



## Activités risquées ou politiques risquées: Les facteurs à l'origine des différends investisseurs-États?

par Zoe Phillips Williams



6



9



### Aron Broches et le retrait des offres unilatérales de consentement à l'arbitrage investisseur-État

par Matthew C. Porterfield

### Une ouverture à l'investissement étranger ? Analyse de la nouvelle loi bolivienne de promotion des investissements

par Martin Dietrich Brauch

**Egalement dans cette édition:** Renée Rose Levy de Levi c. la République du Pérou; Emmis et al. c. la Hongrie; David Minnotte et Robert Lewis c. la République de Pologne

# tables des matières

---

## 3 Articles

Activités risquées ou politiques risquées:  
Les facteurs à l'origine des différends  
investisseurs-États?  
*Zoe Phillips Williams*

---

6

Aron Broches et le retrait des offres  
unilatérales de consentement à l'arbitrage  
investisseur-État  
*Matthew C. Porterfield*

---

9

Une ouverture à l'investissement étranger?  
Analyse de la nouvelle loi bolivienne de  
promotion des investissements  
*Martin Dietrich Brauch*

---

13

### Nouvelles en bref:

Opposition grandissante à l'arbitrage  
investisseur-État dans le TTIP; La CNUDCI  
approuve le projet de convention sur la  
transparence; Faits nouveaux dans l'affaire  
Renco Group c. le Pérou : Renco dépose un  
mémoire sur la responsabilité

---

14

### Sentences et décisions:

Renée Rose Levy de Levi c. la République  
du Pérou; Emmis et al. c. la Hongrie; David  
Minnotte et Robert Lewis c. la République  
de Pologne

---

19

### Ressources et événements

---

[Investment Treaty News Quaterly](#)  
est publié par  
The International Institute for  
Sustainable Development  
International Environment House 2,  
Chemin de Balexert, 5th Floor  
1219, Châtelaine, Geneva, Switzerland

Tel +41 22 917-8748  
Fax +41 22 917-8054  
Email [itn@iisd.org](mailto:itn@iisd.org)

Directeur et Représentant Européen, Section  
Commerce et Investissement de l'IIDD  
Mark Halle

Responsable du Programme Investissements  
étrangers au service du Développement  
Durable  
Nathalie Bernasconi

Rédacteur en chef  
Damon Vis-Dunbar

Rédacteur, Version française  
Suzy H. Nikiéma

Traduction française  
Isabelle Guinebault

Rédacteur, Version espagnole  
Fernando Cabrera

Traduction Espagnole  
Maria Candeli Conforti

Design:  
The House London Ltd.  
Web: [www.thehouselondon.com](http://www.thehouselondon.com)

# Activités risquées ou politiques risquées? Les facteurs à l'origine des différends investisseurs-États

Zoe Phillips Williams

## article 1



Les Accords internationaux d'investissement (AII) ont été conçus pour protéger les acteurs privés des risques inhérents au fait d'investir dans les pays étrangers. Leurs détracteurs arguent toutefois que la situation a changé du tout au tout : compte tenu de l'accroissement et de l'usage répandu des arbitrages investisseur-État, ce qui était alors considéré comme une activité à risque pour les investisseurs est devenue une « politique à risque » pour les États. Dans le même temps, les partisans des mécanismes de règlement des différends investisseur-État (RDIE) prétendent que seul un petit éventail de mesures peut être remis en cause au titre de l'arbitrage international, et que les préoccupations liées au « gel réglementaire » ne sont pas fondées<sup>1</sup>.

La diversité de mesures au cœur de ces litiges montre que le régime d'investissement impose aux États des obligations étant potentiellement en conflit avec leurs intérêts nationaux. Si les AII ont largement illustré qu'ils restreignaient « la marge de manœuvre politique » nationale (c'est d'ailleurs sans doute l'objectif de ces accords), l'on débat encore pour savoir dans quelle mesure le régime entrave réellement la capacité des États à réglementer ou à réagir en cas de crise.

Tandis que les études précédentes mettaient l'accent sur la proportion d'affaires gagnées par le défendeur, et donc sur les conséquences pour les États<sup>2</sup>, cet article avance que les types de politiques et de domaines impliqués dans ces différends en disent long sur les effets du régime sur l'élaboration des politiques. Cette question est tout à fait opportune, compte tenu que les investisseurs peuvent utiliser la menace de l'arbitrage dans le but de décourager les États d'adopter certaines politiques, et les affaires sont souvent réglées sans le recours à l'arbitrage. En outre, les récentes recherches ont montré que, suite à une affaire d'arbitrage, les États concernés connaissent un déclin des flux d'investissement étranger direct (IED), que le tribunal ait tranché en faveur du demandeur ou de l'État défendeur<sup>3</sup>. Aussi, les affaires d'arbitrage peuvent avoir des conséquences pour les États, qu'ils les gagnent ou les perdent.

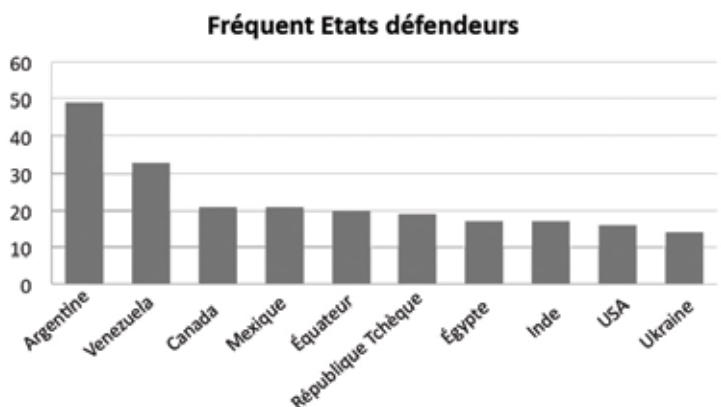
Cet article, tiré d'un projet de recherche plus large<sup>4</sup>, offre quelques informations de base pour combler les lacunes de la littérature : une analyse statistique des facteurs politico-économiques contribuant à la probabilité d'un différend investisseur-État, et une codification qualitative des mesures ayant donné lieu à un arbitrage. Si les facteurs de l'expropriation font l'objet d'un bon nombre de travaux universitaires, nous en savons moins sur les conditions politico-économiques sur lesquelles la grande majorité de différends investisseur-État repose<sup>5</sup>. Les différends soumis à un arbitrage impliquent souvent d'autres mesures que l'expropriation pure et simple, et les conditions dans lesquelles ils se produisent peuvent varier. De plus, la couverture relativement large des

protections de nombreux AII exige une compréhension plus nuancée des causes des différends investisseur-État au titre de ce régime.

En réalité, ces différends démontrent bien les pressions conflictuelles que la mondialisation impose aux États. Puisque les relations entre les États sont de plus en plus réglementées, ceux-ci sont liés par de nombreux accords internationaux, tout en continuant de défendre leurs intérêts nationaux. Au bout du compte, l'interprétation la plus simple de ces différends illustre le changement de préférence des États, lorsqu'ils se voient obligés de revenir sur un engagement précédent pour respecter les droits des investisseurs étrangers. Cette approche implique à son tour que les décideurs politiques soient pleinement conscients des implications de ces traités, et que les mesures qu'ils adoptent soient explicitement contre les investisseurs. Compte tenu de la formulation floue des AII, et de leurs interprétations variables par les tribunaux arbitraux, il est probable que les décideurs politiques n'aient pas, en tous cas au début, conscience des implications de ce régime. Ce dernier point nous montre les limites d'une analyse quantitative des déterminants des différends investisseur-État ; des études de case qualitative peuvent alors s'avérer nécessaires pour déterminer si et comment les préoccupations liées à l'investissement sont prises en compte dans les décisions politiques. Le reste de l'article présente des résultats préliminaires pouvant orienter d'autres recherches en la matière.

### Analyse quantitative : les conditions des différends investisseur-État

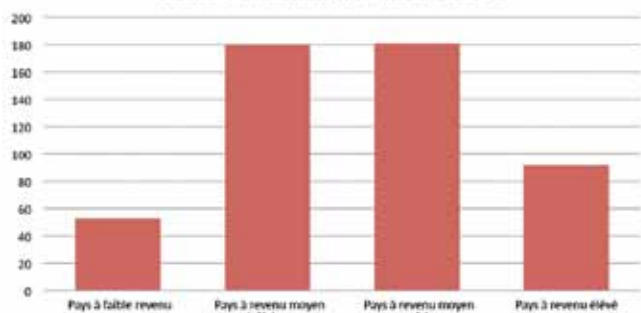
Cette étude se base sur un ensemble de données de différends entre investisseurs et États ayant eu lieu entre 1990 et 2012. Tous les pays ayant signé un AII ou un accord de libre-échange incluant un chapitre sur l'investissement autorisant le RDIE ont été inclus – soit 147 au total. Les États défendeurs les plus fréquents sont présentés dans le graphique ci-dessous.



(Source: Compilation personnelle)

Ils représentent à la fois des pays à revenu élevé, faible et moyen. Toutefois, l'ensemble des États impliqués dans au moins un différend présente un PIB moyen par habitant de 8 885 USD, soit justement la tranche des pays à revenu moyen. La majorité des affaires concerne le secteur pétrolier, gazier et minier (33 %), le secteur électrique ou de l'énergie (16 %), et les secteurs de la construction, des télécommunications, de la finance et de l'agriculture apparaissent également parmi les 10 premiers secteurs concernés.

**Nombre d'affaires par niveau de PIB**



(Source: Own compilation)

Une analyse statistique a été réalisée en vue de tester les effets de plusieurs variables politico-économiques sur la probabilité qu'un arbitrage soit demandé au cours d'une année donnée. La fréquence d'un cas d'arbitrage au cours d'une année donnée et dans un pays donné est la variable dépendante ; l'ensemble des données inclut 538 affaires d'arbitrage. Les variables indépendantes et leurs effets hypothétiques (tirés d'un examen de la littérature pertinente) sur la probabilité d'un différend sont présentés dans le tableau suivant :

Catégorie	Indicateur	Effets hypothétiques
Économiques	Flux d'IED en % du PIB	Négatifs
	Stock total d'IED	Positifs
	PIB par habitant	Négatifs
	Crises économiques <sup>5</sup>	Positifs
	Exportation d'hydrocarbures en % du PIB	Positifs
Politiques	Degré de démocratie <sup>7</sup>	Négatifs
	Parties-prenantes disposant d'un droit de veto <sup>8</sup>	Négatifs
	Contrôle de la corruption	Négatifs
	Économie en transition <sup>9</sup>	Positifs
	Durée de maintien au pouvoir	Négatifs
	Système présidentiel	Positifs
	Gouvernement de gauche <sup>10</sup>	Positifs
Exposition	Traités signés	Positifs
	ALENA <sup>11</sup>	Positifs
	Stock total d'IED	Positifs

Ces variables sont regroupées en trois catégories d'indicateurs économiques, politiques, et d'exposition. Cette dernière fait référence au degré d'exposition d'un État aux éventuelles procédures juridiques, calculé grâce au volume total d'IED accueilli et au nombre de traités signés.

Une régression logistique a été utilisée pour tester les modèles basés sur les regroupements de variables économiques, politiques et d'exposition<sup>12</sup>. Les trois modèles ont été testés séparément, et un super modèle incluant toutes les variables a également été testé. Toutes les variables ont été retardées d'une année afin de tenir compte du temps nécessaire à un investisseur pour soumettre une demande d'arbitrage.

## Résultats

La variable économique ayant le plus d'effet sur la probabilité d'un différend n'est autre que le volume total d'IED accueilli par un pays. Comme l'on pouvait s'y attendre, le PIB par habitant a une corrélation négative avec la probabilité d'un différend, mais comme le montre la répartition des différends investisseurs-États, ceux-ci se concentrent principalement dans les pays à revenu moyen. De la même manière, et comme le prévoyait la littérature, les exportations d'hydrocarbures en pourcentage du PIB ont une corrélation positive – mais insignifiante – avec la variable dépendante. Il est intéressant de noter que la variable de la crise économique a une corrélation négative

avec la probabilité d'un différend, ce qui suggère, comme l'ont remarqué certains chercheurs, que l'effet disciplinant du marché peut induire un comportement plus favorable aux investissements en temps de crises<sup>13</sup>.

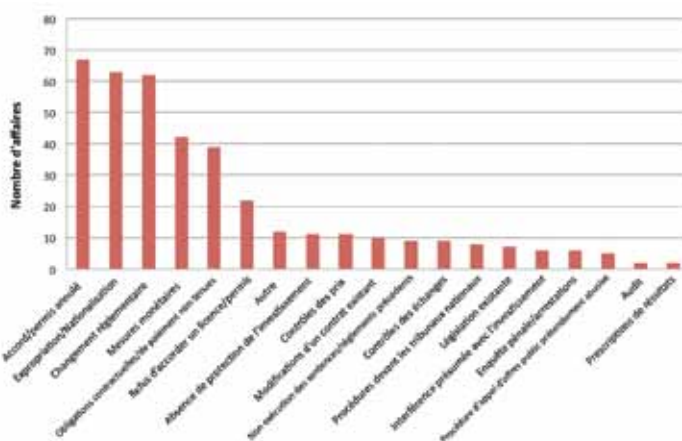
Les modèles basés sur les variables politiques et institutionnelles ont donné d'autres résultats intéressants. Comme prévu, la mesure des parties-prenantes disposant d'un droit de veto et du contrôle de la corruption ont une corrélation négative avec la variable dépendante<sup>14</sup>, tandis que les économies en transition sont nettement plus enclines à être impliquées dans les différends investisseurs-États. Les pays dotés d'un système présidentiel ont plus de chance d'être impliqués dans un différend investisseur-État, ce qui peut être lié aux arrangements des parties-prenantes disposant d'un droit de veto dans ces systèmes. Un gouvernement de gauche accroît positivement – quoique de manière insignifiante – la probabilité d'un différend. Contrairement à ce qu'avance la grande majorité de la littérature sur l'expropriation, le degré de démocratie d'un État a une corrélation positive forte avec la probabilité d'un arbitrage, quoiqu'avec des effets limités. Cela peut s'expliquer par le fait que les démocraties attirent davantage d'IED, et ont donc plus de chance d'être impliquées dans un différend avec un investisseur<sup>15</sup>.

Finalement, les mesures liées à l'exposition d'un État au régime d'investissement – État partie à l'ALENA, nombre d'AI signés et, comme mentionné, le stock d'IED – ont toutes une corrélation positive avec la probabilité d'un différend. Le fait d'être État partie à l'ALENA a un effet particulièrement fort, ce qui signifie que comparativement parlant, davantage de différends sont présentés au titre de l'ALENA qu'au titre de tout autre traité d'investissement, même lorsque le niveau total d'investissement est pris en compte. Cela suggère que l'un des principaux facteurs des différends investisseurs-États est les investisseurs eux-mêmes.

