le contexte qui a conduit à la rédaction du

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

premier projet de Principes Sud-Sud (cf. Annexe 1). Elle convie les participants à mener des discussions en groupes, consacrées aux trois questions suivantes :

**- 1 - Quels étaient, à votre avis, les objectifs qui sous-tendaient la formulation des Principes du G20, et que signifient-ils pour les économies en développement et émergentes ?**

Les participants conviennent que les Principes du G20 visent à faciliter les flux d'investissement au profit d'un développement durable au sein d'un environnement stable et prévisible, et qu'ils recherchent également un terrain d'entente commun entre les États en vue de tenir compte des politiques nationales, d'équilibrer les flux d'IED entre les pays en développement, et de veiller à ce que les États aient les moyens de réglementer le comportement des entreprises. Certains participants ne jugent pas opportun de viser à une cohérence élargie aux niveaux international et régional. Saluant l'allusion au développement durable qui est contenue dans le préambule aux principes du G20, certains participants se disent quand même inquiets du fardeau possible que des pays en développement pourraient se voir imposer en raison de la mention, dans ces principes, de la facilitation des investissements. D'autres se préoccupent de voir une limitation possible de l'espace de décision politique que les principes pourraient entraîner, selon la perspective de pays en développement. Remarquant que ces principes sont de nature non contraignante, des participants considèrent qu'ils deviendraient trop intrusifs si on les interprétait comme étant des engagements exécutoires ou si on les convertissait à cet effet. Les participants sont généralement d'accord pour considérer que les principes du G20 cherchent à trouver un juste équilibre en fournissant des orientations utiles, mais que les États disposent d'une marge d'action supplémentaire et qu'il appartient aux pays en développement de mieux prendre les devants quand ils négocient des accords.

**- 2 - Compte tenu de l'état actuel des choses, à quel point faut-il considérer comme pertinent et important que les économies en développement et émergentes parlent d'une voix concertée sur les investissements pour le développement durable, par exemple sous la forme d'un ensemble de principes Sud-Sud non contraignants ? Quels seraient les objectifs essentiels que les pays en développement chercheraient à atteindre en diffusant de tels principes ?**

Des participants affirment qu'il est crucial que les économies en développement et émergentes élaborent une appréciation commune de la nature des investissements et du développement durable, qu'on leur propose des orientations sur l'élaboration de politiques en matière d'investissement, que l'on renforce la position de négociation des pays en développement, et que l'on mette à contribution toutes les parties prenantes dans la valorisation et la maximisation de la contribution positive d'investissements productifs dans l'intérêt du développement durable. D'autres ajoutent que le cadre des politiques en matière d'investissements étrangers doit reposer sur

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

les besoins des pays en développement et tenir compte de leurs différents stades et différentes stratégies de développement. Des participants déclarent également que les principes devraient rééquilibrer les obligations respectives des États et des investisseurs, ceci en invoquant les obligations de ces derniers de manière spécifique, afin qu'elles soient alignées sur les ODD, et en réaffirmant le droit des États de réglementer les investissements étrangers en recourant au droit national.

### **- 3 - Le projet initial des Principes Sud-Sud couvre-t-il les questions qu'il y a lieu de couvrir ? Y a-t-il des questions qu'il passe sous silence ? Y a-t-il des questions qu'il serait préférable de supprimer ?**

Bien que généralement d'accord pour considérer que le texte dans sa version initiale couvre les questions qu'il y a lieu de traiter, des participants considèrent qu'il pourrait être amélioré plus avant sur certaines de ces mêmes questions. Certains saluent la tentative du texte actuel de traiter, sous le Principe 3, des circonstances particulières des pays les moins avancés, et suggèrent l'adjonction de références à des ODD sélectionnés, tels que l'éradication de la pauvreté. D'autres souhaiteraient que l'on clarifie le sens de l'expression « mesures protectionnistes déguisées » au Principe 4. Certains estiment que le libellé du Principe 5 devrait appeler au respect inconditionnel des droits de l'homme. S'agissant du Principe 7, des participants souhaitent des éclaircissements sur les types de normes légales qu'il importerait de ne jamais diminuer pour offrir des incitations aux investisseurs. Dans ce contexte, ils demandent que l'on inclue une mention spécifique aux normes de santé. Des participants constatent également avec satisfaction la teneur des dispositions des Principes 9 et 10, qui reconnaissent les insuffisances du régime RDIE. Ils proposent que l'on reconnaisse l'importance des mécanismes intra- et inter-régionaux pour le règlement de différends en matière d'investissement. Des principes supplémentaires sont suggérés, prévoyant par exemple le non-usage de ressources naturelles au détriment de générations futures, et la nécessité de renforcer la collaboration entre l'État d'accueil et l'État d'origine.

## SÉANCE 3 : LES NOUVELLES DIMENSIONS DES NÉGOCIATIONS INTERNATIONALES RELATIVES AUX INVESTISSEMENTS : LES OBLIGATIONS DES INVESTISSEURS

**M. Yumono** (Indonésie), anime la séance qui se penche sur la nouvelle manière d'aborder la question des obligations de l'investisseur et du comportement responsable dans les affaires, thème qui comprend la corruption.

**Mme Ononaiwu** (secrétariat du CARICOM) examine les dispositions qui régissent le comportement des investisseurs aux termes de l'Accord de partenariat économique entre l'UE et le CARIFOFUM (le CEPA) et celles qui sont à l'étude dans le projet de Modèle CARICOM de chapitres

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

d'investissement relatifs aux accords de commerce extérieur. S'agissant du CEPA, elle souligne l'obligation qui est faite aux parties de veiller à ce que les investisseurs observent certaines normes de comportement et s'interdisent d'encourager les IED en réduisant des normes nationales, notamment de protection environnementale et d'hygiène du travail. Elle passe également en revue les dispositions relatives au comportement des investisseurs et au respect des normes du projet de Modèle CARICOM. Mme Ononaiwu précise que ce Modèle impose aux investisseurs des obligations concernant le respect de certaines normes, permet à l'État d'accueil d'intenter des demandes reconventionnelles face à des actes de non-conformité de la part d'investisseurs, ne prévoit l'arbitrage que si l'investisseur accepte ces obligations ainsi que l'arbitrage de demandes reconventionnelles. Enfin, elle suggère qu'en négociant les obligations des investisseurs, les pays doivent établir à quel point ces obligations devront être exécutoires, et dit que les accords doivent contenir des mécanismes d'exécution de ces obligations. Enfin, elle suggère qu'en négociant les obligations des investisseurs, les pays doivent établir à quel point ces obligations devront être exécutoires, et dit que les accords doivent comporter des mécanismes d'exécution de ces obligations.

**M. Barrack Ndegwa** (secrétaire à l'Intégration régionale, département d'État des Affaires est-africaines, Kenya) présente l'approche de la Communauté de l'Afrique de l'Est (EAC) ainsi que la perspective de celle-ci concernant les obligations des investisseurs. Priée par des pays en développement de négocier des accords d'investissement, l'EAC s'est mise à réfléchir sur les enjeux et a élaboré le Modèle d'investissement de l'EAC afin de servir de référentiel à ses États membres. Ce modèle contient des articles prescrivant la conformité avec les lois du pays, des obligations de lutte contre la corruption, la communication d'informations, la responsabilité de l'investisseur et la transparence des contrats et paiements.