## Analyse qualitative : sources et catégories de mesures entraînant les différends investisseurs-États

Un codage qualitatif des mesures adoptées par les États et incitant un investisseur à soumettre une demande d'arbitrage a été mené à bien dans 490 affaires d'investissement. Les informations relatives à ces affaires provenaient d'un éventail de sources, notamment la liste des affaires conclues et en cours du Centre international pour le règlement des différends en matière d'investissement (CIRDI), le service d'information *Investment Arbitration Reporter* et d'autres collections en ligne d'affaires et de sentences. L'ensemble de données contient des affaires soumises au CIRDI et d'autres menées au titre des règles d'autres forums. Les informations recueillies incluent le secteur de l'investissement en question, les résultats de la procédure, la mesure adoptée, et finalement, « l'objet » ou la « source » de la mesure. La première recherche à savoir si la mesure visait un investisseur spécifique (par exemple le refus d'octroyer un permis d'exploitation) ou si elle était de nature plus générale, en visant par exemple toutes les entreprises d'un secteur spécifique (par exemple la suppression des subventions ou l'interdiction de réaliser certaines activités). La « source » de la mesure fait référence à la nature administrative, législative ou judiciaire de la mesure.

Les résultats du codage du type de mesure sont présentés dans le graphique ci-dessous.



Certaines de ces catégories demandent à être précisées. Celle du changement réglementaire pourrait être encore subdivisée comme suit :

- Interdiction de mener à bien l'activité industrielle (15 % des mesures de cette catégorie)
  - Notamment interdiction de l'expansion des fermes éoliennes, la sortie du nucléaire et la fracturation hydraulique.
- Interdiction d'utiliser une substance spécifique (6 % des mesures de cette catégorie)
- Modification ou entrée en vigueur de nouvelles taxes (39 % des mesures de cette catégorie)
- Modification du cadre réglementaire régissant un secteur spécifique (40 % des mesures dans cette catégorie)
  - Notamment l'emballage simple des cigarettes, la suppression des subventions et la fixation des prix des services publics.

La catégorie des mesures monétaires représente des affaires relatives à la dévaluation ou au contrôle monétaire, et inclut des mesures prises pendant la crise financière argentine, qui représentent la majorité des affaires de cette catégorie. Finalement, la catégorie « absence de protection de l'investissement » fait référence aux demandes d'investisseurs en lien avec des attaques terroristes et avec des dommages causés par des manifestants, squatteurs et voleurs.

Les mesures spécifiques, visant uniquement un seul ou un petit groupe d'investisseurs, représentent 66 % des mesures codées, tandis que 32 % d'entre elles visaient tout un secteur ou le public général. Deux pour cent des mesures, correspondant aux affaires où l'investisseur prétendait que l'État n'avait pas protégé son investissement, ont été codées comme « non-applicables ».

85 % des mesures étaient des décisions administratives, émanant soit du pouvoir exécutif, soit d'autres organes étatiques, notamment les agences réglementaires et les entreprises d'État. Les décisions législatives représentaient 11 % des mesures codées, et seulement 2 % d'entre elles étaient des décisions judiciaires. Et là encore, 2 % des mesures ont été codées comme « non-applicables » lorsque l'inaction, plutôt qu'une mesure spécifique, avait donné lieu à un différend.

## Conclusion

Il est évident que les raisons à l'origine des expropriations ont un rôle important dans les conflits dans la catégorie plus large des différends investisseurs-États. Comme le suggère l'analyse statistique, lorsque la corruption ou les actions unilatérales de l'exécutif sont restreintes, la probabilité d'un différend décroît. En outre, les économies en transition, dont bon nombre connaît une forte corruption, ont beaucoup plus de risques d'être en conflit avec des investisseurs. L'expropriation pure et simple représente toutefois 16 % des mesures prises et donnant lieu à un arbitrage – ce qui est loin d'être la majorité des cas. En fait, les changements réglementaires ont autant incité les investisseurs à se tourner vers l'arbitrage que l'expropriation.

Les sources et les cibles des mesures sont sans doute plus parlantes. L'énorme majorité d'entre elles sont des décisions administratives, et la plupart visent également un investisseur en particulier. Cela pourrait d'une part soulager les peurs des détracteurs du régime de protection des investissements – en effet un tout petit nombre d'affaires impliquent un processus décisionnel législatif. Cela ne signifie pas bien sûr que toutes les décisions administratives ou les mesures ciblées sont exemptes de pression publique ou ne sont pas prises dans l'intérêt du public. En outre, la majorité des différends sont liés à des investissements dans des secteurs politiquement sensibles – le secteur pétrolier, gazier et minier, le secteur de l'électricité et de l'énergie, la construction (souvent de grands projets d'infrastructure), et les télécommunications ; tout un ensemble de secteurs qui concernent généralement les intérêts du public au sens large. Dans le secteur des industries extractives notamment, nombre de processus décisionnels,

même s'ils sont adoptés par les bureaucrates, impliquent une participation publique substantielle au cours de la phase d'application, et le rejet de projets lié au moins en partie à la pression publique a donné lieu à plusieurs affaires<sup>16</sup>.

Le fait que la majorité des différends soit concentrée dans les pays à revenu moyen est également parlant. Cela s'explique mieux par le fait que ces pays accueillent davantage d'IED que les pays les plus pauvres, tout en ayant des compétences administratives plus faibles que les pays développés. Toutefois, d'autres facteurs expliquent cet état de fait : dans certains cas, ces pays peuvent être soumis à d'importantes pressions internes directement liées à l'IED. Par exemple, des pressions pour que l'État fournisse un service universel de télécommunications et des services publics ont mené à l'utilisation du contrôle des prix comme outil de développement<sup>17</sup>. Si ces pays doivent traiter les investisseurs étrangers de manière équitable, l'on attend également de leur part qu'ils répondent aux demandes de leurs citoyens. Il peut s'avérer difficile d'atteindre un équilibre entre les deux, notamment si les décideurs politiques ne connaissent pas bien les conséquences des AII, et lorsque le principal facteur des différends investisseur-État semble être le simple volume d'investissement accueilli par un pays.

## Auteur

Zoe Phillips Williams est doctorante à la Berlin Graduate School of Transnational Studies.

## Notes

1 Voir, par exemple, le document récent de la Commission européenne « Incorrect claims about investor-state dispute settlement », <http://trade.ec.europa.eu/doclib/html/151790.htm>

2 Susan D Franck, "Development and Outcomes of Investment Treaty Arbitration" (2009) : 1-56.

3 Todd Allee, Lincoln Hall, et South Wright Street, "Contingent Credibility : The Reputational Effects of Investment Treaty Disputes on Foreign Direct Investment" (2008).

4 Cet article présente les conclusions préliminaires de la thèse de doctorat de l'auteur. Celle-ci approfondit les résultats de l'étude N plus importante, basée sur les études de cas du Canada, El Salvador et de la Hongrie.

5 Une exception à cela est Nathan W. Freeman, "Domestic Institutions, Capacity Limitations, and Compliance Costs: Host Country Determinants of Investment Treaty Arbitrations, 1987-2007," *International Interactions* 39, no. 1 (Janvier 2013) : 54-78.

6 Tiré de l'ensemble de données relatif à la crise économique de Reinhart et Rogoff. Une variable binaire incluant : la crise monétaire, l'inflation, la crise des marchés boursiers, la crise de la dette souveraine et la crise bancaire.

7 Selon les scores de Polity IV, qui attribue aux États un score allant de -10 (autocratie) à 10 (démocratie).

8 Cela fait référence aux parties-prenantes, généralement gouvernementales, dont l'accord ou le consentement est nécessaire pour modifier le statu quo. Voir Tsebelis, 2002. Indicateurs développés par Witold Jerzy Henisz, "POLCON\_2005 Codebook," 2013.

9 États appartenant à l'ancienne URSS.

10 Une variable binaire fournie par la base de données de la Banque mondiale sur les institutions politiques.

11 À l'origine, d'autres accords incluant des dispositions relatives au règlement des différends tels que le TCE et l'ALÉAC étaient inclus, mais ils n'avaient pas d'effets sur la variable dépendante. Ils sont toutefois inclus dans la variable du nombre de traités signés.

12 Cela signifie donc que la variable dépendante était une variable binaire, codée 1 si au moins une affaire d'arbitrage avait été présentée au cours d'une année donnée, sinon 0. Si cette opération entraîne une perte de données pour quelques années au cours desquelles de nombreuses affaires ont été présentées, elle est peut-être plus représentative lorsqu'il s'agit de comprendre le rôle des États dans les différends investisseur-État, car une seule mesure d'un État peut donner lieu à de multiples affaires.

13 Nathan M Jensen, Noel P Johnston, et Chia-yi Lee, *Crisis and Contract Breach : The Domestic and International Determinants of Expropriation* (St Louis, 2013).

14 Les scores les plus élevés sont meilleurs pour les deux variables.

15 La corrélation entre le stock d'IED et le score Polity des États est de 0,17.

16 Par exemple Bilcon of Delaware et al c. Canada ; St Marys Cement c. Canada.

17 Markus Krajewski, "The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation," dans *European Yearbook of International Economic Law (EYIEL)* Vol. 3 (2012), ed. Christoph Herrmann et Jörg Philipp Terhechte, vol. 3 (Heidelberg : Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2012), 343-369.

# Aron Broches et le retrait des offres unilatérales de consentement à l'arbitrage investisseur-État

Matthew C. Porterfield

## article 2



Au cours de la dernière décennie, plusieurs États ont tenté de limiter leur exposition à l'arbitrage investisseur-État au titre des traités bilatéraux d'investissement (TBI) et d'autres Accords internationaux d'investissement (AII). Différents États ont choisi de mettre fin à leur TBI au moment de leur expiration<sup>1</sup>. L'efficacité de telles actions reste cependant limitée par les « clauses de survie » souvent incluses dans les AII. Ces dispositions prévoient que, même après l'expiration d'un traité, celui-ci continuera de s'appliquer aux investissements réalisés pendant que le traité était en vigueur pendant encore 10 ou 15 ans.

Quelques rares États – l'Équateur, le Venezuela et la Bolivie<sup>2</sup> – ont également retiré leur consentement à l'arbitrage investisseur-État au titre de la Convention du CIRDI<sup>3</sup> en dénonçant la Convention. L'arbitrage investisseur-État, comme tous les arbitrages, est fondé sur le consentement des parties. Dans les arbitrages commerciaux, le consentement des deux parties est généralement fourni dans un instrument unique, comme une convention d'arbitrage. À l'inverse, dans l'arbitrage investisseur-État, l'État fournit généralement une offre unilatérale de consentement à l'arbitrage dans un AII, que l'investisseur « rend opposable » avec son propre consentement lors de la notification d'une demande<sup>4</sup>. D'après Aron Broches, le principal architecte<sup>5</sup> de la Convention du CIRDI (et sans doute de l'intégralité du système d'arbitrage investisseur-État), en dénonçant la Convention, un État retire ses offres unilatérales de consentement à l'arbitrage au titre de la Convention, et empêche ainsi le CIRDI de reconnaître sa compétence sur de nouvelles demandes<sup>6</sup>. Cependant, à l'instar de la résiliation d'un TBI, la dénonciation de la Convention du CIRDI est une stratégie limitée pour réduire l'exposition à l'arbitrage investisseur-État, compte tenu que la plupart des AII offrent des alternatives au CIRDI, comme par exemple le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

Les travaux de Broches suggèrent cependant une approche aux États qui cherchent à limiter leur exposition à l'arbitrage investisseur-État et permettent de régler le problème des clauses de survie et des alternatives à l'arbitrage du CIRDI : le retrait des offres unilatérales de consentement à d'autres arbitrages que celui du CIRDI. Comme on le verra par la suite, cette approche pourrait empêcher les investisseurs de présenter de nouvelles demandes au titre d'AII offrant la possibilité d'un arbitrage en dehors du CIRDI, et étant

toujours en vigueur ou disposant de clauses de survie applicables.

### Le consentement de l'État à l'arbitrage au titre de la Convention du CIRDI

Le système d'arbitrage investisseur-État trouve son origine dans la Convention du CIRDI, qui représente toujours la majorité des procédures entre investisseurs et États. Les auteurs de la Convention pensaient qu'elle servirait principalement comme mécanisme de règlement des différends contractuels entre investisseurs étrangers et États, puisqu'elle précède de plus de 10 ans la première clause d'arbitrage investisseur-État incluse dans un traité<sup>7</sup>. La création d'un mécanisme par lequel des pays souverains pouvaient faire l'objet de demandes internationales de la part d'investisseurs privés s'éloignait largement de la pratique existante<sup>8</sup>. En outre, la question des droits des investisseurs étrangers avait fait l'objet de débats passionnés au sein de l'Assemblée générale des Nations Unies, entraînant l'adoption en 1962, de la Résolution sur la souveraineté permanente sur les ressources naturelles<sup>9</sup>. Travaillant dans ce contexte, Broches, Conseiller général de la Banque mondiale à l'époque, devenu plus tard le premier Secrétaire-général du CIRDI, suggéra de donner suffisamment de flexibilité aux États pour déterminer les différends qu'ils soumettraient à la compétence du CIRDI. Dans l'un des premiers documents de travail, Broches proposait que la Convention n'autorise l'arbitrage que sur la base du consentement des parties à un différend<sup>10</sup> et soulignait que la Convention n'impliquerait pas « l'arbitrage obligatoire des différends »<sup>11</sup>. Au contraire,

[elle] mettrait à disposition des investisseurs étrangers et des gouvernements hôtes un centre pour... l'arbitrage des différends les opposant. L'usage de ce centre serait entièrement volontaire. Aucun gouvernement ou investisseur ne se verrait jamais obligé de connaître... un arbitrage sans y avoir consenti<sup>12</sup>.

Bien que Broches concevait dès le départ la compétence du CIRDI comme reposant sur le consentement des États, la norme relativement faible proposée initialement pour déterminer le consentement s'avéra poser des problèmes politiques. Le document de travail et une première mouture de la Convention aurait permis de déduire le consentement de l'État de la doctrine du forum prorogatum si l'État acceptait la compétence du CIRDI pour un différend présenté par un investisseur<sup>13</sup>. Cependant, cette disposition reçut quelques objections au cours d'une série de consultations régionales au motif qu'elle pourrait soumettre les États à une pression inappropriée pour l'acceptation de la compétence du Centre<sup>14</sup>. Aussi, la version finale de la Convention a abandonné cette proposition, exigeant plutôt que les deux parties aient explicitement consenti par écrit à la compétence du CIRDI sur un différend<sup>15</sup>.

### Le retrait des offres de consentement à l'arbitrage du CIRDI incluses dans les traités

Bien que le consentement écrit des deux parties soit nécessaire au titre de la Convention du CIRDI, il ne doit pas nécessairement être fourni simultanément ou dans le même instrument au cœur du différend, ce qui donne la possibilité aux États de faire des offres unilatérales

de consentement, par exemple dans leur législation nationale. Pendant l'élaboration de la Convention en 1965, une question a été soulevée pour savoir si un État pouvait retirer une telle offre unilatérale de consentement en dénonçant la Convention avant qu'une demande ne soit présentée<sup>16</sup>. Broches répondit qu'une offre unilatérale

ne serait pas contraignante pour l'État tant qu'elle n'aura pas été acceptée par un investisseur. *Si l'État retire sa déclaration unilatérale [de consentement] en dénonçant la Convention avant que l'offre n'ait été acceptée par un investisseur, aucun investisseur ne pourra par la suite présenter une demande devant le CIRDI. Si, toutefois, l'offre unilatérale de l'État a été acceptée avant la dénonciation de la Convention, alors les différends survenant entre l'État et l'investisseur après la date de la dénonciation relèveront toujours de la compétence du Centre*<sup>17</sup>.

Lors de la première réunion annuelle du Conseil administratif du CIRDI en 1967, Broches proposa d'inclure dans les TBI l'arbitrage investisseur-État au titre de la Convention<sup>18</sup>. Au cours des années suivantes, les États commencèrent à inclure des offres unilatérales de consentement à l'arbitrage du CIRDI dans leurs traités<sup>19</sup>. Broches considérait que ces offres incluses dans les traités pouvaient être retirées avant de n'être rendues opposables par un investisseur :

Les traités [d'investissement] ne démontrent le consentement que de l'une des parties, à savoir l'État hôte. Aussi, tant que l'investisseur n'a pas également signifié son consentement par écrit, il n'est pas interdit de retirer une offre unilatérale de consentement, c'est-à-dire que le consentement de l'État est révocable aux termes de la Convention<sup>20</sup>.

Broches remarqua que la révocation d'une offre de consentement incluse dans la clause d'arbitrage d'un traité pourrait violer le traité, incitant éventuellement l'État d'origine de l'investisseur à obtenir la rétractation du retrait du consentement de l'État hôte. Toutefois, en l'absence d'une telle rétractation, si un investisseur essayait de présenter une demande, celle-ci serait rejetée par le Secrétaire-général du CIRDI ou ferait l'objet d'une objection juridictionnelle de la part de l'État hôte si le CIRDI enregistrait la demande<sup>21</sup>.

L'opinion de Broches selon laquelle un État peut éviter l'arbitrage investisseur-État au titre d'un traité en retirant son offre de consentement à l'arbitrage avant qu'elle ne soit rendue opposable par un investisseur s'appuie sur le fait qu'aucune convention d'arbitrage établissant une connexité entre l'État et l'investisseur n'existe. Au titre du droit international, c'est l'autre État contractant qui a la charge de démontrer le consentement à l'arbitrage, et non pas tous les éventuels investisseurs-demandeurs. Aussi, ce n'est qu'au cours d'une procédure entre États que l'on peut déterminer si le retrait d'une offre de consentement viole le traité<sup>22</sup>.

### **Le retrait du consentement à l'arbitrage en dehors du CIRDI**

Broches a publié pour la première fois en 1982 ses observations portant sur la révocabilité des offres de consentement à l'arbitrage du CIRDI incluses dans les traités. Dans les années qui suivirent, les traités d'investissement ont commencé à contenir de plus en plus souvent des clauses d'arbitrage offrant des

alternatives au CIRDI – comme l'arbitrage au titre du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI – afin de permettre à des États non parties à la Convention du CIRDI de participer aux traités d'investissement<sup>23</sup>. L'analyse de Broches sur la capacité des États à révoquer les offres unilatérales de consentement à l'arbitrage investisseur-État devrait donc vraisemblablement s'appliquer avec la même force à ces traités.

L'arbitrage investisseur-État exige le consentement des parties au différend, quelle que soit le règlement utilisé. Par exemple, l'arbitrage au titre du Règlement de la CNUDCI n'est permis que « [S]i des parties sont convenues que leurs litiges...seront soumis à l'arbitrage conformément au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI... »<sup>24</sup>.

Un investisseur doit toujours rendre opposable l'offre de consentement d'un État incluse dans un traité afin de créer une convention d'arbitrage servant de base à la procédure investisseur-État. Si l'État retire son offre de consentement à l'arbitrage avant qu'elle ne soit rendue opposable, un investisseur ne peut pas par la suite créer une convention d'arbitrage en déposant une demande, indépendamment du règlement d'arbitrage invoqué (CIRDI, CNUDCI, etc.) ou du fait que l'investisseur tente de faire respecter ses droits au titre d'une clause de survie ou d'un All toujours en vigueur.

Comme le reconnaît Broches, l'État d'origine de l'investisseur pourrait utiliser n'importe quelle procédure entre États pour contester la légalité du retrait du consentement. Le retrait du consentement sera jugé comme constituant une violation ou non des obligations de l'État en fonction de la formulation de la clause d'arbitrage pertinente. Si certains All fournissent une offre ferme de consentement à l'arbitrage investisseur-État, d'autres envisagent simplement la possibilité pour l'État défendeur de fournir son consentement à l'arbitrage plus tard<sup>25</sup>.

Puisque les arbitres statuant sur les affaires d'investissement sont, en tous cas en première instance, juges de leur propre compétence<sup>26</sup>, il ne serait pas raisonnable d'anticiper que certains arbitres puissent hésiter à rejeter des demandes pour absence de convention d'arbitrage valable. Les États peuvent toutefois trouver une oreille plus réceptive auprès des tribunaux nationaux où ils pourraient faire valoir l'absence de convention d'arbitrage valable pour s'opposer à l'exécution d'une sentence<sup>27</sup>.

Le retrait par un État d'une offre unilatérale de consentement à l'arbitrage investisseur-État incluse dans un All pourrait bien sûr priver les investisseurs d'un forum où faire respecter les droits substantifs visés dans le traité. Toutefois, comme l'a remarqué le tribunal de l'affaire ICS c. l'Argentine,

Au titre du droit public international, la position par défaut est l'absence d'un forum auprès duquel soumettre une demande... l'absence de compétence ne devrait donc pas être traité comme un défaut dans un traité allant à l'encontre de son objet et but de fournir une protection substantive de l'investissement<sup>28</sup>.

### **Conclusion**

Les États pourraient donner naissance à un mécanisme de règlement des différends investisseur-État qui ne dépende pas de la continuité de leur consentement à l'arbitrage, c.-à-d. un système dans lequel les tribunaux

internationaux auraient obligatoirement la compétence sur les différends investisseur-État et les investisseurs auraient automatiquement des droits, indépendamment de l'existence d'une convention d'arbitrage. Mais pour le moment, ils ne l'ont pas encore fait.

Au contraire, ils continuent de s'appuyer sur un système basé sur le consentement que Broches considérait comme nécessaire compte tenu de l'aspect sensible de la question d'autoriser les investisseurs étrangers à présenter directement des demandes contre des États souverains. Cette approche respectueuse de la compétence des tribunaux dans les procédures investisseur-État offre aux États la possibilité de retirer leurs offres unilatérales de consentement avant qu'elles ne soient rendues opposables. Si les tribunaux investisseur-État devaient déterminer leur compétence sur la base des offres de consentement retirées, ils exerceraient une compétence obligatoire que les États ne souhaitaient pas leur offrir, comme le pensait Broches.

## Auteur

Matthew C. Porterfield est assistant senior et professeur adjoint à l'Institut Harrison pour le droit public de la Faculté de droit de l'Université de Georgetown.

## Notes

1 Depuis 2008, le Venezuela, l'Équateur, la Bolivie, l'Afrique du Sud et l'Indonésie ont tous mis fin à au moins un TBI. Voir, Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, *International Investment Policymaking in Transition: Challenges and Opportunities of Treaty Renewal*, 2-3 juin 2013, disponible en anglais uniquement sur [http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/webdiaepcb2013d9\\_en.pdf](http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/webdiaepcb2013d9_en.pdf) ; Institut international du développement durable, *L'Indonésie met fin à son traité bilatéral d'investissement avec les Pays-Bas*, Investment Treaty News, Nouvelles en bref (14 mai 2014), disponible sur [http://www.iisd.org/sites/default/files/publications/iisd\\_itn\\_may\\_2014\\_fr.pdf](http://www.iisd.org/sites/default/files/publications/iisd_itn_may_2014_fr.pdf)

2 Voir les communiqués de presse de CIRDI : *Le Venezuela adresse une notification en vertu de l'article 71 de la Convention CIRDI* (26 janvier 2012), disponible sur <http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=OpenPage&PageType=AnnouncementsFrame&FromPage=Announcements&pageName=Announcement100FR>; *L'Équateur adresse une notification en vertu de l'article 71 de la Convention CIRDI* (9 juillet 2009), disponible sur <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=OpenPage&PageType=AnnouncementsFrame&FromPage=NewsReleases&pageName=Announcement20>; *La Bolivie adresse une notification en vertu de l'article 71 de la Convention CIRDI* (16 mai 2007), disponible sur <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=OpenPage&PageType=AnnouncementsFrame&FromPage=NewsReleases&pageName=Announcement3>.

3 Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États (ouverte à signature le 18 mars 1965, entrée en vigueur le 14 octobre 1966) (« la Convention du CIRDI »), disponible sur [https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc-fra/CRR\\_French-final.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc-fra/CRR_French-final.pdf)

4 Près des trois-quarts des différends investisseur-État enregistrés par le CIRDI se basait sur un consentement inclus dans un AII. Les autres affaires se basaient sur un consentement fourni soit dans un contrat conclu entre l'investisseur et l'État d'accueil (19 %), soit dans la législation nationale de l'État d'accueil (8 %). Les Affaires du CIRDI – Statistiques (Numéro 2014-1), page 10, disponible sur : <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=ShowDocument&CaseLoadStatistics=True&language=French51>

5 Christoph H. Schreuer, *The ICSID Convention: A Commentary*, page 2 (2<sup>ème</sup> éd. 2009).

6 Voir CIRDI, Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États : documents relatifs à l'origine et l'élaboration de la Convention, Volume II partie 2, page 1010 (1968) (Remarques de M. Broches). Voir également, Christoph H. Schreuer, *The ICSID Convention: A Commentary*, page 1280 (2<sup>ème</sup> éd. 2009) : « L'investisseur qui tenterait d'accepter une offre permanente de consentement de l'État hôte pouvant exister au titre... d'un traité après avoir reçu une notification de... dénonciation... échouerait ». Certains commentateurs soutenaient cependant qu'une offre sans réserves de consentement à l'arbitrage du CIRDI dans un traité reste en vigueur indépendamment de la dénonciation de la Convention par l'État. Voir par ex. Emmanuel Gaillard, *The Denunciation of the ICSID Convention*, NEW YORK LAW JOURNAL (26 juin 2007) : « Lorsque le consentement sans réserves existe [dans un AII] ... les droits et obligations liés à ce consentement ne devraient pas être affectés par la dénonciation de la Convention du CIRDI », disponible sur [http://www.shearman.com/files/Publication/a4ce24f1-b3de-445d-a50a-b82baf2f89fc/Presentation/PublicationAttachment/ce3cbe9a-ca49-4eaa-b3f5-d0a26ba0680c/IA\\_NY\\_LJ%20Denunciation%20ICSID%20Convention\\_040308\\_17.pdf](http://www.shearman.com/files/Publication/a4ce24f1-b3de-445d-a50a-b82baf2f89fc/Presentation/PublicationAttachment/ce3cbe9a-ca49-4eaa-b3f5-d0a26ba0680c/IA_NY_LJ%20Denunciation%20ICSID%20Convention_040308_17.pdf).

7 Voir l'article 11 de l'Accord pour la coopération économique entre le gouvernement du Royaume des Pays-Bas et le gouvernement de la République d'Indonésie (signé à Jakarta le 7 juillet 1968), 799 R.T.N.U. 14, disponible sur <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20799/volume-799-I-11386-French.pdf>

8 Voir Anne K. Hoffmann, *The Investor's Right to Waive Access to Protection under a Bilateral Investment Treaty*, 22 Revue CIRDI 69, 76-77 (2007) : « le droit des investisseurs privés de poursuivre des gouvernements étrangers... n'a pas seulement été non anticipé, il était tout à fait impensable pour nombre de chercheurs de soulever cette question même au début de la moitié du [20<sup>ème</sup>] siècle ».

9 Voir Andreas F. Lowenfeld, *The ICSID Convention: Origins and Transformation*, 38 Ga. J. Int'l & Comp. L. 47, 48-49 (2009).

10 Document de travail sous forme de projet de Convention pour le règlement des différends entre États et ressortissants d'autres États (5 juin 1962), Article IV (1)(1) : « La compétence du Centre... sera fondée sur le consentement », dans CIRDI, Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États : documents relatifs à l'origine et l'élaboration de la Convention, Volume II partie 1, pages 19 et 33 (1968) (ci-après le « Document de travail »).

11 Document préparé par le Conseiller général et transmis aux membres du Comité plénier (18 février 1963), dans CIRDI, Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États : documents relatifs à l'origine et l'élaboration de la Convention, Volume II partie 1, pages 74 (1968)

12 *Id.*

13 Voir Document de travail, supra, article IV (1)(2) : « le consentement de toute partie à un différend à la compétence du Centre devra être démontrée... par l'acceptation par ladite partie de la compétence du Centre pour les différends présentés par une autre partie ».

14 See Antonio R. Parra, THE HISTORY OF ICSID pages 59 et 71 (2012).

15 Voir Convention du CIRDI, article 25 (1) : « La compétence du Centre s'étend aux différends d'ordre juridique entre un État contractant... et le ressortissant d'un autre État contractant, ... que les parties ont consenti par écrit à soumettre au Centre » (italique ajouté) disponible sur : [https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc-fra/CRR\\_French-final.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc-fra/CRR_French-final.pdf)

16 Voir CIRDI, Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États : documents relatifs à l'origine et l'élaboration de la Convention, Volume II partie 2, pages 1009-1010 (1968).

17 *Id.* page 1010 (italique ajouté).

18 Voir Parra, supra, page 114, qui cite le Procès-verbal du Conseil administratif, première réunion annuelle (25 septembre 1967), para. 11.

19 Voir Andrew Newcombe et Lluís Paradell, LAW AND PRACTICE OF INVESTMENT TREATIES: STANDARDS OF TREATMENT pages 43-44 (2009).

20 Aron Broches, *Bilateral Investment Protection Treaties and Arbitration of Investment Disputes*, dans THE ART OF ARBITRATION, LIBER AMICORUM PIETER SANDERS 63, 68-69 (Jan C. Schultz & Albert Jan van den Berg eds., 1982), républié dans Aron Broches, *SELECTED ESSAYS: WORLD BANK, ICSID, AND OTHER SUBJECTS OF PUBLIC AND PRIVATE INTERNATIONAL LAW* pages 447, 453 (1995) (ci-après « Broches, *Traité bilatéraux d'investissement* »).

21 *Id.*

22 Broches indiquait également que si un TBI requiert d'un État qu'il offre son consentement à l'arbitrage à la demande d'un investisseur et que l'État refuse de le faire, ce refus ne pourrait être contesté que dans une procédure entre États. Voir *id.* pages 449-450.

23 Voir Parra, supra, page 199 :

Dans la première moitié des années 1980, alors que le nombre de pays concluant des TBI ne cessait de s'élargir pour inclure plus d'États non parties à la Convention du CIRDI, les TBI ont commencé à inclure des dispositions relatives au règlement des différends relatifs à l'investissement faisant référence à d'autres forums d'arbitrage, notamment l'arbitrage au titre du Règlement du Mécanisme supplémentaire du CIRDI ou du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

24 Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (2010), article premier, 1, disponible sur : <http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-f.pdf>. Voir également l'article 3(3)(c) qui exige que le demandeur indique dans sa notification d'arbitrage « la convention d'arbitrage invoquée ».