Le **professeur Mbengue** (université de Genève) fait remarquer que, même s'ils sont souvent tenus d'accepter des règles élaborées par d'autres, les États africains ont fait preuve d'innovation en incorporant des obligations dans les AII s'adressant aux investisseurs. À ce sujet, il signale l'approche suivie par la Communauté de développement de l'Afrique australe (SADC), qui a adopté un modèle d'accord d'investissement pour le développement durable en 2012. Ce modèle, précise-t-il, a été le premier à contenir des prescriptions sur les obligations des investisseurs. Comme seconde approche, il fait référence au Code des investissements panafricain (CIPA), qui impose des obligations aux investisseurs et contient des mécanismes d'exécution.

Le **professeur Correa** (Centre Sud) évoque les asymétries qui caractérisaient les traités d'investissement traditionnels, lesquels n'imposaient des obligations qu'aux États, et les difficultés auxquelles se heurtaient des communautés et des particuliers qui avaient été victimes de violations de leurs droits humains et environnementaux pour obtenir justice contre des investisseurs étrangers. Il rappelle ensuite que, pour combler cette lacune, le Conseil des droits de l'homme (CDH), par sa résolution 26/9 de 2014, a mandaté la négociation d'un instrument légalement contraignant permettant de responsabiliser les entreprises transnationales de tout abus des droits



# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

humains qu'elles auraient commis. Il appelle à la création d'un futur instrument qui sanctionnerait le principe de la responsabilité limitée (les actionnaires étant alors responsables des actes de leur société à hauteur de leur participation) et le principe de la séparation des entités (une filiale serait distincte de sa société mère).

**M. Masaldan** (Inde) aborde également la question de l'asymétrie qui existe entre les droits et les obligations des investisseurs, telle que perçue par l'Inde. Sur cette question, il parle du point de vue de son pays et fait état de sa propre expérience en relation avec la catastrophe de Bhopal. Il rappelle que l'Inde a incorporé les obligations des investisseurs à son récent modèle, qui contient un chapitre entièrement consacré à cette question, exigeant notamment le respect du droit national et de la responsabilité sociale de l'entreprise, et interdisant les actes de corruption. Il précise que ce modèle couvre également les questions afférentes au bien-être des salariés, à la protection de l'environnement, à la défense des droits humains, aux relations communautaires et à d'autres domaines encore.

Poursuivant cette discussion, des participants soulèvent la possibilité pour les États d'introduire des demandes reconventionnelles et se demandent si de telles actions peuvent être déclenchées par des ruptures de contrat. En réponse, **Mme Ononaiwu** précise qu'aux termes de la Convention relative au CIRDI, une des exigences juridictionnelles imposées aux demandes reconventionnelles est que celles-ci doivent surgir directement de l'objet du litige, ce qui pourrait limiter la faculté d'un État d'intenter une demande reconventionnelle. D'autres participants notent que les États devraient avoir la faculté d'introduire des demandes contre des investisseurs, et non seulement celle de réagir aux demandes de tiers. À cet égard, certains participants font référence à l'Accord ZICC, qui offre à un État la possibilité de recourir contre un investisseur devant la Cour de Justice du COMESA. Le **professeur Mbengue** précise que le modèle de la SADC prévoit également la possibilité d'introduire des demandes reconventionnelles, mais indique que pour qu'une telle demande puisse prospérer, il faut tenir compte de la clause juridictionnelle afin d'assurer une couverture élargie de litiges liés aux investissements (couvrant les demandes relevant à la fois de traités et de contrats).

## Seconde journée : le mardi 8 novembre 2016

### SÉANCE 4 : UNE ANATOMIE DES OBLIGATIONS DES INVESTISSEURS : CONCEPTS, JURISPRUDENCE

Le **professeur Mbengue** (université de Genève) anime un débat approfondi sur les obligations des investisseurs, au cours duquel sont examinés le droit jurisprudentiel et les différentes possibilités d'incorporation de ces obligations aux cadres qui régissent les investissements.

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

**M. Howard Mann** (IISD), présente des concepts et des cas de justice impliquant des obligations d'investisseur. Il fait premièrement remarquer que de nombreux traités prescrivent que les investissements doivent être engagés « en conformité avec la loi », terme que les tribunaux ont interprété comme couvrant la corruption, la fraude et la déception, mais qui pourrait potentiellement couvrir des questions environnementales, financières et autres. Il souligne l'importance de déterminer si des erreurs même mineures et inconséquentes pourraient disqualifier un investissement. Dans certains cas, des ruptures de contrat relevaient de l'ordre public international, et ont donc débordé de la compétence de tribunaux. Cependant d'autres tribunaux ont considéré de telles ruptures comme étant triviales et inhérentes à la poursuite des affaires. Il discute aussi de la question de savoir si le droit international doit reconnaître l'illégalité d'un contrat ou rétablir son existence. Il présente ensuite des paragraphes tirés de l'AECG et le projet de révision de l'accord ZICC du COMESA, ces deux textes contenant des dispositions pour empêcher des investisseurs corrompus de recourir aux RDIE. Se référant à des traités tels que l'Accord d'investissement arabe de 1980 et à la jurisprudence, M. Mann dit que les tribunaux ont compris les obligations des investisseurs comme ayant effet pendant la réalisation de l'investissement. Traditionnellement, les obligations des investisseurs pendant la réalisation des investissements n'ont pas figuré dans les traités occidentaux, africains et asiatiques, mais sont maintenant en passe d'être introduites dans des traités globaux tels que l'AECG, le CIPA, l'Accord ZICC révisé du COMESA et le modèle de la SADC. Passant à la question de l'application des obligations des investisseurs, il explique que celles-ci peuvent être rendues exécutoires par le gouvernement (en les incorporant au droit national, en résiliant des contrats, et en recourant à l'arbitrage) ou, dans des circonstances plus limitées, par d'autres acteurs. Il serait également possible d'inclure des obligations d'après-investissement, particulièrement dans le cas de certains secteurs, tel que le secteur minier. Enfin, M. Mann discute des moyens de faire appliquer la responsabilité de l'investisseur en matière de dommages en recourant à des dispositifs de réparation civile dans l'État d'accueil ou dans l'État d'origine.

**M. Pablo Menacho** (directeur général, Service de défense légale, Bureau du Procureur général, Bolivie) rend compte de l'expérience vécue par la Bolivie quand elle a modifié son cadre juridique en vue d'imposer davantage d'obligations aux investisseurs. Il explique que ce pays, après une période marquée par des privatisations et de graves troubles sociaux au début des années 2000, s'est retiré du CIRDI, a renationalisé ses ressources naturelles, et a restructuré le cadre réglementaire des investissements autour d'instruments juridiques nationaux clés. M. Menacho souligne que la plupart des renationalisations sont aujourd'hui réglées et que, malgré les changements qui sont intervenus en Bolivie, les IED dans le pays sont en augmentation.

**M. García** (Colombie) soulève les questions légales qui pourraient se poser si l'on imposait à des investisseurs des obligations dans le cadre d'un traité international. Comme celui-ci serait un accord entre États, il pourrait être difficile d'engager une action contre des investisseurs n'ayant pas fait partie de l'accord initial. Il fait remarquer que, même si la Colombie est favorable à l'inclusion

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

d'obligations pour les investisseurs dans les traités, cela pouvant être utile pour l'évaluation de dommages, le pays estime que cela n'empêcherait pas nécessairement les cas litigieux d'être jugés sur leurs mérites et ne réduirait pas les frais d'arbitrage. Mettant l'accent sur la prévention des différends, M. García fait valoir la clause de refus des avantages qui a été inscrite au modèle colombien comme moyen d'application des obligations des investisseurs, ainsi que de prévention du recours aux RDIE dans certains cas causés par le comportement de l'investisseur.