25 Voir Broches, *Bilateral Investment Treaties*, pages 448-450. Voir aussi, *Planet Mining Pty c. la République d'Indonésie, Décision sur la compétence*, Affaires CIRDI n° ARB/12/14 et 12/40, para. 198 (24 février 2014) : « Le tribunal considère que... le TBI Australie-Indonésie ne contient pas d'offre permanente à l'arbitrage de la demande de Planet par le CIRDI. Planet est donc autorisé au recours à l'arbitrage du CIRDI seulement si l'Indonésie y a donné son consentement par une action supplémentaire », disponible sur <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3104.pdf>.

26 Voir par ex. l'article 23(1) du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (2010) : « Le tribunal arbitral peut statuer sur sa propre compétence... ».

27 Voir l'article V(1)(a) de la Convention sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (la « Convention de New York »), 10 juin 1958, 21 U.S.T. 2517, 330 R.T.N.U. 3 : « La reconnaissance et l'exécution de la sentence ne seront refusées, sur requête de la partie contre laquelle elle est invoquée, que si cette partie fournit à l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont demandées la preuve... ladite convention [d'arbitrage] n'est pas valable », disponible sur [http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/arbitration/NY-conv/XXII\\_1\\_f.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/arbitration/NY-conv/XXII_1_f.pdf)

28 *ICS Inspection and Control Services Limited c. la République d'Argentine*, Décision sur la compétence, CNUDCI, Affaire CPA n° 2010-09, para. 281 (10 février 2012), disponible sur <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0416.pdf>.



# Une ouverture à l'investissement étranger ? Analyse de la nouvelle loi bolivienne de promotion des investissements

Martin Dietrich Brauch

## article 3



Le 4 avril 2014, le président bolivien Evo Morales a promulgué une loi établissant le cadre juridique et institutionnel visant à promouvoir l'investissement national et étranger en Bolivie, tout en contribuant au développement économique et social du pays. La promulgation d'une telle loi s'inscrit dans la tendance internationale visant à réformer les régimes nationaux pour y inclure des objectifs politiques plus larges, comme l'indique le Cadre pour les politiques d'investissement au service du développement durable publié en 2012 par la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED), mais également dans la réforme par la Bolivie de sa politique d'investissement. Cet article offre un aperçu et une analyse des principales dispositions de la nouvelle loi bolivienne, dans le contexte de la législation et de la politique d'investissement du pays, et des tendances internationales.

### De la privatisation à la renationalisation

Le flux d'investissements étrangers directs (IED) nets en Bolivie est passé de plus d'un milliard USD à la fin des années 1990 à la fin de la vague de privatisations, à moins 223 millions USD en 2005, lorsque les investisseurs quittaient le pays par crainte des renationalisations. Pourtant, en dépit des nationalisations qui ont suivi, et d'autres actions prises par le gouvernement pour réformer sa politique d'investissement, les flux entrants d'IED en Bolivie ont retrouvé une croissance continue, atteignant en 2013 le niveau record de 1.75 milliards USD (CEPALSTAT, 2014).

Le 1er mai 2006, à l'occasion du 100<sup>ème</sup> jour de sa présidence, le président Morales (réélu en 2009 pour un second mandat qui termine fin 2015) a renationalisé le secteur pétrolier et gazier. Par la suite, d'autres nationalisations ont eu lieu dans les secteurs de l'énergie, des mines et des télécommunications (Bonnefroy Miralles, 2014).

En 2007, la Bolivie est devenue le premier pays à se retirer de la Convention du Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), affirmant que ce forum de règlement des différends investisseurs-États, largement utilisé, avait tendance à favoriser les investisseurs (Díaz Balbuena, 2014).

Au titre de cette politique, la Constitution bolivienne de 2009 prévoit que l'investissement intérieur prévaut sur l'investissement étranger, et que les investisseurs étrangers ne sauraient être traités de manière plus favorable que les investisseurs nationaux. Elle assujettit l'investissement étranger exclusivement à la compétence des tribunaux internes, aux lois nationales et aux autorités du pays, et n'autorise pas le recours aux réclamations diplomatiques pour l'obtention d'un traitement plus favorable. L'on ne sait pas bien, en revanche,

si les différends seront autorisés au niveau international, dans les instances régionales par exemple. Soulignons également que la Constitution rejette le recours à l'arbitrage international pour le règlement des différends impliquant les investisseurs étrangers du secteur pétrolier et gazier.

Le gouvernement bolivien a établi un groupe de travail diplomatique chargé de réviser les Traités bilatéraux d'investissement (TBI) du pays, et, conformément à son mandat constitutionnel, de dénoncer, et le cas échéant, de renégocier tous les traités contraires à la Constitution (AFP, 2010). Selon un membre du groupe de travail, les nouveaux TBI devaient protéger les intérêts des citoyens, trouver un équilibre entre les intérêts sociaux publics et la propriété et les recettes privées, tenir compte des droits des communautés autochtones, des droits sociaux, des droits humains et de l'environnement, et promouvoir le développement socio-économique (La Razón, 2011).

Selon un entretien de mai 2014 avec le Ministre adjoint au Commerce extérieur et à l'Intégration, Walter Clarems Endara Vera, depuis 2006, la Bolivie refuse systématiquement de renouveler les TBI arrivant à leur terme. Le 6 mai 2013, le pays a dénoncé d'un coup tous ses TBI restants (Orellana López et McDonagh, 2014).

En parallèle, la Bolivie a également fait des propositions de réforme du système de règlement des différends relatifs aux investissements. Le gouvernement a souligné la nécessité de corriger les défauts actuels du système de règlement des différends investisseur-État fondé sur des traités d'investissement, notamment le caractère unilatéral de l'arbitrage international (en effet seuls les investisseurs peuvent lancer une procédure contre un État), son manque de transparence et d'accès public aux informations, la présomption de culpabilité à l'encontre des défendeurs, et le cercle fermé et partial des arbitres (La Razón, 2011 ; ABI, 2014).

### Aperçu et analyse de la loi de promotion des investissements

Le dernier développement en date dans la restructuration par la Bolivie de son régime d'investissement est la promulgation de la Loi n° 516, sur la promotion des investissements (*Ley de Promoción de Inversiones—LPI*). Née d'un processus d'élaboration incluant des consultations avec le secteur privé national et les représentants diplomatiques, la loi vise à consolider les principes, les mesures de protection, les conditions et, dans une moindre mesure, les mesures incitatives de l'investissement national et étranger.

#### *Principes (article 3)*

Les premiers principes mentionnés par la LPI sont ceux de la souveraineté et de la dignité, ce qui souligne le rôle de l'État dans la planification sociale et économique, la gestion de l'économie et le contrôle de ses secteurs stratégiques, en vue de promouvoir le développement, d'éradiquer la pauvreté et de réduire les inégalités économiques, sociales et régionales. Les « secteurs stratégiques » sont ceux qui figurent dans une liste incluse dans la Constitution ; par exemple les minerais, les hydrocarbures, le spectre électromagnétique, les ressources génétiques, l'eau et les sources d'énergie (Constitution, Art. 348 I) et II).

La relation investisseur-État doit également se fonder sur d'autres principes, tels que le développement des secteurs non-traditionnels, l'industrialisation, l'indépendance, le respect mutuel, l'équité, la certitude juridique et la transparence. La LPI reprend également le principe constitutionnel de la prévalence de l'investissement national sur l'investissement

étranger, en vue de soutenir le marché national. Bien qu'elle ne mentionne pas spécifiquement le terme de développement durable, la loi précise que les investissements « doivent garantir le développement intégral de l'activité en harmonie et en équilibre avec la Terre Mère, veillant à la préservation de la diversité biologique ».

#### *Le traitement des investissements*

La LPI prévoit que le ministère pour la Planification du développement (*Ministerio de Planificación del Desarrollo*—MPD) orientera les investissements vers des activités favorables au développement économique et social, et à la création d'emploi (Art. 5 I)).

L'État se réserve le droit exclusif de mener des activités économiques dans les secteurs stratégiques (Art. 6 I) et II)). Les investisseurs privés pourront mener des activités économiques dans ces secteurs uniquement dans le cadre des droits octroyés par l'État (Art. 6 III)). En cas d'« investissement mixte », dans le cadre duquel l'État coopère avec un investisseur privé (national ou étranger), l'État sera l'actionnaire majoritaire, et pourra contrôler et diriger l'investissement (Art. 16).

À l'exception des secteurs stratégiques, la loi ne restreint les investissements dans aucun autre secteur économique, tant que ceux-ci respectent le rôle de planificateur économique de l'État, et qu'ils se conforment à la législation bolivienne (Art. 5 II)).

Pour faire court, la loi formalise et rend publiques les priorités politiques de la Bolivie en matière d'investissement stratégique, elle présente le rôle que devront jouer les investissements privés et étrangers dans la stratégie et les priorités de développement du pays, et envoie un message aux investisseurs et aux autres parties-prenantes : les investisseurs sont les bienvenus tant qu'ils respectent les règles du jeu fixées par l'État, surtout dans les secteurs stratégiques.

#### *Les conditions de l'investissement*

Reflète de l'intention de la Bolivie de donner la priorité aux investissements qui créeront des emplois et permettront le transfert de compétences, de la technologie et du savoir-faire, la loi exige des investissements privés qu'ils contribuent au développement économique et social, et renforcent l'indépendance économique (Art. 7). Le transfert de technologie doit par exemple intégrer au moins un des éléments suivants : le renforcement des compétences du personnel bolivien, le transfert d'équipements et de machines de pointe aux entités boliviennes, ou le développement de recherches appliquées permettant d'améliorer les procédés industriels ou le bien-être public (Art. 14).

#### *Les obligations des investisseurs et les prescriptions de résultats (Article 11)*

La LPI stipule que tous les investissements doivent être conformes aux lois et réglementations nationales en matière de travail, de fiscalité, de douanes, d'environnement, entre autres. Il s'agit d'une reconnaissance importante, récemment soulignée par la CNUCED, du fait que « les normes réglementaires ne devraient pas être amoindries dans le but d'attirer l'investissement, ou de lutter pour l'attirer, dans une « course à la sous-enchère réglementaire » » (CNUCED, 2012, Ligne directrice 2.4.13).

La LPI aurait cependant pu aller plus loin et appuyer, ou même inclure, les codes de conduite internationaux s'adressant aux investisseurs étrangers, les normes pour des investissements responsables, les normes relatives à la comptabilité, la vérification et la communication de l'information financière, à la gestion, et à la responsabilité sociale.

La LPI ne mentionne pas explicitement que les investissements doivent respecter les principales normes en matière de travail reconnues au niveau international, comme les mesures de protections offertes par certaines conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT). Elle ne parle pas non plus des prescriptions relatives aux évaluations des impacts environnementaux (EIE), des procédures d'attribution des licences pour les activités ayant trait à l'environnement, ou des normes internationales de protection de l'environnement et de lutte contre le rejet des déchets dans l'environnement. Une analyse plus poussée de la législation bolivienne permettrait cependant de déterminer si ces aspects sont déjà couverts par d'autres lois ou réglementations environnementales ou du travail spécifiques.

#### *La liberté des transferts*

La LPI garantit aux investisseurs le libre transfert à l'étranger de leurs profits nets, du capital provenant de la liquidation des entreprises ou de la vente de leurs parts, et des dommages et intérêts des règlements des différends entre autres, dans une monnaie librement convertible. Les transferts financiers entrant ou sortant de Bolivie doivent passer par le système financier du pays, et être enregistrés auprès de la Banque centrale ; cette obligation n'existait pas au titre de la Loi n°1182 de promotion des investissements de 1990. La LPI assujettit ce transfert au respect par l'investisseur des obligations fiscales de la législation bolivienne (Art. 11, 13 et 15). Ces transferts doivent également être conformes à la réglementation sur les prix de transfert, qui doit être élaborée par le ministère de l'Économie et des Finances publiques dans les 90 jours suivants la publication de la LPI (Art. 11 b) et première disposition provisoire).

La LPI n'envisage toutefois pas la possibilité de restreindre les transferts en cas de crise de la balance des paiements ou d'autre crise macroéconomique, ne reconnaissant donc pas la nécessité éventuelle d'adopter de telles mesures de prudence, et de maintenir le droit du pays à contrôler les flux de capitaux pour atténuer les effets de telles crises. Par exemple, à travers la LPI, la Bolivie aurait pu expressément se réserver le droit de restreindre les transferts conformément à sa législation, stipulant une liste illustrative de circonstances possibles, telles que la protection des droits des créanciers, les délits criminels, le respect des décisions judiciaires ou des décisions administratives, et la prévention du blanchiment d'argent.

#### *Les mesures incitatives de l'investissement (articles 21 à 23)*

La LPI aborde largement la manière dont la Bolivie accordera des *mesures incitatives générales*, applicables à tous types de projets d'investissement, et des *mesures incitatives spécifiques*, visant des *investissements préférentiels*, ceux dans les secteurs stratégiques, tels que les ressources naturelles, ou les activités contribuant à la transformation de la matrice de production. La loi définit ces incitations comme des bénéfices ou avantages fiscaux ou financiers accordés par l'État sur une base provisoire (de 1 à 20 ans) et comme d'autres types de politiques de promotion des investissements, notamment les réductions ou exemptions fiscales, et les primes à la production.

Le ministère en charge du secteur d'un investissement spécifique pourra demander une mesure incitative au MPD, qui est chargé d'évaluer le projet, de déterminer s'il peut être considéré comme un investissement préférentiel (s'il y a des incitations spécifiques), et d'émettre une recommandation au Conseil des Ministres quant à l'octroi ou non de la mesure incitative. Le MPD pourra aussi, à la demande d'un ministère, recommander la suspension ou l'annulation d'une mesure incitative sectorielle si l'investisseur ne respecte pas ses obligations contractuelles relatives à l'investissement.

Afin de prétendre à l'octroi d'incitations spécifiques, un projet doit intégrer le transfert de technologie et la création d'emploi, et doit relever de l'une des catégories suivantes (art. 22) :

- a) Les activités génératrices de valeur ajoutée dans le secteur pétrolier et gazier, minier, de l'énergie ou du transport ;
- b) Les activités génératrices de valeur ajoutée dans le secteur du tourisme, de l'agro-industrie ou du textile, et présentant un fort potentiel d'innovation et de développement des ressources humaines ; ou
- c) Les activités génératrices de pôles de développement et contribuant à la réduction des inégalités socio-économiques.

En permettant au gouvernement d'assujettir l'octroi de mesures incitatives au respect de certaines obligations spécifiques, la LPI prévoit explicitement l'utilisation de prescriptions de résultats, utiles à la promotion d'une contribution positive de l'investissement au développement.

Il faut souligner que les demandes d'incitations spécifiques des investisseurs boliviens prévalent sur les demandes des investisseurs étrangers dans des circonstances similaires (Art. 22 IV)). Cette discrimination est conforme à la stratégie de développement du pays, qui favorise l'investissement national afin de soutenir le marché intérieur. Les mesures spécifiques du secteur du tourisme, qui favorisent les investisseurs nationaux par rapport aux étrangers, pourraient être considérées comme une violation de l'obligation de traitement national de la Bolivie pour ce secteur au titre de l'Accord de l'Organisation mondiale du commerce sur le commerce des services (AGCS). Toutefois, puisque les critères de la LPI pour l'octroi de mesures incitatives spécifiques restent vagues, l'évaluation de la conformité avec l'AGCS dépendra pour chaque mesure de la manière dont elle aura été conçue.

Point positif, la loi exige que les ministères évaluent périodiquement le respect par les investissements bénéficiant d'incitations générales ou spécifiques des conditions de leur octroi, sur la base des résultats économiques attendus et des rapports sur leur évaluation, communiqués au MPD (Art. 23).

La LPI reste cependant floue sur les conditions d'octroi de ces mesures incitatives. L'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), la CNUCED et la Banque mondiale, entre autres, ont souligné l'importance de disposer de critères prédéterminés, uniformes, objectifs, clairs et transparents pour l'octroi de ces incitations à un projet d'investissement, par exemple le rapport coûts-bénéfices à long terme (OCDE, 2006 ; IC-WBG, 2010 ; CNUCED, 2012, Ligne directrice 2.4.14). Si les ministères en charge de certains secteurs sont responsables de contrôler l'efficacité des investissements dans la réalisation des objectifs souhaités et leur respect des prescriptions contractuelles de résultats, la LPI ne précise ni la teneur ni la fréquence de ces contrôles. En outre, à l'exception de la limite maximale de la période d'application des mesures (20 ans), la loi ne semble prévoir aucune période progressive d'extinction, qui aurait permis de garantir l'autonomie des mesures, et de garantir qu'elles ne soient pas octroyées à des investissements non viables. Le règlement d'application devrait régler ces questions.

#### *La promotion des investissements (articles 24 et 25)*

Dans le cadre de la LPI, le MPD est chargé de promouvoir l'investissement. Il peut demander aux ministères en charge de certains secteurs des informations relatives aux projets d'investissement préférentiels identifiés, au suivi des investissements et aux mesures incitatives accordées aux projets dans leurs secteurs respectifs ; il peut également demander à n'importe quelle entité publique ou privée des informations relatives à l'investissement. Il doit évaluer les procédures administratives portant sur l'établissement des investissements, et, le cas échéant, faire des

recommandations pour leur simplification. Il peut également proposer au Conseil des Ministres des lois et politiques relatives à la promotion de l'investissement.

Au titre de la LPI, le MPD est chargé de promouvoir une culture de l'investissement dans les rangs du gouvernement. Il est en mesure d'interagir avec les agences réglementaires (comme la Banque centrale bolivienne) sur les questions d'investissement, et de porter les questions interministérielles (concernant les divers ministères en charge d'un secteur spécifique) aux plus hautes sphères du gouvernement (le Conseil des Ministres). Son mandat aurait toutefois pu être étoffé, ou une nouvelle entité aurait pu être créée, explicitement chargée, à l'instar d'une agence de promotion des investissements (API), d'aider les investisseurs à s'établir, à exploiter et à développer leurs investissements, conformément aux objectifs de politique nationale. Le rôle d'une API est plus large que le mandat actuel du MPD, car elle a pour but d'être « le principal point de contact entre le gouvernement et les investisseurs », et inclut des fonctions de « représentation, de sélection, de facilitation, de suivi et de plaidoyer » entre autres (CNUCED, 2012, Lignes directrices 2.4.1 à 2.4.8).

Le mandat du MPD présente toutefois un inconvénient majeur : les éventuels conflits d'intérêt venant du rôle du MPD de suivi des projets d'investissement et d'évaluation de leur éligibilité aux mesures incitatives. Il n'est pas recommandé de concentrer dans une même entité les fonctions de promotion et de réglementation, car cela peut ouvrir la porte à l'ingérence dans les affaires de l'investisseur, à un comportement de recherche de rente et à la distorsion du marché (IC-WBG, 2010). L'octroi d'incitations « devrait incomber à une entité indépendante ou à un ministère qui n'ait pas d'objectifs conflictuels ou de résultat à atteindre en termes d'attrait de l'investissement » (CNUCED, 2012, Ligne directrice 2.4.12).

#### *Lignes directrices de négociations des TBI*

La LPI donne des lignes directrices pour la (re)négociation des TBI : tous devront être conformes à la Constitution mais aussi à la LPI (première disposition supplémentaire).

Selon le Ministre adjoint Endara Vera, lorsqu'elle a dénoncé ses TBI, la Bolivie a invité les pays concernés à renégocier de nouveaux accords après la promulgation de la LPI. Il a souligné que le nouveau TBI modèle de la Bolivie mettrait davantage l'accent sur la promotion des investissements, puisque leur protection est déjà contemplée dans la Constitution et la LPI (Orellana López et McDonagh, 2014).

#### *Le règlement des différends au titre de la LPI, et la nouvelle loi sur la conciliation et l'arbitrage*

La LPI précise que les « différends relatifs aux relations entre les investisseurs seront réglés dans les conditions et selon les modalités des lois et réglementations en vigueur » (Art. 26).

Si elle reste vague sur le règlement des différends lui-même, la loi charge le ministère bolivien de la Justice et le bureau du procureur général d'élaborer une nouvelle loi sur la conciliation et l'arbitrage dans les 90 jours suivants la promulgation de la LPI (troisième disposition transitoire), c'est-à-dire avant début juillet 2014. La nouvelle loi doit inclure des dispositions spécifiques pour le règlement des différends relatifs aux investissements et doit être conforme à la LPI. Les différends survenant avant la promulgation de la nouvelle loi seront assujettis à la Loi n° 1770 de conciliation et d'arbitrage du 10 mars 1997 (*Ley de Arbitraje y Conciliación*).

Début juin dernier, un groupe de travail composé de représentants des deux organes chargés de la rédaction de la nouvelle loi s'est réuni pendant deux jours pour analyser la formulation proposée, discuter des principaux aspects et pour

consolider le premier projet de texte. Selon Jorge Mercado, Directeur général du Développement constitutionnel au sein du ministère de la Justice, le travail a jusqu'à présent porté sur le développement d'un règlement des différends pacifique, sur l'élaboration de conditions juridiques et institutionnelles pour l'accès du public à ces audiences, et a permis de veiller à la compatibilité de la nouvelle loi de conciliation et d'arbitrage avec le droit international (Ministère bolivien de la Justice, 2014). De plus, selon les dires du bureau du procureur général, la nouvelle loi reflètera la Constitution, autorisant l'arbitrage international des différends entre les investisseurs privés, mais pas de ceux impliquant l'État ou les secteurs stratégiques sous son contrôle (Paredes, 2014).

### Ce que l'on pense de la LPI en Bolivie

Les commentateurs considèrent que la LPI reflète le modèle économique de la Constitution, dans lequel l'État planifie directement l'économie et contrôle l'investissement dans les secteurs stratégiques, tels que les hydrocarbures. Puisqu'elle souligne les rôles de contrôle et de réglementation de l'État, la loi créerait des mesures d'incitations claires et précises en matière de fiscalité et autre, pour les secteurs considérés comme non stratégiques, comme l'agriculture, ainsi que pour les PME (Azcuí, 2014 ; FEPC, 2014).

L'économiste Armando Méndez, ancien président de la Banque centrale de Bolivie, affirme que la loi va freiner l'investissement étranger : « L'esprit de cette loi présume que les investisseurs étrangers veulent désespérément entrer en Bolivie, qu'ils ne savent pas dans quels secteurs ils souhaitent investir mais que l'État bolivien le sait. D'importants investissements étrangers ne seront pas réalisés en Bolivie à cause de cette loi » (FEPC, 2014).

D'autres soulignent que l'efficacité de la loi dépendra des législations suivantes, telles que la réglementation de la LPI ou la loi de conciliation et d'arbitrage. D'autres encore doutent que les tribunaux boliviens puissent régler les différends de manière équitable, notamment ceux portant sur l'expropriation, et doutent aussi que les investisseurs étrangers bénéficient des mesures d'incitation et de la certitude suffisantes si les différends sont réglés en Bolivie (Chipana, 2013 ; Azcuí, 2014 ; Ochoa Urioste, 2014).

### Observations finales

En plus de restructurer ses traités d'investissement, la Bolivie a entrepris des efforts importants pour modifier son cadre juridique national relatif à l'investissement en adoptant la LPI. L'efficacité de la loi pour la promotion de l'investissement étranger, qui doit également veiller à l'obtention de retombées socio-économiques, dépendra largement des lois ultérieures qui devraient régler les incertitudes de la LPI. Le règlement d'application de la LPI devrait préciser les conditions d'octroi des mesures d'incitation, ainsi que leur nature. Il devrait également spécifier comment l'on tiendra le MPD à l'écart des pressions politiques et de la tentation de la corruption, puisque celui-ci rassemble les fonctions de promotion de l'investissement et de réglementation. Il est important de souligner que la nouvelle loi sur la conciliation et l'arbitrage devrait, quant à elle, énoncer une approche claire du règlement des différends relatifs à l'investissement. Finalement, l'efficacité de la LPI dépendra également du degré d'implication et de transparence du gouvernement et de la société civile dans les procédures relatives aux investissements étrangers, et de la manière dont la législation sectorielle sera appliquée, comme par exemple la Loi n° 535 de 2014 sur la mine et la métallurgie (*Ley de Minería y Metalurgia*).

Somme toute, il est bon de tenir compte des critiques par la Bolivie du système de règlement des différends, et de sa recherche d'alternatives. La position audacieuse du pays sur la question, manifestée notamment dans son retrait du

CIRDI et dans le non-renouveau et la renégociation de ses TBI, incite à y réfléchir de façon novatrice. D'autres développements au niveau national, notamment des alternatives au règlement des différends, pourraient donner au gouvernement bolivien un rôle de pionnier dans la proposition de mécanismes de règlement des différends investisseur-État alternatifs.

### Auteur

Martin Dietrich Brauch est juriste international, et travaille depuis le Brésil pour le programme *Investissement et développement durable* à l'Institut international du développement durable.

### Références

- Agence France-Presse (AFP), 11 mai 2010 : Bolivia modificará tratados bilaterales de inversión con 21 países. ABC. Tiré de <http://www.abc.com.py/internacionales/bolivia-modificara-tratados-bilaterales-de-inversion-con-21-paises-101446.html>
- Agencia Boliviana de Información (ABI), 7 juin 2014 : *Arce propone a representantes del G77 diseñar nuevo sistema de arbitraje para inversiones extranjeras*. Tiré de <http://www3.abi.bo/nucleo/noticias.php?i=2&j=20140607072215>.
- Azcuí, M. (2014) : Una nueva ley pretende atraer las inversiones extranjeras a Bolivia. *El País*. Tiré de [http://internacional.elpais.com/internacional/2014/04/08/actualidad/1396984493\\_091663.html](http://internacional.elpais.com/internacional/2014/04/08/actualidad/1396984493_091663.html).
- Bonnefoy Miralles, P. (2014) : *Nacionalización de Recursos Naturales y las Limitaciones del Derecho Internacional: Los Casos de Bolivia y Argentina*. Tiré de <http://www.tesis.uchile.cl/bitstream/handle/2250/116143/Bonnefoy%20Pascale%20OK.pdf?sequence=1>.
- CEPALSTAT, 2014 : *Bolivia (Plurinational State of): National Economic Profile*. Tiré de [http://interwp.cepal.org/cepalstat/WEB\\_cepalstat/Perfil\\_nacional\\_economico.asp?Pais=BOL&idioma=i](http://interwp.cepal.org/cepalstat/WEB_cepalstat/Perfil_nacional_economico.asp?Pais=BOL&idioma=i)
- Chipana, W. (2 février 2013) : CEPB califica como 'bueno' el proyecto de Ley de Inversiones. *La Razón*. Tiré de [http://www.la-razon.com/economia/CEPB-califica-proyecto-Ley-Inversiones\\_0\\_177222769.html](http://www.la-razon.com/economia/CEPB-califica-proyecto-Ley-Inversiones_0_177222769.html).
- Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement (CNUCED), 2012 : *Cadre pour les politiques d'investissement au service du développement durable* (uniquement en anglais). Tiré de [http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/webdiaepcb2012d6\\_en.pdf](http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/webdiaepcb2012d6_en.pdf)
- Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED), 2014 : *Moteur de recherche des Accords internationaux d'investissement : État plurinational de Bolivie : Traités bilatéraux d'investissement (TBI)* (uniquement en anglais). Tiré de <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/CountryBits/24>
- Díaz Balbuena, H. R. (2014) : *Denuncia de tratados de protección de inversiones: Análisis de los casos de Bolivia y Ecuador*. Tiré de <http://www.bolpress.com/art.php?Cod=2014012704>
- État plurinational de Bolivie, 2009 : *Constitución Política del Estado* (CPE). Tiré de <http://www.harmonywithnature.un.org/content/documents/159Bolivia%20Constitucion.pdf>
- État plurinational de Bolivie, 4 avril 2014 : *Ley n° 516 : Ley de Promoción de Inversiones (LPI)*. Tiré de [http://www.senado.bo/upload/leyes/5450-ley\\_n\\_5162014.pdf](http://www.senado.bo/upload/leyes/5450-ley_n_5162014.pdf)
- Federación de Entidades Empresariales Privadas de Cochabamba (FEPC). (2014). *Análisis e Implicancias de Ley de Inversiones No. 516*. Tiré de <http://fepec.org.bo/index.php/es/sala-de-prensa/317-analisis-e-implicancias-de-ley-de-inversiones-n-516>
- La Razón*, 25 novembre 2011 : *Bolivia fija 5 ejes para renegociar 22 pactos bilaterales de inversión*. Tiré de [http://www.la-razon.com/economia/Bolivia-renegociar-pactos-bilaterales-inversion\\_0\\_1511248907.html](http://www.la-razon.com/economia/Bolivia-renegociar-pactos-bilaterales-inversion_0_1511248907.html)
- Ministère bolivien de la Justice, 2 juin 2014 : *Mesa Técnica analiza Anteproyecto de Ley de Conciliación y Arbitraje para consolidar su primera versión*. Tiré de <http://www.justicia.gob.bo/index.php/noticias/notas-de-prensa/1325-mesa-tecnica-analiza-anteproyecto-de-ley-de-conciliacion-y-arbitraje-para-consolidar-su-primera-VERSION>
- Ochoa Urioste, M. (2 avril 2014) : Ley de Promoción de Inversiones. *Los Tiempos*. Tiré de [http://www.lostiempos.com/diario/opiniones/columnistas/20140412/ley-de-promocion-de-inversiones\\_251255\\_548921.html](http://www.lostiempos.com/diario/opiniones/columnistas/20140412/ley-de-promocion-de-inversiones_251255_548921.html)
- Orellana López, A., McDonagh, T. (mai 2014) : *Bolivia denuncia sus Tratados Bilaterales de Inversión*. Tiré de : [http://es.justinvestment.org/wp-content/uploads/2014/07/Entrevista-a-Walter-Clarems-Endara-Vera-Viceministro-de-Comercio-Exterior-e-Integraci%C3%B3n-del-Estado-Plurinacional-de-Bolivia\\_.pdf](http://es.justinvestment.org/wp-content/uploads/2014/07/Entrevista-a-Walter-Clarems-Endara-Vera-Viceministro-de-Comercio-Exterior-e-Integraci%C3%B3n-del-Estado-Plurinacional-de-Bolivia_.pdf)
- Organisation pour la coopération économique et le développement (OCDE), 2006 : *Policy Framework for Investment*. Tiré de <http://www.oecd.org/daf/inv/36671400.pdf>
- Paredes, J. (23 avril 2014) : *Contratos de YPFB no irán a arbitrajes internacionales*. *La Razón*. Tiré de [http://www.la-razon.com/economia/Anuncio-contratos-YPFB-iran-arbitrajes-internacionales\\_0\\_2039196076.html](http://www.la-razon.com/economia/Anuncio-contratos-YPFB-iran-arbitrajes-internacionales_0_2039196076.html)
- Service-conseil du Groupe de la Banque mondiale pour le climat de l'investissement (IC-WBG), juin 2010 : *Investment Law Reform: A Handbook for Development Practitioners*. Tiré de <https://www.wbginvestmentclimate.org/advisory-services/investment-generation/investment-policy-and-promotion/upload/Investment-Law-Reform-Handbook.pdf> (en anglais)

# Nouvelles en bref

## Opposition grandissante à l'arbitrage investisseur-État dans le TTIP

L'on a demandé à la Commission européenne pourquoi il fallait inclure des dispositions relatives à l'arbitrage investisseur-État dans le Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement (TTIP), qui fait l'objet de négociations entre les États-Unis et l'Union européenne depuis juillet 2013.