**M. Carlos Andrés Sevilla Albornoz** (analyste principal, service de la Réglementation et du Règlement des différends internationaux, ministère du Commerce, Équateur) explique que l'Équateur, après avoir subi de très graves dommages environnementaux du fait des activités d'entreprises multinationales, a imposé aux investisseurs étrangers l'obligation d'accepter et de se plier aux lois équatoriennes, y compris celles prescrivant l'usage de technologies propres et l'adoption du principe que « le pollueur doit payer la facture ». Il précise que l'Équateur a cessé de négocier des TIB et qu'il avait constitutionnellement rejeté la voie du règlement de différends internationaux par arbitrage international. En outre, l'Équateur est sur le point d'adopter une réglementation nationale sur les investissements étrangers et les partenariats public-privé. M. Sevilla souligne également la nécessité de conclure un traité international et contraignant, applicable aux entités privées, sur la protection des droits de l'homme.

Des participants font part de l'expérience de leurs pays respectifs en ce qui concerne le réexamen, la renégociation et la résiliation de TIB qui empiétaient sur leur latitude d'élaboration de politiques, pour les remplacer par une législation nationale relative à la conduite responsable des affaires et à la bonne gouvernance permettant de parvenir à un juste équilibre entre les droits et les obligations des investisseurs, et aussi de garantir l'usage optimal de ressources naturelles. De plus, des participants soulignent qu'on ne saurait transiger sur les exigences de l'environnement, sur le bien-être des travailleurs et sur les droits des peuples indigènes afin d'attirer des investissements étrangers. Des participants disent que les exposés de panélistes ont rappelé toute l'importance de la mise en place d'instruments qui puissent donner aux populations locales le pouvoir de s'exprimer et de participer aux chaînes de valeur locales afin de prévenir l'éclatement de troubles sociaux.

Évoquant certains des traités dont M. Mann a fait mention, des participants se demandent si un État pourrait invoquer un instrument international dans le cadre d'un arbitrage entre des investisseurs et l'État, même si ce dernier n'est pas signataire dudit instrument. Le **professeur Mbengue** fait remarquer que, bien que certains tribunaux saisis de différends en matière d'investissement n'aient pas tenu compte des instruments du droit international afférents aux droits de l'homme, l'applicabilité de ces instruments est manifeste sous l'angle du droit international public.

Des participants se sont également demandé si la nationalisation de ses ressources naturelles par la Bolivie n'avait pas affecté la capacité du pays à attirer des investissements. **M. Menacho** répond

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

que son pays n'a pas enregistré de diminution dans sa capacité à attirer des IED. Bien au contraire, la Bolivie a enregistré en 2014 des entrées record d'investissements étrangers directs, postérieurement à l'achèvement de la réforme. Celle-ci a conduit à la promulgation de trois lois, touchant respectivement à la promotion des investissements, aux entreprises d'État et à la conciliation et l'arbitrage, qui ont contribué à préserver l'attractivité de la Bolivie pour les IED.

Répondant à des questions posées par M. Mann, **M. García** précise que, pour éviter les abus de la clause en question, il est nécessaire de définir des seuils à partir desquels des investisseurs peuvent se voir refuser leurs avantages. Pour déclencher un tel refus, un investisseur doit nécessairement s'être rendu coupable, entre autres, de graves violations des droits de l'homme, de dommages environnementaux, de blanchiment de capitaux ou d'actes de corruption. Il fait remarquer que les décisions rendues par des autorités judiciaires ou administratives de l'État d'accueil ou d'origine, ainsi que par des tribunaux internationaux des droits de l'homme doivent être prises en compte dans une telle décision. Il avertit aussi que les arbitres ne devraient pas être dotés des moyens de devenir des juges en matière de droits de l'homme ou de justice pénale.

## SÉANCE SÉPARÉE 2 : RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS LIÉS AUX INVESTISSEMENTS

Au cours de cette séance, les participants discutent en groupes des différents remèdes nationaux, régionaux et internationaux qui seraient à la disposition de diverses parties prenantes pour affronter le cas d'espèce qui leur a été soumis.

## SÉANCE 5 : RÉAGENCER LE MODE DE RÈGLEMENT DE DIFFÉRENDS RELATIFS AUX INVESTISSEMENTS – ÉVENTUELLE INTRODUCTION D'UN MÉCANISME MULTILATÉRAL

**Mme Ononaiwu** (secrétariat du CARICOM) anime la séance, qui est consacrée aux mécanismes existants et alternes de résolution de différends entre les investisseurs et l'État.

Le professeur **Sornarajah** (université nationale de Singapour), s'interroge sur la légitimité de recourir à l'arbitrage international en tant que moyen de résolution de différends en matière d'investissements. Il considère que les sentences arbitrales ont parfois été caractérisées par des interprétations bien trop larges de la portée et de la nature des normes de protection des investissements, particulièrement au niveau du traitement juste et équitable et de l'expropriation indirecte. Il en a résulté des règles que les États n'avaient jamais prévu de créer. Même lorsque des États ont eu gain de cause, ils ont été obligés de consacrer des ressources importantes à leur défense légale. Face à cette crise de la légitimité, les États ont réagi de différentes façons : quitter entièrement la procédure d'arbitrage et le dispositif CIRDI, refuser de négocier des traités

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

comportant des clauses RDIE, ou encore supprimer certaines dispositions des RDIE. Le professeur Sornarajah exprime de sérieuses réserves quant à la proposition de l'Union européenne de créer un système de cour d'investissement (ICS) estimant que cette approche serait plus susceptible d'aboutir à un système jurisprudentiel.

**Mme Bernasconi** (IISD) présente une vue d'ensemble des options possibles pour le règlement de différends relatifs aux investissements à un niveau multilatéral, notamment entre des investisseurs et l'État, entre des États, et entre de multiples parties. Ces dispositifs pourraient être structurés sous la forme d'arbitrages ou de procédures en justice, et pourraient être ou non susceptibles d'appel. D'autres options pourraient prévoir l'accès exclusif à des tribunaux nationaux ou à des mécanismes spéciaux relevant du pays (par exemple un ombudsman ou des comités bilatéraux). Elle passe ensuite à la proposition de l'UE d'établir un système de tribunal d'investissement, ce qui aurait pour effet de porter les RDIE du niveau de l'arbitrage à celui de la procédure de justice. Elle note que le système envisagé s'écarterait d'un dispositif où les arbitres sont nommés par les parties, consoliderait les normes de déontologie, et introduirait un processus d'appel, répondant ainsi à certaines des critiques les plus pressantes qui entourent le système actuel d'arbitrage des différends entre les investisseurs et l'État. Elle fait par ailleurs remarquer que la proposition européenne continuerait à ne permettre qu'à un groupe d'acteurs unique, celui des investisseurs étrangers, d'accéder à la justice internationale en contournant les systèmes de justice nationaux, une question fort controversée en Europe. Elle conclut en notant que, comme des conversations sur la création d'un mécanisme multilatéral ont déjà commencé dans le contexte de l'Accord économique et commercial global (AECG) et de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI), les États devraient participer à cette discussion et la suivre de près afin d'être bien informés et consultés sur ses progrès.

**M. Kalonji** (secrétariat du COMESA), présente les dispositions de règlement restructurées de l'Accord relatif à la zone d'investissement commune du COMESA (le ZICC). Ce texte comporte quatre options pour le règlement de différends et accorde une grande importance à la médiation et à la négociation. Au niveau administratif d'un différend, il est prévu qu'un comité administratif y intervienne. Le recours aux tribunaux locaux compte aussi parmi les options envisagées. M. Kalonji explique que, dans la mesure où un tel recours ne serait pas pratiquement possible, le ZICC permettrait à l'investisseur de contourner les tribunaux locaux et de saisir la Cour de Justice du COMESA, ou bien, après en avoir reçu l'autorisation par écrit des parties au différend, de soumettre celui-ci à l'arbitrage international. Une autre option consiste à recourir à l'une des institutions arbitrales de l'Afrique. M. Mutombo annonce par ailleurs que la Cour de Justice du COMESA est en train d'être restructurée afin de pouvoir siéger en tant que tribunal d'arbitrage et disposer d'un tableau de service d'arbitres.

**Mme Tania Arias Manzano** (directrice des questions juridiques au secrétariat de l'UNASUR) présente les activités du groupe de travail de haut niveau de son organisation sur le règlement des

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

différends relatifs aux investisseurs. Elle évoque en particulier un projet d'accord visant à la création d'un centre de règlement de différends spécialisé, indépendant et impartial, qui proposerait notamment des services de facilitation, de conciliation et d'arbitrage. Aux termes de ce projet, les États membres de l'UNASUR auront à prendre l'engagement préalable de se soumettre à la juridiction de l'organe envisagé. Mme Arias précise que l'accord est désormais conclu sur la grande majorité des textes et que seuls sept articles font encore l'objet de consultations.

Les participants discutent des aspects pratiques du fonctionnement d'un tribunal d'investissement dans le contexte d'un accord méga-régional, et débattent des perspectives de multilatéralisation ultérieure d'une telle institution. Des participants considèrent qu'il importe de regarder au-delà d'un régime limité aux actions d'investisseurs contre des États. Ils pensent qu'un mécanisme souhaitable devrait être ouvert à différentes parties prenantes, notamment à des communautés autochtones affectées par des activités d'investissement, et que ce mécanisme devrait exiger des comptes aux entreprises multinationales qui auraient commis des violations des droits de l'homme au lieu de se borner à entendre des demandes fondées sur des traités internationaux ou des contrats. Des participants soulignent aussi qu'il s'agira d'accorder toute l'attention nécessaire à la composition du tribunal, quelle qu'en soit la forme, et à le doter d'une représentation géographique étendue.

Des questions sont également posées sur la possibilité d'établir un mécanisme multilatéral pour le règlement de différends relatifs aux investissements, ceci sans premièrement établir des règles de fond devant régir la pratique des investissements. De l'avis de différents participants, la modification du processus de règlement des différends, pour essentielle qu'elle soit, ne suffira pas en soi à modifier les résultats tant que les droits et les obligations de tous les acteurs n'auront pas également été améliorés. Le **professeur Sornarajah** élève une mise en garde contre les dangers que pourrait présenter un tribunal multilatéral qui ne servirait pas les intérêts des pays en développement dans la mesure où il élaborerait des règles de fond sur les investissements, alors que c'est aux États qu'il appartient de négocier de telles règles.

Les participants discutent également de l'idée d'établir un mécanisme d'appel, celui-ci pouvant être permanent ou ad hoc, et se demandent si cette idée serait accueillie favorablement par les investisseurs. **Mme Bernasconi** indique qu'elle a recueilli des réactions négatives de la part d'industriels, lesquels se montrent surtout critiques face aux frais et aux délais supplémentaires qu'entraînerait une procédure d'appel. Néanmoins, l'existence d'un mécanisme d'appel devrait en général introduire davantage de certitude dans le régime de règlement de différends. Le **professeur Sornarajah** fait remarquer que l'institution d'un mécanisme d'appel suppose au départ que le régime actuel fonctionne bien, ce qui n'est pas le cas en ce qui concerne les différends relatifs aux investissements. Quels seraient les membres d'une instance d'appel, se demandent des participants ? Serait-ce les mêmes juges ou arbitres, ou d'autres personnes ? Certains participants

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

estiment qu'il ne serait pas nécessaire de disposer de deux cours distinctes, car une même cour pourrait être divisée en une chambre de première instance et une chambre d'appel.

## SÉANCE SÉPARÉE 3 : LES OBLIGATIONS DES INVESTISSEURS, TELLES QUE PRÉVUES DANS LE PROJET DE PRINCIPES SUD-SUD

Au cours de cette séance, les participants sont invités à analyser en plus de détail les éléments du texte provisoire des Principes Sud-Sud (cf. l'Annexe 1) touchant aux obligations des investisseurs, et leur propose de suggérer des améliorations spécifiques au libellé de ces Principes. Les commentaires des participants portent principalement sur les points suivants :

- inclusion d'une référence plus nette aux obligations relatives aux droits de l'homme ;
- meilleure explicitation des droits et des obligations respectifs des États et des investisseurs ;
- prise en compte des conséquences sociales des politiques d'investissement au même titre que leurs conséquences environnementales ;
- renforcement de l'application exécutoire des obligations des investisseurs ; et
- poursuite de l'étude de réparations appropriées pour les victimes.

De plus, les participants proposent généralement que le champ d'application des Principes soit élargi et que certains concepts y soient affirmés avec plus de force, notamment ceux concernant la souveraineté de l'État, le développement durable, le développement socialement et environnementalement responsable, le développement soucieux de la dimension spirituelle, le respect de la philosophie du gouvernement, les générations futures, la participation locale, et les rapports de coopération avec les entreprises du pays d'accueil. Compte tenu de la nature non contraignante des Principes, certains recommandent un changement d'inflexion en substituant « devrait » à « doit ».

## Troisième journée : le mercredi 9 novembre 2016

### SÉANCE 6 : PROMOUVOIR ET FACILITER LES INVESTISSEMENTS EN FAVEUR DU DÉVELOPPEMENT DURABLE

**Mme Abebe** (secrétariat du Commonwealth) anime la discussion, qui porte sur les moyens de maximiser les contributions positives des investissements privés dans le cadre de la promotion et de la facilitation de ces derniers.

**M. Montes** (Centre Sud) se demande si les protections normales accordées aux investisseurs cadrent vraiment avec les ODD et avec l'Accord de Paris sur les changements climatiques, et s'ils

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

sont compatibles avec les politiques industrielles. Il soutient que les TIB assortis de clauses de RDIE risquent davantage de freiner que d'activer le développement durable. Il estime que les TIB et d'autres accords, tels que l'APT, ont pour effet de restreindre les exigences de performance, privant ainsi les États d'outils de politique industrielle d'importance fondamentale pour parvenir au développement durable au sein de secteurs et de régions spécifiques, et pour réduire les émissions de gaz à effet de serre.

**Mme Tuerk** (CNUCED) pense que la facilitation des investissements, consistant à aider les investisseurs qui souhaitent s'établir dans un pays et y poursuivre leurs investissements, pourrait contribuer à combler le manque actuel des investissements productifs qui seront nécessaires pour réaliser les ODD. Parmi les éléments clés de la facilitation figurent la transparence, la prévisibilité des règles et de leur application, l'efficacité des procédures réglementaires, l'implication des parties prenantes auprès de communautés locales ou affectées, et la prestation de services aux investisseurs une fois établis (accompagnement de suivi). Mme Tuerk présente le Menu d'action globale de la CNUCED pour la facilitation des investissements, document qui a été lancé en janvier 2016. Elle explique qu'il s'agit d'un outil qui regroupe les différents enjeux de la facilitation sous la forme de 10 lignes d'action non contraignantes et de plus de 40 options que les pays sont libres d'adapter et d'adopter de manière à répondre à leurs besoins en matière de politiques nationales, régionales et internationales.