Le 11 juillet, la chambre haute du Parlement allemand a adopté une résolution soulignant les « risques substantiels » de l'arbitrage en matière d'investissement, et a demandé à la Commission européenne d'expliquer en quoi celui-ci était nécessaire dans le TTIP.

Un groupe de 120 universitaires a également fait entendre ses préoccupations dans une déclaration conjointe de juillet 2014<sup>1</sup>. Celle-ci prend pour cible les récentes consultations organisées par la Commission pour inviter le public à réagir à son approche de la protection de l'investissement et du règlement des différends investisseur-État dans le TTIP.

Le groupe qualifie le texte soumis à consultation de « texte extraordinaire », contenant d'une part « une critique acerbe du régime d'arbitrage international des traités d'investissement » tout en semblant d'autre part « satisfait de confier à ces mêmes parties-prenantes le soin constitutionnel essentiel de peser et d'équilibrer le droit des États souverains de réglementer, et les droits de propriété des investisseurs étrangers ».

Tout comme le Parlement allemand, les universitaires posent la question : « pourquoi donc envisager d'inclure l'arbitrage investisseur-État dans le TTIP ? »

Le groupe précise que l'arbitrage investisseur-État a été développé à l'origine pour protéger l'investissement étranger dans des pays dotés de systèmes juridiques et judiciaires faibles. Mais « il est difficile d'affirmer raisonnablement que les investisseurs ont des raisons de s'inquiéter des systèmes juridiques nationaux de part et d'autre de l'Atlantique ».

Actuellement, neuf États membres de l'UE ont signé un traité bilatéral d'investissement avec les États-Unis. Aussi, les dispositions relatives à la protection de l'investissement et à l'arbitrage dans le TTIP couvriraient 19 autres États membres.

## La CNUDCI approuve le projet de convention sur la transparence

La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) a approuvé le projet de convention sur la transparence dans l'arbitrage investisseur-État fondé sur des traités.

Le projet de texte de la convention fait suite à l'adoption en juillet l'année dernière d'un ensemble de règles visant à rendre l'arbitrage investisseur-État plus transparent. Ces règles ne s'appliqueront toutefois par défaut qu'aux arbitrages investisseur-État de la CNUDCI fondés sur des traités d'investissement conclus après la date d'entrée en vigueur du nouveau règlement, le 1<sup>er</sup> avril 2014.

Le nouveau règlement sur la transparence s'appliquera aux traités conclus avant cette date seulement si les parties au différend ou au traité en conviennent, au cas par cas. Comme l'a expliqué le Secrétaire de la CNUDCI, « l'objectif de la convention sur la transparence est de proposer un mécanisme permettant d'appliquer le règlement sur la transparence aux affaires d'arbitrage survenant au titre des près de 3 000 traités d'investissement conclus avant le 1<sup>er</sup> avril 2014 ».

Le projet de convention sera maintenant soumis à la 69<sup>ème</sup> session de l'Assemblée générale des Nations Unies pour examen et adoption finale cet automne.

## Faits nouveaux dans l'affaire *Renco Group c. le Pérou* : Renco dépose un mémoire sur la responsabilité

Le 20 février 2014, l'investisseur étasunien Renco Group, Inc. a déposé auprès du CIRDI un mémoire sur la responsabilité dans la procédure d'arbitrage contre le Pérou au titre du règlement de la CNUDCI<sup>2</sup>.

En 1997, un consortium mené par Renco a acheté au gouvernement péruvien le centre de raffinage et de fonte de La Oroya, hautement pollué. L'investisseur s'appuyait sur la garantie que le gouvernement péruvien procéderait à la décontamination du sol et assumerait la responsabilité pour les demandes pour dommages environnementaux émanant de tiers.

Un total de 22 poursuites pour lésions corporelles ont été lancées au nom d'un millier de citoyens péruviens résidant à La Oroya, et affirmant souffrir des effets de l'exploitation du centre. Ces plaintes ont été regroupées par la cour fédérale de St. Louis, dans le Missouri aux États-Unis. Renco a entamé un arbitrage affirmant que le Pérou, en refusant d'honorer ses engagements juridiques et contractuels d'assumer sa responsabilité dans les poursuites, et en adoptant par la suite un « traitement vraiment arbitraire et injuste » envers l'investisseur, violait l'Accord de promotion des échanges (APE) États-Unis-Pérou.

Dans son mémoire sur la responsabilité, Renco décrit d'abord dans le détail le contexte du différend, et affirme la compétence du tribunal dans l'affaire de l'investisseur fondée sur le traité. Il développe ensuite des arguments selon lesquels la conduite du Pérou violait les dispositions de l'APE relatives au traitement juste et équitable (TJE – article 10.5.1) et au traitement national (article 10.3). Renco affirme finalement que le Pérou lui a fait perdre son investissement, en l'expropriant indirectement (article 10.7).

La demande d'allègement de l'investisseur affirmait donc que le Pérou avait violé ses obligations au titre du traité et avait exproprié l'investissement de Renco. Ce dernier exige l'indemnisation des dommages matériels, sans toutefois en préciser le montant, qui sera déterminé au cours de la procédure. Il demande également le remboursement de tous les coûts liés aux poursuites de la cour fédérale de St. Louis et à la procédure d'arbitrage elle-même.

Mentionnée dans la demande d'allègement mais pas dans le reste du mémoire, la demande « d'indemnisation des dommages moraux liés à la dégradation de la réputation du demandeur » est intéressante ; Renco la considère comme « un élément de la réparation d'un délit international, comme le précisent clairement les articles 31, 36 et 37 sur la responsabilité de l'État de la Commission du droit international » (paragraphe 413).

Au titre de l'ordonnance de procédure n°1 du tribunal, datée du 22 août 2013, dans le cas où le Pérou n'a pas soulevé d'objection liminaire au titre de l'article 10.20.4 de l'APE, le contre-mémoire du Pérou sur la responsabilité, incluant les contre-demands et les objections juridictionnelles, devra être versé au plus tard le 21 août 2014.

## Notes

<sup>1</sup> Déclaration de préoccupation quant au projet de dispositions relatives à la protection de l'investissement et au règlement des différends investisseur-État (RDIE) dans le Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement (PTCI), [http://www.kent.ac.uk/law/isds\\_treaty\\_consultation.html](http://www.kent.ac.uk/law/isds_treaty_consultation.html) (en anglais).

<sup>2</sup> *Renco Group, Inc. c. la République du Pérou*, Affaire CIRDI n° UNCT/13/1, Mémoire du demandeur sur la responsabilité

# Sentences et décisions

## **La majorité d'un tribunal dispense le Pérou dans une affaire portant sur la fermeture d'une banque française ; l'arbitre dissident affirme que la majorité a mal interprété les faits et le droit**

*Renée Rose Levy de Levi c. la République du Pérou, Affaire CIRDI n°ARB/10/17, Sentence et opinion dissidente*  
**Diana Rosert**

La majorité d'un tribunal a rejeté la demande de *Renée Rose Levy*, un investisseur français du secteur bancaire, qui cherchait à obtenir 7 milliards USD en dommages et intérêts<sup>1</sup>.

Dans une décision rendue le 26 février 2014, le tribunal a reconnu sa compétence, mais était divisé quant au fond des allégations du demandeur. Si deux arbitres, Rodrigo Oreamuno et Bernard Hanotiau, considérèrent que le Pérou n'avait pas mal agi, le troisième arbitre était fermement opposé à la décision de la majorité. Joaquin Morales Godoy, nommé par le demandeur, considéra que le tribunal aurait dû se prononcer quant au fond en faveur de Madame Levy, et ainsi lui accorder des dommages et intérêts.

Une procédure d'annulation a été enregistrée le 20 mai 2014 à la demande de Mme Levy. L'on apprend entre temps que 50 milliards USD seraient en jeu dans une autre affaire en cours au CIRDI et impliquant le même demandeur<sup>2</sup>.

### *Le contexte*

Mme Levy prétendait que le Pérou et ses organismes d'État avaient soumis Banco Nuevo Mundo (BNM), une banque française installée au Pérou et dans laquelle elle détenait des parts, à un traitement arbitraire et illégal qui a finalement entraîné la liquidation de la banque et représentait ainsi une expropriation indirecte. Mme Levy prétendait que les actions et omissions du Pérou violait l'obligation de traitement juste et équitable (TJE), la protection et la sécurité intégrales et l'obligation de traitement national, visées dans le TBI France-Pérou.

Le différend portait sur un programme d'urgence pour les institutions financières mis en place par le Pérou en 2000 en vue de faciliter la restructuration du secteur bancaire grâce aux interventions d'une agence de surveillance du secteur bancaire, la SBS. Il est incontestable que la BNM a été soumise à ce programme, prononcée insolvable et finalement dissoute. En fait, le demandeur arguait qu'à travers la SBS, le Pérou avait provoqué la banqueroute de la BNM au lieu de l'aider à surmonter un manque de liquidité temporaire.

La majorité conclut que les mauvaises pratiques comptables et de gestion de la banque, qu'elle jugea en violation des réglementations bancaires du Pérou, étaient les véritables raisons à l'origine des malheurs de la BNM et donc que les actions des autorités du Pérou étaient justifiées. Dans son opinion dissidente, le troisième arbitre remarqua que ses « collègues [avaient] interprété les faits et le droit de manière à rejeter la plainte du demandeur » et que l'analyse juridique de la majorité était « inexacte et incohérente ».

### *Le tribunal confirme la nationalité française et les autres pré-requis à la compétence*

Le Pérou demanda au tribunal de rejeter sa compétence, arguant que Mme Levy avait acquis ses parts dans la BNM de son père au moment où la banque n'était déjà plus solvable et prétendument sans valeur. Le Pérou signala également que le demandeur n'avait pas d'intérêts dans la banque concernée par les actions contestées. Le défendeur argua en effet que le transfert des droits du père à sa fille constituait un « abus de procédure » dont le seul objectif était de « fabriquer » les conditions de la compétence du tribunal sur le différend. D'après lui, si le tribunal reconnaissait sa compétence sur le différend, il empiéterait sur la capacité du Pérou et de son agence régulatrice à promulguer des lois et réglementations.

Le tribunal rejeta toutes les objections du Pérou à sa compétence, confirmant que l'investissement de la famille Levy dans la BNM était conforme aux conditions visées dans le TBI et la Convention du CIRDI. Il détermina que le demandeur était citoyen français et que la Convention du CIRDI, comme le TBI, protégeait les intérêts minoritaires indirects tels que ceux de Mme Levy. Le tribunal déclara que « les parts [pouvaient] être cédées à tout moment sans effets sur les droits du détenteur ». Il ajouta que le fait que le demandeur ait payé ou non pour le transfert des droits n'entraîne pas en ligne de compte, et que l'insolvabilité en soi ne rendait pas l'investissement nul.

Le tribunal nota cependant que Mme Levy n'avait pas démontré qu'elle était habilitée à représenter la BNM dans la procédure et donc, que seule Mme Levy pouvait être reconnue comme demandeur, et pas la BNM. Il détermina en outre que le défendeur n'avait pas démontré la mauvaise foi du demandeur ou que le transfert avait eu lieu pour créer la compétence du tribunal. Ce dernier conclut en affirmant que rien ne s'opposait à ce qu'il examine les actions de l'État ou de ses organismes au regard des normes internationales, même si le défendeur affirmait que ces actions respectaient la législation nationale.

### *La majorité ne constate aucune violation du traitement juste et équitable*

Mme Levy affirma que le Pérou avait violé ses attentes légitimes d'investisseur et n'avait pas garanti la stabilité juridique, tout en agissant de manière discriminatoire et arbitraire. La majorité conclut que le Pérou n'avait pas violé l'obligation de traitement juste et équitable contrairement aux allégations du demandeur ; le troisième arbitre n'était pas d'accord avec cette conclusion.

Le demandeur basait ses attentes légitimes sur une licence d'exploitation accordée par la SBS à la BNM en 1992. Toutefois, au sens de la majorité, le demandeur « faisait une erreur » en supposant que cela créait des attentes légitimes de retour sur investissement. La majorité considéra que le retour sur investissement reposait sur les compétences de la direction de la BNM.

La majorité rejeta ensuite l'argument du demandeur selon lequel le Pérou n'avait pas fait preuve de transparence lors de la promulgation du programme d'urgence, car la BNM n'avait pas été invitée à de prétendues « consultations » organisées entre le Pérou et les principales banques du pays. La majorité expliqua que le décret avait été publié dans le bulletin officiel du Pérou un jour après la tenue de la dite réunion et que cette dernière n'était donc qu'une réunion visant à informer, et non pas à consulter, les principales banques. De plus, elle remarqua que le Pérou n'avait aucune obligation d'impliquer les parties-prenantes dans ses activités réglementaires.

Le demandeur argua également que le retrait « abrupt et disproportionné » des fonds des entreprises étatiques de la BNM avait déstabilisé la banque et que le ministère de l'Économie et des Finances s'était abstenu de prendre des mesures pour « neutraliser » ces retraits. La majorité considéra au contraire que les événements et leurs effets démontraient l'incapacité de la banque – et non pas celle du défendeur, et identifia que la SBS avait informé la banque à plusieurs occasions de sa vulnérabilité à cet égard, et lui avait recommandé d'atténuer les risques. Mme Levy critiqua également la SBS pour son inaction lorsque de fausses rumeurs concernant la situation financière de la BNM l'avaient mise en danger. La majorité conclut cependant que la SBS n'était pas coupable de négligence, compte tenu qu'il « est très difficile de contrôler » une panique financière, et que la SBS n'avait alors que des possibilités limitées comportant des risques d'effets secondaires néfastes.