**M. Martins** (Brésil) présente les éléments relatifs à la promotion, à la facilitation et à la coopération des accords de coopération et de facilitation de l'investissement (ACFI) institués par le Brésil. Ce pays, explique-t-il, privilégie l'amélioration du climat des affaires afin d'attirer des IED de grande qualité. Les principaux éléments de facilitation de ce modèle sont constitués par un ombudsman, un comité mixte et un dispositif pour l'échange d'informations. M. Martins annonce que le Brésil a maintenant établi un ombudsman dont la mission est de faciliter les démarches des investisseurs étrangers, en répondant à leurs préoccupations particulières et en trouvant les réponses aux questions qu'ils pourraient poser concernant la réglementation lorsque les ACFI seront entrés en vigueur.

Lors d'une discussion sur les incitations à proposer, en vue de promouvoir le modèle de facilitation dans les pays qui appliquent déjà les TIB traditionnels, il est remarqué que la facilitation des investissements pourrait s'avérer une alternative viable aux TIB dans le long terme. Les participants débattent aussi de la question de savoir à quel point un gouvernement peut s'engager sur la voie de la promotion et de la facilitation d'investissements étrangers sans exercer une discrimination contre les investisseurs nationaux. Dans le même temps, il est remarqué que nombre des Lignes d'action de la CNUCED pourraient être avantageuses aussi bien aux investisseurs étrangers que nationaux. S'il est vrai que la promotion des investissements peut donner des résultats positifs dans le mesure où les secteurs à promouvoir sont sélectionnés avec soin, il convient aussi de se rappeler que les investisseurs auront besoin d'importations accrues et qu'à terme, ils rapatrieront leur mise de fonds



# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

initiale, si bien que cette promotion pourrait avoir moins d'impact sur l'économie nationale que des mesures ciblant les investisseurs du pays.

## SÉANCE SÉPARÉE 4 : FACILITATION ET LIBÉRALISATION DES INVESTISSEMENTS SELON LE PROJET DE PRINCIPES SUD-SUD

Au cours de la quatrième séance séparée, les participants analysent les éléments relatifs à la facilitation et à la libéralisation des investissements qui sont proposés à la fois par les principes du G20 et par le texte provisoire des Principes Sud-Sud (cf. Annexe 1), et ils proposent certaines améliorations spécifiques au niveau du langage.

Ils confirment à nouveau que les États doivent disposer du droit et de la liberté d'action politique pour fixer le degré de libéralisation qui leur convient en fonction de leurs circonstances économiques, en conformité avec leurs stratégies de développement national et dans les limites de leurs capacités et niveau de développement. S'inscrivant en faux contre les orientations essentiellement libérales et non dirigistes des principes du G20, les participants sont généralement favorables à l'adoption, pour les Principes Sud-Sud, d'un libellé qui répliquerait à ces orientations à l'effet que les États doivent plutôt privilégier les investissements étrangers qui apportent une contribution positive à leur développement durable. Au lieu de faire référence à « l'ouverture » comme condition nécessaire aux investissements, ainsi que le prévoit la principe II des Principes du G20, des participants proposent que l'accent soit mis sur la coopération et la collaboration. Ils suggèrent en outre que le libellé fasse la juste part de l'accès aux marchés et de la réalisation des ODD, ce qui pourrait impliquer des restrictions à l'accès aux marchés.

S'agissant des politiques visant à accroître la coopération sur la promotion et la facilitation des investissements, des participants suggèrent que l'on ajoute, au projet de texte des Principes, la nécessité de tenir compte des engagements pris au niveau international, des ODD, et des domaines d'intérêt prioritaire des pays individuels. Il est également suggéré qu'il soit fait explicitement mention de la transparence et de l'implication des parties prenantes dans les prises de décision de politique publique. De plus, d'aucuns suggèrent que les échanges d'information et d'expérience, ainsi que le thème du renforcement des capacités, méritent d'être inclus parmi les domaines de la coopération. Les participants appellent les pays développés à prendre des mesures pour encourager leurs entreprises à investir dans des pays en développement. Ils se rallient aussi à l'idée que les États aillent de l'avant pour harmoniser les politiques d'investissement régional au sein de différentes régions. D'autres proposent que l'on explicite la distinction entre promotion et facilitation, et mettent en garde contre le risque d'une « course vers le fond » qui serait exacerbée par des mesures de promotion telles que des incitations fiscales. En outre, les participants sont généralement d'accord pour incorporer au projet de Principes Sud-Sud le libellé du principe VII des Principes du G20, mais en supprimant la référence à des politiques « effectives et efficaces ».

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

## SÉANCE 7A : COOPERATION SUD-SUD SUR LES INVESTISSEMENTS POUR LE DÉVELOPPEMENT DURABLE

**Mme Bernasconi** (IISD) anime cette table ronde centrée sur la nécessité, la possibilité et les modalités d'un développement de la coopération Sud-Sud en vue d'opérer une réforme globale du régime des investissements. La séance se penche également sur le rôle des différents forums de la coopération Sud-Sud.

**Mme Anisong Soralum** (responsable de la section des Accords d'investissement au département des Affaires économiques internationales, ministère des Affaires étrangères, Thaïlande) exprime le soutien aux Principes Sud-Sud de la Thaïlande, qui y voit un effort concerté en vue de promouvoir des investissements de qualité allant dans le sens de la réalisation des ODD. Elle souligne qu'en raison de la diversité des approches nationales à l'égard des traités d'investissement, il importe que les pays travaillent de manière coordonnée et concertée afin de s'aligner sur la mise en œuvre de programmes de développement nationaux et d'en permettre la réalisation. Elle souligne aussi qu'il y a lieu de travailler en partenariat et de manière transparente avec le secteur privé et la société civile afin de faire progresser les ODD. À mesure qu'un nombre croissant de pays en développement deviennent des exportateurs de capitaux, il leur incombe des responsabilités accrues ainsi que le devoir d'encourager les investisseurs à adopter des normes de responsabilité sociale de l'entreprise à l'étranger.

**M. Mathate** (Afrique du Sud) fait également allusion à la nécessité de situer le programme des ODD en tête de l'agenda des politiques d'investissement. Étant donné que ces questions ne sont pas clairement articulées dans les Principes du G20, que les pays ont dû transiger sur certains points, et que le débat au sein du G20 est clos, l'adoption d'un ensemble de Principes Sud-Sud se présente comme la meilleure alternative pour les pays en développement aux vues convergentes, car ils offriraient la garantie que le développement durable, le droit de réglementer dans le domaine des investissements, et les questions de politiques fassent partie des négociations. Il exprime aussi l'espoir qu'au fil du temps, les Principes Sud-Sud pourraient être sanctionnés de manière à s'inscrire dans le droit national, ce qui conduira à mieux équilibrer les relations entre les États d'accueil et les investisseurs, et donnera également le ton pour la progression d'initiatives africaines.

**M. Martins** (Brésil) rappelle que la coopération relève d'un aspect fondamental du modèle brésilien, qui a été élaboré pour faire face aux problèmes causés par les antagonismes et le manque de coopération qui caractérisaient les TIB traditionnels. Il considère que le projet de Principes Sud-Sud est aligné sur le modèle brésilien, particulièrement en ce qui concerne l'établissement des droits et obligations respectifs des États et des investisseurs, la transparence, le dialogue et la coopération entre les États. Il offre le soutien de son pays à ce processus. Au-delà de l'inclusion de clauses et de mécanismes de coopération dans les AII, le Brésil pense également que l'évaluation comparative, ou benchmarking, pourrait appuyer la coopération menée au sein de diverses organisations et

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

tribunes, telles que la CNUCED, le G20 et le Forum annuel des négociateurs d'investissement des pays en développement. Cette approche a servi au Brésil, qui a bénéficié des apports de précédents forums, et pourrait être utile à d'autres pays.

**M. Sevilla** (Équateur) se félicite de ce que la discussion sur un ensemble de Principes Sud-Sud ait été lancée à point nommé. Il déclare que, dans leur libellé actuel, les Principes sont alignés sur les objectifs d'investissement de l'Équateur, particulièrement en ce qui concerne le développement durable. Il souligne que le droit national de son pays soutient le développement durable de manière très spécifique, ainsi que l'obligation pour les IED de le favoriser. Le projet de Principes, dit-il, répond à nombre des préoccupations de l'Équateur en matière d'investissement, car ils reconnaissent la nécessité de réformer les RDIE, de promouvoir la participation des parties prenantes, et de garantir le droit de réglementer. Enfin, M. Sevilla dit des Principes qu'ils constituent un instrument important pour orienter de futures législations destinées à améliorer et à faire avancer les objectifs de développement de l'Équateur.

Les participants sont d'accord pour que l'on repense l'approche traditionnelle des TIB, et songent à de meilleures méthodes en vue de valoriser les investissements au profit du développement durable. Ils soulignent à ce propos la nécessité de disposer d'un ensemble de principes de nature à garantir le droit inhérent des États à réglementer le domaine des investissements. D'autres estiment que ces Principes doivent intégrer les vues des pays les moins avancés, qui sont nombreux à être enclavés et limités en ressources.

Se référant au contenu du projet de Principes Sud-Sud, **Mme Soralump** dit que, dans l'ensemble, son pays s'y est rallié. Elle souligne la nécessité de ménager un juste équilibre entre les intérêts publics et les intérêts privés, ainsi que de l'impératif d'imposer des responsabilités à la fois à l'État d'accueil et à l'État d'origine. **M. Mathate** fait état des différents domaines qui, dans le texte des Principes, appellent à des améliorations : la juste répartition des droits des parties, la liberté d'action politique, l'imposition de responsabilités égales mais différenciées en fonction des différents niveaux de développement, l'élaboration du libellé relatif à la promotion et à la facilitation, particulièrement en ce qui concerne les PMA, l'adoption d'un vocable alterne au terme « protectionnisme déguisé », susceptible d'être compris de façon négative, mention de l'amélioration des systèmes de justice nationaux et du bien-fondé de l'épuisement des voies de réparation locales, et inclusion de dispositions touchant aux transferts de technologies, aux politiques industrielles et aux chaînes de valeur locales et régionales. **M. Martins** suggère qu'il serait également important d'inclure dans les Principes une disposition relative à la mise en place d'une « atténuation des risques » au profit des investisseurs. **M. Sevilla** pense que les Principes devraient contenir une liste de normes légales, intéressant notamment les droits de l'homme et le bien-être des travailleurs, qu'il serait interdit d'enfreindre dans le but d'attirer des IED.

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

Des participants considèrent que les Principes devraient régir les investissements dans leur entièreté, c'est-à-dire les investissements provenant du pays d'accueil et les investissements provenant de l'étranger, afin d'éviter toute discrimination contre le secteur privé national. D'autres proposent l'incorporation d'un principe d'élaboration dynamique des politiques, susceptible de créer une réglementation adaptée à l'évolution des cadres juridiques, ainsi que la mise en évidence de l'importance des stratégies de développement nationales.

En vue de faire avancer l'adoption des Principes, **M. Sevilla** propose que, une fois qu'une version plus élaborée du texte initial aura été produite, l'on s'efforce de réunir un soutien collectif pour présenter les Principes devant des forums diplomatiques, tels que le G77, en vue de leur adoption formelle. **Mme Soralump** se dit d'accord avec cette perspective et suggère que lorsqu'un texte plus élaboré sera prêt, l'on soumette à un sommet du G77 un projet de résolution sur l'adoption des Principes. **M. Martins** se déclare en faveur de la diffusion des Principes à des fins de consultation auprès d'autres partenaires, et propose que des pays développés soient invités à les commenter. **M. Mathate** est d'accord pour que l'on poursuive l'élaboration et la consolidation des Principes en vue de leur adoption formelle. Il fait remarquer que le jour où les Principes seront portés devant d'autres tribunes, ils ne manqueront pas d'être débattus plus avant et améliorés. Il convient que le G77 constituerait la plateforme appropriée à cette fin.

Les participants se félicitent des discussions constructives qui ont eu lieu au cours de ce Forum au sujet des Principes. D'autres suggestions sont avancées, à savoir : réviser l'intitulé des Principes pour en étendre l'audience au niveau mondial ; élaborer des lignes directrices détaillées axées sur les Principes en prévision de négociations relatives aux investissements ; et produire des plans d'action ou recommandations spécifiques basés sur les Principes.

Conscients des difficultés qui se présenteront dans la réalité pratique, des participants soulignent que, pour rallier les différentes parties prenantes à la cause, il sera indispensable d'engager une coopération au sein des régions et parmi les États en développement. Des participants appellent à l'intervention active des pays en développement membres du G20, afin qu'ils fassent avancer le processus. Rappelant que dans un passé récent, l'UE a adressé à certains pays africains la proposition de souscrire à un document non contraignant reprenant les principes du développement durable, les participants conviennent que les pays et régions en développement ne devraient pas tarder à trouver un terrain d'entente concernant les investissements pour le développement durable, ceci avant d'engager des négociations avec des pays développés.

## SÉANCE 7B : LA COOPERATION SUD-SUD ET LE RÔLE DU FORUM DES NÉGOCIATEURS

**M. Howard Mann** (IISD) anime une discussion plénière sur les accomplissements du Forum au cours des dix dernières années et sur le mandat qu'il conviendrait de lui confier pour les dix années

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

à venir. Il dresse le bilan des succès du Forum dans son action de sensibilisation au dossier des traités et des négociations relatifs aux investissements et dans ses efforts continus pour renforcer les capacités des pays en développement dans ce domaine, puis évoque les défis que le Forum aura à relever pour devenir un agent effectif du changement dans tous les pays du Sud.

Discutant du rôle des traités d'investissement dans le contexte mondial actuel, certains participants expliquent que leurs pays continuent de négocier des traités d'investissement privés parce que leurs gouvernements ont compris, en écoutant leurs partenaires de négociation, que les investissements étrangers n'iraient pas chez eux s'ils n'agissaient pas de la sorte. De ce fait, ils ont tenté de négocier de nouvelles formes de traité, assorties de moins de risques. Un participant précise que, selon l'appréciation de son pays, les traités d'investissement constituent un moyen d'améliorer les relations entre l'État d'accueil et les investisseurs étrangers, notamment en établissant des mécanismes efficaces pour gérer les problèmes liés aux investissements.