S'agissant du refus de la banque centrale du Pérou d'accorder à la BNM un prêt temporaire, la majorité soutint qu'il n'existait aucune « certitude absolue » d'approbation du prêt, puisqu'il était notamment « évident » que la BNM ne présentait pas les garanties suffisantes. En outre, Mme Levy affirmait que

l'intervention de l'agence étatique avait détérioré le portefeuille de prêts de la BNM. La majorité détermina cependant que les actions de la SBS étaient acceptables, et que les attentes du demandeur étaient sans fondement au vu des irrégularités comptables de la BNM et des pertes de plusieurs millions de dollars mentionnées dans les rapports d'inspection de la SBS et dans un rapport d'audit de PwC. La majorité remarqua également que la SBS avait finalement pu récupérer environ 161 millions USD « en faveur des déposants et des créanciers de la BNM », ce qui était plutôt un signe positif de l'intervention du défendeur dans la SBS.

Si le demandeur considérait que l'évaluation nulle des capitaux propres de la BNM était une tentative de coercition de la part de la SBS, la majorité confirma que cette dernière était habilitée à déterminer la valeur réelle du capital de la BNM, et que rien n'indiquait une pratique arbitraire ou illégale. Elle expliqua ensuite que la législation bancaire exigeait la liquidation d'une banque suite à une intervention de la SBS. La majorité rappela que la décision de la SBS de dissoudre la BNM reposait sur un audit réalisé par PwC qui confirmait l'insolvabilité de la banque, et donc qu'elle était justifiée. La majorité en déduisit que la liquidation de la banque n'était pas une menace puisque, dans tous les cas, la BNM aurait été liquidée dans le respect de la législation bancaire. Globalement, selon la majorité, les actions de la SBS ne pouvaient être décrites comme étant teintées de mauvaise foi.

La majorité rejeta également l'accusation selon laquelle la SBS avait fait fi des décisions judiciaires nationales et n'avait donc pas garanti la stabilité juridique, affirmant que l'enchaînement des événements suggéré par Mme Levy n'était « pas solide » puisque certains faits soi-disant contraires à des décisions judiciaires avaient eu lieu avant même que ne soient rendues ces décisions.

*L'opinion dissidente considère le Pérou coupable de violation du TJE*

Bien qu'il ait été en désaccord avec tous les points de la décision de la majorité, le troisième arbitre a centré son analyse sur les violations par le Pérou de la norme TJE, qui sont, selon lui, avérées.

Il considéra par exemple que le fait que le Pérou n'ait pas invité la BNM à la réunion avec les banques avait induit une « perte de confiance » dans la BNM, et entraîné la réduction des prêts interbancaires à la BNM de la part d'autres banques qui avaient été invitées. À son sens, il s'agissait d'une « erreur grossière de la part de l'État » qui avait eu d'importantes répercussions sur la BNM. S'agissant des retraits des dépôts publics, il conclut que « l'État avait aggravé le manque de liquidité de la BNM » par ses actions et omissions. Il contesta également le fait que l'inaction de la SBS face à la panique financière pouvait être valablement excusée par la crainte des effets secondaires néfastes. M. Godoy pensait en outre que le prêt de la Banque centrale aurait « certainement » été approuvé, puisque la BNM avait présenté les garanties suffisantes. Il critiqua le fait que la Banque centrale n'avait pas présenté d'autres raisons – c'est-à-dire les vraies raisons – pour expliquer le rejet du prêt, ce qui constituait une violation des attentes légitimes de l'investisseur.

Il souligna également que les actions de la SBS relatives à l'intervention et à la dissolution de la BNM « ne [satisfaisaient] pas aux conditions minimales de nature proportionnelle, raisonnable et prévisible ». Selon lui, la récupération de quelque 161 millions USD jetait le doute sur les affirmations du défendeur selon lesquelles la banque n'était pas solvable ; au contraire cela réfutait la thèse de l'insolvabilité. L'arbitre dissident n'avait aucun doute que la SBS était responsable d'une « action arbitraire » qui avait entraîné les pertes de la BNM et créé « une situation d'insolvabilité qui n'existait en fait pas ». De plus, il considéra que la majorité avait montré une « méconnaissance » de la législation bancaire péruvienne, car ses coarbitres n'avaient pas déterminé que le programme d'urgence constituait une modification importante du cadre

juridique, suspendant par exemple le recours aux procédures de restructuration des banques par les actionnaires et les créanciers, disponible au titre de la législation bancaire précédemment applicable. Il considéra donc que ce programme d'urgence était contraire aux attentes légitimes du demandeur. Finalement, s'agissant de la stabilité juridique, M. Godoy détermina que la SBS avait violé certaines décisions de justice et donc « enfreint » la norme.

*La protection et la sécurité intégrales : la majorité considère qu'il n'y a pas déni de justice*

Mme Levy affirmait ne pas avoir obtenu justice car aucun recours administratif n'existait contre certaines mesures de la SBS. Elle avançait également que la SBS ne s'était pas conformée aux décisions des tribunaux, un argument que la majorité avait déjà examiné et rejeté dans le contexte du TJE.

La majorité avait d'emblée convenu que la norme de la protection et la sécurité intégrales allait au-delà de la simple protection de la sécurité physique, et recouvrait également les droits généraux de l'investisseur. Mais elle avait rejeté l'argument, déterminant que le « système judiciaire péruvien offre des recours à la protection des droits des personnes soumises à sa compétence en la matière ». Elle expliqua que malgré l'absence des recours administratifs, les actionnaires de la BNM avaient présenté plusieurs demandes contre la SBS auprès des tribunaux nationaux et que des décisions avaient été rendues dans ces affaires. Aussi, la majorité conclut que le demandeur avait eu accès aux recours judiciaires et avait « bénéficié de procédures régulières ».

La majorité détermina également que les allégations du demandeur portant sur une décision de 2006 en faveur de la SBS – qui était selon le demandeur arbitraire, avait ignoré les arguments des actionnaires de la BNM et représentait une interférence du gouvernement dans le processus de décision judiciaire – n'étaient pas justifiées.

*La majorité considère qu'il n'y a pas de preuves pour soutenir une violation du traitement national*

Le demandeur identifiait des banques spécifiques et avait fourni des exemples d'actions gouvernementales à leur endroit, qui démontraient à son sens qu'un traitement moins favorable avait été accordé à la BNM. La majorité décida qu'avant de pouvoir déterminer si d'autres banques avaient été traitées plus favorablement, elle devait d'abord évaluer si des « circonstances similaires » existaient entre la BNM et les banques suggérées par le demandeur pour comparaison. La majorité considéra que le fait d'être une banque n'était en soi pas un critère suffisant de comparaison, et que le « segment [d'une banque] et le nombre d'individus affectés, sa part de marché et d'autres facteurs similaires » devaient également être pris en compte.

La majorité considéra qu'en termes de prêts et de dépôts, la BNM n'était pas comparable à la deuxième plus grande banque du Pérou ; qu'elle n'était pas non plus comparable à une banque ayant une part de marché similaire, mais affectant un groupe de déposants individuels plus importants que des déposants corporatifs.

Finalement, la majorité rejeta les allégations du demandeur concernant le traitement national, considérant qu'il était impossible de vérifier si le traitement accordé aux autres banques était « différent », et si tel était le cas, en quoi il était différent. La majorité était disposée à croire que « lorsqu'il y a un traitement différent, cela s'explique par l'existence de circonstances justifiables », car à son sens, il n'y avait pas suffisamment d'éléments pour prouver le contraire.

À l'inverse, l'arbitre nommé par le demandeur, M. Godoy, était convaincu que la conclusion de la majorité selon laquelle les autres banques n'étaient pas comparables était erronée. Selon lui, l'argument selon lequel le Pérou avait violé la norme du traitement national était « juste ».

*La majorité considère que l'allégation d'expropriation indirecte « n'est pas correcte »*

Aux mêmes motifs, Mme Levy avançait que les actions de la SBS représentait une « expropriation insidieuse », qu'elle ne défendait pas un intérêt public ou une nécessité, et que le Pérou devait l'indemniser des dommages et intérêts. Mme Levy demanda également au tribunal d'évaluer la proportionnalité entre l'intention du Pérou et les effets de son interférence sur les attentes légitimes de l'investisseur.

La majorité détermina cependant que l'intervention sur la BNM et sa dissolution constituaient « des actions légitimes de pouvoir réglementaire » et n'étaient pas une expropriation. Selon la majorité, l'intention du Pérou était d'aider la BNM plutôt que de l'affecter, et elle attribua la responsabilité de l'effondrement de la banque à « de mauvaises pratiques bancaires » et à une négligence de la part de la direction de la BNM. À l'inverse, l'arbitre dissident considéra que le demandeur avait subi des pertes du fait des actions de l'État et de ses organismes, car, en premier lieu, la BNM n'était pas insolvable.

M. Godoy déclara que le tribunal aurait dû déterminer que le Pérou était coupable de violations du traité, et qu'il aurait dû accorder des dommages et intérêts.

*Toutes les demandes d'indemnisation sont rejetées ; la totalité des coûts de l'arbitrage doivent être payés par le demandeur*

Puisqu'aucune des allégations du demandeur n'avaient été retenues, la majorité rejeta également toutes les demandes d'indemnisation. Elle décida que le demandeur devait payer ses propres frais de représentation ainsi que la totalité des frais de la procédure du CIRDI et des arbitres. La majorité considéra cette répartition des coûts comme « juste et appropriée » au vu de ses conclusions selon lesquelles la banque était seule responsable de sa banqueroute et que les dirigeants de la banque avaient été négligents. En revanche, le troisième arbitre ne voyait pas pourquoi Mme Levy devrait payer seule la totalité des coûts de l'arbitrage, soulignant qu'elle avait eu raison sur la compétence.

Le tribunal était composé de Rodrigo Oreamuno (président), Joaquin Morales Godoy (nommé par le demandeur) et de Bernard Hanotiau (nommé par le défendeur).

La décision est disponible sur <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3109.pdf>

L'opinion dissidente de Joaquin Morales Godoy est disponible sur <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3111.pdf>

### **Des demandes contre la Hongrie sont rejetées car les investisseurs n'avaient pas de droits de propriété susceptibles d'être expropriés**

*Emmis et al. c. la Hongrie, Affaire CIRDI n°ARB/12/2, Sentence Martin Dietrich Brauch*

Dans une décision datée du 16 avril 2014, un tribunal du CIRDI a rejeté des plaintes pour expropriation de trois radiodiffuseurs contre la Hongrie. Le tribunal considéra qu'après l'expiration de la licence de radiodiffusion qu'ils avaient obtenue de la Hongrie pour la période 1997 à 2009, les investisseurs n'avaient plus de biens de valeur que la Hongrie aurait pu saisir.

#### *Le contexte*

En 1997, le Conseil national hongrois de la radio et de la télévision (ORTT) a lancé un appel d'offres pour l'octroi des droits de diffusion sur deux fréquences radio FM commerciales nationales. L'une d'entre elle a été emportée par Sláger Rádió Műsorszolgáltató Zrt. (Sláger), une entreprise hongroise, entièrement détenue par les entreprises hollandaises Emmis International Holding, B.V. et Emmis Radio Operating, B.V. (Emmis) et par une entreprise hongroise contrôlée par une

entreprise suisse MEM Magyar Electronic Media Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (MEM).

Sláger et l'ORTT ont conclu un accord de radiodiffusion le 18 novembre 1997. Conformément à la législation relative aux médias en vigueur à cette époque, une licence radio pouvait être octroyée pour une période de 7 ans et renouvelée une seule fois à la demande du radiodiffuseur, sans appel d'offres, pour 5 ans supplémentaires. Aussi, en date du 18 novembre 2004, la licence de Sláger a été prolongée jusqu'au 18 novembre 2009. Bien qu'il y ait eu des différends portant sur des amendes imposées par l'ORTT à Sláger pour non respect de ses obligations de radiodiffusion, tous ont été réglés et Sláger a pu profiter pleinement de la durée de l'accord.

En juin 2009, l'ORTT a lancé un nouvel appel d'offres pour octroyer la fréquence alors détenue par Sláger après son expiration en novembre de la même année. Sláger a présenté une offre qui n'a pas été retenue. Emmis et MEM prétendaient que le processus de l'appel d'offres était contraire aux règles, illicite et influencé par le pouvoir politique, et que l'ORTT aurait dû exclure le soumissionnaire retenu pour cause de conflits d'intérêts, de plan d'affaires irréaliste et d'absence d'expérience de la radiodiffusion en Hongrie.

Les investisseurs ont cherché à obtenir des injonctions des tribunaux hongrois afin d'empêcher l'ORTT de conclure un accord avec le soumissionnaire retenu, mais sans succès. Plus tard, ils ont essayé d'obtenir une déclaration de la cour selon laquelle cet accord était illégal. Ils l'ont obtenu de la cour métropolitaine de première instance et de la cour d'appel, mais la Cour suprême hongroise a finalement déclaré que la conduite de l'ORTT était légale.

#### *La procédure d'arbitrage*

En octobre 2011, Emmis et MEM ont lancé un arbitrage auprès du CIRDI contre la Hongrie au titre des TBI Pays-Bas-Hongrie et Suisse-Hongrie, arguant, entre autres, que la Hongrie avait procédé à l'expropriation illégale de leur investissement dans la licence de Sláger. Dans une décision du 11 mars 2013, le tribunal arbitral rejeta toutes les demandes ne portant pas sur l'expropriation, au motif que sa compétence se limitait à l'expropriation. Après avoir entendu les objections juridictionnelles de la Hongrie portant sur les autres demandes, le tribunal s'est finalement prononcé sur celles-ci dans une décision du 16 avril 2014.

#### *Les investisseurs disposaient-ils de droits susceptibles d'être expropriés?*

Dans cette dernière décision, le tribunal examina si les investisseurs disposaient de droits de propriété susceptibles d'être expropriés en 2009. Pour ce faire, il étudia les lois de l'État d'accueil, la Hongrie, évaluant les preuves présentées par les parties, notamment l'opinion d'experts juridiques hongrois, et tenant compte des décisions des tribunaux nationaux portant sur l'interprétation et l'application de la législation hongroise.

Avant d'analyser les droits de propriété soi-disant détenus par les investisseurs, il détermina que « l'une des caractéristiques essentielles d'un droit de propriété est que celui-ci doit pouvoir être utilisé, évalué et cédé ou saisi ».

Les investisseurs avancèrent d'abord que l'accord de radiodiffusion de 1997 leur donnait les droits de propriété dans l'appel d'offres de 2009. Le tribunal considéra toutefois que, selon la loi hongroise, l'ORTT n'avait aucune obligation envers les investisseurs au titre de l'accord de 1997 après la date du 18 novembre 2009 pouvant représenter des biens de valeurs susceptibles d'être expropriés.

Ensuite, les investisseurs arguaient que leur participation à l'appel d'offre de 2009 leur donnait l'avantage d'être le titulaire, qui pouvait être considéré comme un droit de propriété. Le tribunal conclut que l'ORTT n'était pas tenu, conformément à la loi hongroise, d'accorder un tel avantage aux investisseurs,



conclusion soutenue tant par l'opinion des experts et que par les décisions des tribunaux nationaux émises à cette époque.