De nombreux participants reconnaissent que les Forums ont aidé des fonctionnaires qui y ont participé à apprendre de leurs pairs, à accroître leur connaissance du droit international des investissements, à exercer une action de sensibilisation dans des pays et régions, à réfléchir à des questions touchant à la réglementation des investissements étrangers puis à établir leurs propres positions à ce sujet, à évoluer de manière à pouvoir mieux appuyer les objectifs et programmes de développement de leurs propres pays, et à renforcer les capacités de négociateurs clés. Plusieurs affirment que le Forum et l'IISD ont joué un rôle indéniable pour faire avancer les processus de leurs pays pour préparer ou réviser des modèles nationaux ou régionaux de traités d'investissement.

Bien que conscients que des évolutions importantes ont déjà lieu aux niveaux national, régional et mondial en ce qui concerne les lois et politiques relatives aux investissements étrangers, les participants considèrent qu'il reste encore des changements à introduire et que les pays en développement ont besoin d'une stratégie de coopération à ce sujet. Des participants formulent plusieurs idées sur les moyens de rehausser la contribution du forum encore davantage afin de réaliser les changements nécessaires.

Ils proposent que le Forum conserve son format actuel, mais suggèrent que le nombre de participants en soit accru et que l'on adresse éventuellement des invitations à des parlementaires et à des fonctionnaires de différents ministères. Les participants se disent conscients du problème que poserait le financement de forums à participation élargie et plus nombreuse.

Des participants décrivent des enjeux et domaines de recherche que de futurs forums pourraient examiner : analyses et comparaisons internationales pour permettre à des pays, notamment les plus petits d'entre eux, de disposer d'arguments techniques sur les avantages et les coûts des traités d'investissement ; intégration de nouveaux défis (tels que les ODD) parmi les thèmes du Forum ; accroissement des échanges d'expériences sur la manière dont les pays et régions gèrent les

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



SOUTH  
CENTRE

COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016

investisseurs, dont ils s'estimeraient affectés négativement par des traités d'investissement, et dont ils pourraient harmoniser les politiques d'investissement au sein de leurs régions ; et identification des moyens d'améliorer l'environnement d'investissement dans les pays et régions, et plus particulièrement dans les PMA.

Des participants considèrent également que le Forum et ses organisateurs pourraient intervenir utilement en contribuant au renforcement des capacités des arbitres afin que ceux-ci se gardent de toute interprétation perverse de traités d'investissement existants, en proposant des services de renforcement continu des capacités pour permettre à des fonctionnaires d'anticiper des tendances internationales et de se préparer à leurs impacts, en dispensant des services de conseil à des représentants gouvernementaux lors de la négociation de traités d'investissement, et en organisant des réunions permettant des échanges d'expériences au cours de la période entre les forums successifs.

Enfin, les participants reconnaissent l'importance des Principes Sud-Sud en tant que déclaration multilatérale ferme et unie, formulée par des pays en développement sur des questions attenantes aux investissements. Ils estiment que ces Principes serviront de contrepoids utile face à des approches non alignées sur les intérêts des pays en développement. Cela étant, les participants demandent à ce que le Forum et ses organisateurs poursuivent leurs travaux sur les Principes et s'emploient à les faire adopter. Un participant suggère qu'il serait utile de préparer un commentaire détaillé sur les Principes, d'en expliciter les implications, et de formuler des mesures pratiques que l'on pourrait adopter pour les mettre en œuvre. La plupart des participants se disent favorables au calendrier d'exécution suivant : commencer par diffuser les Principes pour commentaire et les soumettre à un processus de rédaction multilatéral, nommer des champions nationaux et régionaux devant œuvrer à la tenue de discussions ministérielles visant à l'adoption des Principes par le G77, avec l'encouragement de la Thaïlande (présidence actuelle du G77) et ensuite celui de l'Équateur (présidence à venir).

## CÉRÉMONIE DE CLÔTURE

**Mme Nathalie Bernasconi** (IISD) et **Mme Champika Malalgoda** (Sri Lanka) prononcent la clôture officielle du Forum en remerciant les organisateurs et les sponsors de leur soutien, ainsi que les participants de leur engagement actif tout au long des discussions de ce programme de trois jours. Elles convient les participants à l'atelier que l'IISD tiendra au quatrième jour du Forum sur les moyens d'attirer des investissements agricoles de haute qualité et durables, et sur le rôle des cadres légaux. Elles les invitent également à la manifestation culturelle et de contact qui a été prévue.

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



**SOUTH  
CENTRE**

**COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016**

## ANNEXE 1

### **Avant-projet révisé de rapport sur les Principes Sud-Sud intégrant les contributions du 10<sup>e</sup> Forum annuel des négociateurs d'investissement des pays en développement Décembre 2016**

#### **Projet de texte des principes Sud-Sud sur l'investissement international pour le développement durable**

*Nous, [•]*

*Soulignant* l'impératif d'investissements judicieux dans les domaines économique, social et environnemental rendant possible la réalisation du Programme de développement durable à l'horizon 2030 ;

*Appréciant* la nécessité d'entreprendre des investissements qui puissent promouvoir la croissance inclusive à travers une industrialisation durable et d'autres activités économiques, tout particulièrement dans les pays en développement ;

*Considérant* que l'objectif essentiel des lois et politiques en matière d'investissement doit être de promouvoir l'investissement pour la croissance inclusive et le développement durable ;

*Reconnaissant* que les thèses traditionnelles à l'effet que les investissements étrangers apportent tous des contributions positives au développement se sont avérées erronées et qu'il convient donc de se préoccuper de la qualité et de l'impact développemental des investissements ;

*Reconnaissant* le besoin d'assurer un effort concerté dans l'élaboration des politiques internationales capables de maximiser les contributions positives que l'investissement est susceptible d'apporter à la réalisation des Objectifs de développement durable (ODD) aux niveaux national et international, et de permettre aux générations futures d'atteindre les ODD et de les dépasser ;

*Saluant* la publication par la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) de ses Principes fondamentaux relatifs à l'élaboration de politiques d'investissement, de son Cadre de politique de l'investissement pour un développement durable et de sa Feuille de route pour la réforme des accords d'investissement internationaux, lesquels proposent des conseils et de nouvelles orientations en matière d'établissement de régimes d'investissement nationaux et internationaux cohérents en faveur du développement durable ;

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



**SOUTH  
CENTRE**

**COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016**

*Visant* à collaborer avec tous les gouvernements, le secteur privé et d'autres parties prenantes dans la poursuite de travaux d'élaboration et de mise en œuvre d'une politique d'investissement internationale pour le développement durable, tout en reconnaissant les besoins particuliers des pays en développement aspirant à une croissance inclusive et durable ;

*Adoptons* les principes directeurs non contraignants suivants sur l'investissement pour le développement durable :

## **I. Investissement et développement économique**

1. Quand il s'accompagne de politiques gouvernementales solidement fondées, l'investissement constitue un moteur indispensable de la croissance inclusive et du développement durable.
2. L'investissement étranger profite d'autant plus au développement durable d'un pays qu'il s'intègre dans les stratégies nationales d'investissement et de développement économique de ce pays.
3. L'ouverture d'une économie à l'investissement étranger doit s'aligner sur les stratégies et priorités du développement économique national. Cet alignement présente les meilleures chances de se réaliser si les lois et les politiques du pays sont favorables à la libéralisation de l'investissement.
4. Les lois nationales en matière d'investissement doivent permettre l'établissement de procédés efficaces et transparents en matière de lancement des investissements, en tenant compte de la nature et de la complexité des investissements envisagés. Ces lois doivent viser à l'instauration d'un environnement favorable à l'investissement.
5. Les stratégies nationales de développement économique varient en fonction de la dotation en ressources naturelles de chaque État et du stade de développement de celui-ci. Une attention particulière doit être accordée à la nécessité pour les pays en développement et les pays moins avancés de disposer d'un espace pour l'élaboration de politiques qui leur permettent de répondre à leurs priorités nationales de développement économique et social. L'allègement de la pauvreté doit compter parmi les objectifs principaux de toute politique de développement.
6. Le relèvement du niveau des investissements sur le plan quantitatif et qualitatif requiert un environnement juridique et réglementaire transparent, responsabilisé et fondé sur l'État de droit.
7. Le recours à des exigences de performance, notamment en termes de contenu local, constitue, pour autant qu'il soit justifié, une mesure légitime capable d'améliorer la qualité des investissements.



# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



**SOUTH  
CENTRE**

**COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016**

8. Les politiques d'investissement doivent faire l'objet de réexamens réguliers pour en établir l'efficacité et la pertinence, ainsi que l'adaptation à la dynamique du développement. Les accords internationaux ne doivent pas limiter la portée de ces réexamens.

## **II. Juste équilibre entre droits et obligations**

9. Les gouvernements ont tous le droit de réglementer les activités économiques qui se déroulent sur leur territoire, en vue de promouvoir le développement durable et inclusif, d'améliorer le bien-être public et de prévenir toute atteinte à l'intérêt public.

10. Les investisseurs étrangers et leurs investissements doivent se conformer aux lois et aux réglementations qui s'appliquent dans l'État dans lequel ils se trouvent.

11. La corruption prive l'ensemble des citoyens des avantages des investissements auxquels ils ont droit. Il incombe donc à tous les États d'adopter et d'appliquer rigoureusement des lois pénales réprimant les actes de corruption, y compris ceux commis par leurs propres investisseurs à l'étranger.

12. Les régimes d'investissement en droit national et international doivent garantir un équilibre dynamique approprié entre les droits et les obligations respectifs des gouvernements et des investisseurs. Les gouvernements doivent éviter de prendre des mesures arbitraires et de se livrer à des actes de discrimination masquée. Les mesures discriminatoires que les gouvernements seront amenés à employer devront se justifier par la nécessité de répondre à des impératifs économiques et sociaux.

13. Les régimes d'investissement internationaux et nationaux doivent exiger des investisseurs et de leurs investissements qu'ils appliquent les bonnes pratiques internationales et les instruments appropriés en matière de conduite responsable des affaires et de bonne gouvernance d'entreprise. L'obligation des investisseurs de contribuer à l'atteinte des objectifs de développement économique et social de l'État d'accueil, de tenir compte des secteurs qui ont été déclarés sensibles et de respecter les sensibilités culturelles doit être intégrée dans les textes des régimes d'investissement internationaux.

14. Les États d'origine doivent prendre des mesures visant à garantir l'adoption par leurs investisseurs à l'étranger de normes élevées et de bonnes pratiques, et ils doivent s'accorder avec les États d'accueil sur les moyens d'y parvenir, y compris, si approprié, par le respect des lois et des normes des pays d'accueil et, partant, de l'indépendance de ces pays.

15. Les États et les investisseurs sont inconditionnellement tenus de promouvoir, protéger et respecter les droits humains des citoyens et des communautés vivant à proximité des

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



**SOUTH  
CENTRE**

**COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016**

investissements. Ils doivent notamment se conformer aux Principes directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme.

16. Les gouvernements ont le droit constant de veiller à l'adoption de bonnes pratiques et à la mise en place de moyens nationaux pour empêcher la sortie illicite de flux financiers hors du pays. Les investisseurs et leurs investissements ne doivent pas prendre de mesures agressives de planification fiscale et d'évitement de l'impôt, ni de mesures d'évasion fiscale. En particulier, ils doivent s'interdire la pratique de la fixation des prix de transfert.

17. Les États reconnaissent qu'ils ne doivent pas abaisser leurs normes afférentes à l'environnement ou aux conditions de travail, ou toutes autres normes légales, dans le but d'attirer ou de maintenir des investissements.

18. Les États doivent respecter le droit des populations autochtones de donner leur consentement libre, préalable et informé aux projets d'investissement qui pourraient les concerner directement.

### **III. Coopération en matière d'investissement**

19. Les États ont tout intérêt à coopérer en vue de promouvoir et de faciliter des investissements susceptibles de favoriser leur développement durable. Cette promotion et cette facilitation peuvent être mises en œuvre dans le cadre de politiques d'investissement bilatérales et d'accords de coopération.

20. Ce sont surtout les pays en développement qui ont tout intérêt à échanger des informations concernant les politiques et les approches réellement capables d'accroître les avantages issus des investissements étrangers directs.

21. La coopération et l'harmonisation régionales, particulièrement entre pays en développement, peuvent constituer un moyen efficace d'élaboration et de déploiement des politiques d'investissement appropriées.

22. Comme le recours aux incitations fiscales généralisées s'est avéré exercer des impacts négatifs sur des pays en développement, tous les États devraient collaborer pour amener l'élimination progressive des incitations de ce type.

23. Reconnaissant que les communautés locales sont celles que les investissements touchent le plus directement, que ce soit dans un sens positif ou négatif, tous les États devraient rehausser le rôle de l'ensemble des parties prenantes en faveur de l'élaboration de politiques et de pratiques transparentes et mutuellement bénéfiques, ce aux niveaux communautaire, national et international.

# TENTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS



**SOUTH  
CENTRE**

**COLOMBO, SRI LANKA  
NOVEMBER 2016**

## **IV. Prévention et résolution de différends**

24. Reconnaissant le rôle central que les tribunaux et les moyens de réparation nationaux sont appelés à jouer dans le règlement de différends liés à des investissements, les États doivent s'attacher à constamment améliorer l'indépendance et l'efficacité de leurs processus judiciaires et veiller à la disponibilité en temps utile de moyens de réparation appropriés lorsque surgissent de tels différends.

25. Des moyens de réparation valables doivent être à disposition dans les pays d'accueil et d'origine pour faire face aux actions ou décisions d'investisseurs qui auraient causé des dommages dans le pays d'accueil. Les États devraient supprimer les obstacles qui entravent la poursuite de procédures en justice dans le pays d'origine, notamment lorsqu'ils émanent de doctrines telles que celle du *forum non conveniens*.

26. S'il y est recouru, les procédures internationales en matière de règlement de différends doivent reposer sur l'État de droit et être transparentes, exemptes de conflits d'intérêts, redevables et accessibles à toutes les parties prenantes. Elles doivent comporter des garanties appropriées permettant de prévenir les abus. Les procédures judiciaires régionales doivent être sérieusement considérées au titre d'option valable pour le règlement des différends internationaux.

27. Il y a lieu d'examiner l'adoption de moyens non antagoniques de résolution des différends, que ce soit au niveau national ou international, en s'attachant notamment à prévenir l'augmentation éventuelle du nombre de ces différends. Les méthodes de médiation et les autres voies visant à résoudre les différends et d'en prévenir l'escalade doivent être aussi inclusives que possible.

28. La faculté pour un investisseur étranger de recourir à un moyen de réparation international devrait être subordonnée au respect par cet investisseur de ses obligations matérielles dans le cadre de la mise en œuvre et de l'exploitation de son investissement, ainsi qu'à son utilisation de bonne foi des moyens de réparation nationaux permettant de résoudre les griefs liés au non-respect allégué desdites obligations.