Le tribunal considéra que ces deux conclusions étaient corroborées par la conduite même des investisseurs. Lors du dépôt de leurs demandes auprès des autorités de Hongrie, les investisseurs avaient déclaré expressément qu'ils n'accorderaient pas de valeur à la licence de radiodiffusion après novembre 2009 compte tenu du peu de chance de la voir renouveler après la période initiale de 12 ans. En outre, ils avaient défendu en 2008 un amendement à la loi sur les médias permettant le renouvellement de leurs licences sans appel d'offre après 2009 ; celui-ci a toutefois été jugé anticonstitutionnel par la Cour suprême hongroise. Ces deux exemples démontraient, comme le souligna le tribunal, que les investisseurs ne s'attendaient pas à obtenir les droits d'utiliser la fréquence après l'expiration du terme de la licence.

Troisièmement, selon les investisseurs, leur participation à l'appel d'offre de 2009 donnait à Sláger quatre droits additionnels : le droit à une procédure d'appel d'offre régulière, le droit à un appel d'offre dans les délais, le droit à une évaluation juste et objective des soumissions sur la base de critères transparents, et le droit à ne pas être en concurrence avec des soumissionnaires non qualifiés ou incompétents. Selon les investisseurs, si l'ORTT avait respecté ces droits, Sláger aurait dû remporter le marché.

Si le tribunal reconnu l'existence et l'importance de ces droits, il considéra qu'ils ne constituaient pas des biens de valeur appartenant aux investisseurs. En premier lieu, ces droits relevaient plus du droit à une procédure régulière dont disposent tous les soumissionnaires, tandis que les droits de propriété appartiennent exclusivement à leur détenteur. Ensuite, ces droits concernaient la participation à une procédure visant à déterminer si les investisseurs obtiendraient une propriété plutôt que des droits qui pourraient être « vendus et achetés librement, et qui auraient donc une valeur monétaire » (reprenant la formulation du Tribunal des réclamations Iran-États-Unis dans l'affaire *Amoco*). Le tribunal fit également référence à la conclusion de l'affaire *Waste Management* selon laquelle « le non respect par un gouvernement de ses obligations contractuelles est différent et n'équivaut pas à une expropriation ».

En conclusion, le tribunal jugea que le seul droit de propriété jamais détenu par les investisseurs et susceptible d'être exproprié était le droit de radiodiffusion découlant de l'accord de 1997, qui avait une durée limitée, expirée en 2009. Déterminant que les investisseurs ne disposaient d'aucun autre droit satisfaisant aux critères d'un droit de propriété susceptible d'avoir été exproprié, le tribunal rejeta les demandes des investisseurs pour absence de compétence.

*Envie d'évaluer une violation du traitement juste et équitable?*

La section « Contexte factuel » de la sentence fait référence à une déclaration conjointe des ambassadeurs de la Hongrie dans neuf pays, émise le 18 novembre 2009, et dénonçant « le comportement peu transparent affectant les investisseurs étrangers dans les secteurs des services publics, de la radiodiffusion, et de certaines infrastructures de transport » du pays et suggérant que « l'adoption, la mise en œuvre et l'application de nouvelles lois visant à lutter contre la corruption pourraient jouer un rôle essentiel pour contribuer à satisfaire l'aspiration des citoyens hongrois à une croissance économique et une prospérité renouvelées » (paragraphe 42).

Si elle n'affectait pas les conclusions du tribunal sur la compétence, la référence à cette déclaration pourrait être un signe de la volonté du tribunal d'examiner si la Hongrie avait violé la norme de traitement juste et équitable vis-à-vis de l'investisseur dans l'appel d'offre de 2009.

Soulignant que les deux TBI applicables n'autorisaient les arbitrages que pour les affaires d'expropriation, le tribunal déterminait que : « Si le tribunal avait joui d'une plus grande

compétence, il aurait été possible de déterminer si les investissements des demandeurs dans Sláger auraient pu bénéficier, par exemple, de la norme du traitement juste et équitable des *Traités* dans l'évaluation de la conduite du défendeur dans l'appel d'offre de [2009] » (italique ajouté, paragraphe 144).

Le tribunal était composé du Professeur Campbell McLachlan (président), du juge Marc Lalonde (nommé par les demandeurs) et de J. Christopher Thomas (nommé par le défendeur).

La sentence est disponible sur : <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3143.pdf>. Les décisions précédentes de l'affaire sont disponibles sur : <http://www.italaw.com/cases/384>.

### **Un tribunal du CIRDI-MS reconnaît sa compétence, mais rejette toutes les demandes d'investisseurs minoritaires dans des technologies médicales en Pologne**

*David Minnotte et Robert Lewis c. la République de Pologne, Affaire CIRDI n° ARB(AF)/10/1*  
**Matthew Levine**

Un tribunal arbitral du CIRDI-Mécanisme supplémentaire qui siège à Londres a rejeté toutes les demandes de deux investisseurs étasuniens contre la Pologne. Les demandeurs disposaient d'une part minoritaire dans une entreprise de technologies médicales qui a fait faillite après avoir été contrôlée par les autorités fiscales pour malversations financières.

Le tribunal déterminait sa compétence au titre d'un traité économique États-Unis-Pologne de 1990.

#### *Le contexte*

Le partenaire commercial des demandeurs, Zygmunt Nizioł, avait créé Laboratorium Frakcjonowania Osocza Sp. z o.o. (LFO) pour répondre à un appel d'offre du ministère de la Santé polonais portant sur la construction et l'exploitation du premier centre du pays de fractionnement du plasma sanguin.

Après d'intenses négociations conclues en 1997, LFO s'était assuré l'octroi d'un prêt de 34 651 000 USD auprès d'un groupe bancaire national. L'un des aspects essentiels des négociations incluait une garantie du Trésor polonais au groupe bancaire représentant 60 % de la valeur du prêt.

Au cours de la même période, Nizioł a négocié au nom de LFO un accord avec les demandeurs, David Minnotte et Robert Lewis, leur concédant à chacun 16,5 % des parts de LFO. Au cours de l'arbitrage, il y a eu d'importants désaccords entre les demandeurs et le défendeur quant aux détails de cette phase de capitalisation.

En 1998, LFO a fait l'objet d'un contrôle des autorités fiscales polonaises portant, entre autres, sur le montant des contributions financières des actionnaires de LFO et sur la manière dont LFO avait disposé de ces fonds. Par la suite, le ministère des Finances a écrit au groupe bancaire pour demander la suspension du versement du prêt, en attendant le respect de certaines conditions.

Après d'importants échanges entre la Pologne et la direction du groupe bancaire, l'accord de prêt a été annulé en 2001. Finalement, LFO s'est déclaré en défaut de paiement du prêt puis en faillite en 2006, alors qu'elle devait encore 22 746 309,12 USD. La Pologne a partiellement remboursé le groupe bancaire, aux termes de la garantie.

*La procédure d'arbitrage assiste à des relations commerciales compliquées et juridiquement précaires*

Après la constitution du tribunal, les demandeurs ont demandé une décision temporaire pour que la Pologne suspende toute procédure pénale contre MM. Minnotte et Lewis et qu'elle

s'assure qu'aucun mandat d'arrêt ne soit émis à leur encontre ; une demande similaire a été faite pour M. Nizioł. Après une audience en vidéoconférence, le tribunal rejeta ces demandes mais décida tout de même d'organiser la procédure en dehors de l'Europe.

Le tribunal observa finalement que « La totalité des faits sous-tendant cette demande pourraient ne jamais être connus, mais il est évident que les demandeurs se sont très largement basés sur la confiance qu'ils accordaient à leurs partenaires polonais, notamment M. Nizioł ». Le tribunal s'est même demandé si les demandeurs « [...] n'avaient pas trop fait confiance, et peut-être surestimé la mesure dans laquelle leurs précédents succès commerciaux leur procurait un niveau de perspicacité commerciale suffisant pour surmonter les obstacles liés à l'exploitation [d'une entreprise] dans un pays étranger, dans une langue étrangère et dans un cadre juridique et administratif étranger ».

*La compétence n'est pas affectée par les objections de la Pologne portant sur des malversations*

Le tribunal reconnu sa compétence au titre du « Traité entre les États-Unis d'Amérique et la République de Pologne portant sur les relations commerciales et économiques » du 21 mars 1990 (le tribunal fait référence au Traité sous le terme « TBI », cet usage est reproduit ci-après).

La Pologne s'opposait à la compétence du tribunal au motif que la conduite de LFO, et par extension celle de l'investissement des demandeurs dans LFO, était entachée de fraude, tromperie et mauvaise foi.

Le tribunal observa que « [le TBI] ne définit pas « l'investissement » de manière suffisamment claire pour pouvoir exiger que celui-ci soit réalisé conformément à la législation de l'État d'accueil ». Mais qu'« il est maintenant généralement accepté que les investissements réalisés sur la base de conduites frauduleuses ne peuvent bénéficier de la protection du TBI ; ce principe est indépendant des effets de toute prescription expresse contenue dans un TBI qu'un investissement soit réalisé conformément à la législation de l'État d'accueil ».

Le tribunal jugea ensuite qu'« il peut y avoir des circonstances dans lesquelles la fraude est manifeste, et si étroitement liée aux faits (comme la réalisation d'un investissement) sous-tendant la compétence d'un tribunal qu'elles autorisent le rejet *in limine* des demandes pour défaut de compétence. Ces circonstances sont toutefois exceptionnelles, et ne sont pas présentes en l'espèce ».

*Le tribunal détermine que les demandes portant sur la fraude et la tromperie pourraient également être pertinentes pour l'examen quant au fond*

Après avoir déterminé que ces demandes relevaient de sa compétence et étaient recevables, le tribunal examina s'il devait les rejeter sur le fond compte tenu des allégations de fraude et de tromperie du défendeur.

Le tribunal détermina que ces allégations ne devaient pas entièrement priver les demandeurs de la protection du TBI États-Unis-Pologne. Il examina au contraire si les faits sous-tendant ces allégations justifiaient toute ou partie de la conduite de l'État vis-à-vis de l'investissement des demandeurs.

*Le tribunal rejette trois théories d'expropriation indirecte*

Le tribunal étudia trois exemples supposés d'expropriation et détermina à chaque fois que les faits et les preuves ne soutenaient pas la position des demandeurs.

D'abord, les demandeurs arguaient que la Pologne avait fait pression sur Kredyt Bank, au cœur du groupe bancaire, pour qu'elle cesse de financer la ligne de crédit de LFO, entraînant

ainsi l'échec du projet de cette dernière. Le tribunal ne trouva « aucune preuve indiquant que les interactions du défendeur avec Kredyt Bank étaient motivées par d'autres faits que la préoccupation légitime de protéger sa position en tant que garant, et de remplir ses responsabilités liées à l'utilisation des fonds publics ».

Ensuite, les demandeurs avançaient que la non fourniture par la Pologne des échantillons de plasma à des fins de test avait entraîné des délais, conduisant à l'échec du projet. Le tribunal considéra que « les conditions expresses [pertinentes] ... ne peuvent être interprétées comme exigeant du défendeur qu'il fournisse du plasma pour la réalisation de tests préalables à la production, soit sur demande ou à une date précise ». Le tribunal remarqua en outre que si la Pologne conservait un monopole pour la fourniture de plasma, LFO restait libre, à cette étape du projet, d'importer du plasma de marchés étrangers.

Finalement, les demandeurs prétendaient qu'un investisseur stratégique dans le projet LFO avait fait l'objet de pressions ou avait été incité par les autorités à se désengager du projet. Le tribunal considéra qu'il n'y avait pas suffisamment de preuves pour atteindre une telle conclusion.

*Pas de violation de l'obligation de traitement juste et équitable*

Les demandeurs présentèrent cinq exemples distincts représentant à leur sens une violation de leurs attentes légitimes d'un traitement juste et équitable au titre du TBI. Le tribunal affirma que « preuve doit être donnée que l'État a mal agi d'une manière ou d'une autre pour être reconnu coupable de violation de cette norme. Il n'est pas suffisant pour un demandeur de se trouver en fâcheuse posture... ».

Sur le premier exemple, le tribunal conclut que les demandeurs n'avaient pas démontré « avoir eu des attentes légitimes sapées par la conduite du défendeur ».

Sur les autres exemples, le tribunal détermina que, malgré leurs attentes légitimes, « les demandeurs n'avaient pas démontré que le défendeur avait agi d'une manière injuste ou inéquitable ».

*Les coûts seront payés par les demandeurs*

Le tribunal ordonna aux demandeurs de payer tous les coûts de l'arbitrage ainsi que les frais de représentation de la Pologne. Il identifia trois facteurs soutenant sa décision : les demandeurs n'avaient pas démontré de violation du traité, ils avaient accordé « trop d'importance ... aux déductions tirées de preuves circonstancielles », et la Pologne avait eu la charge de réfuter les arguments des demandeurs.

Le tribunal était composé de Maurice Mendelson (nommé par les demandeurs), d'Eduardo Silva Romero (nommé par la Pologne), et de Vaughan Lowe (président).

La sentence est disponible sur : <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3192.pdf>

## Notes

1 Sidley Austin LLP, Representative Engagements in Investor-State Arbitrations. Tiré de <http://www.sidley.com/Recent-Investor-State-Arbitrations/>

2 Renée Rose Levy et Gremcitel S.A. c. la République du Pérou, Affaire CIRDI n°ARB/11/17. Pour connaître les montants en jeu, voir Sidley Austin LLP, Representative Engagements in Investor-State Arbitrations. Tiré de <http://www.sidley.com/Recent-Investor-State-Arbitrations/>

# Ressources et événements

## Ressources

### **Rapport 2014 sur l'investissement dans le monde, Conférence des Nations Unies pour le commerce et le développement, juin 2014**

Le *Rapport sur l'investissement dans le monde* de la CNUCED est une publication annuelle qui présente les tendances de l'investissement étranger direct (IED) dans le monde entier, au niveau régional et au niveau des pays, ainsi que les mesures émergentes permettant d'améliorer la contribution de l'investissement au développement. Le rapport 2014 montre que les flux d'IED ont augmenté de 9 % en 2013, pour atteindre 1,45 trillions USD. Les pays en développement ont augmenté leur part mondiale d'IED entrant pour atteindre un niveau record de 54 %, et les pays asiatiques en développement attirent désormais plus d'IED entrant que l'UE ou les États-Unis. Comme les investisseurs, les pays en développement ou en transition ont accru leurs investissements à l'étranger de manière continue, et l'année dernière, ceux-ci représentaient 39 % des flux mondiaux d'IED sortants, alors qu'ils ne représentaient que 12 % au début des années 2000. Puisque les États membres des Nations Unies et d'autres parties prenantes négocient actuellement le programme de développement pour l'après-2015 intitulé les Objectifs de développement durable, le présent rapport met l'accent sur la mobilisation des finances privées pour investir dans les secteurs du développement durable, tels que l'atténuation des effets des changements climatiques, le développement d'infrastructures, la sécurité alimentaire, la santé et l'éducation. Le rapport est disponible (uniquement en anglais) sur : <http://unctad-worldinvestmentforum.org/about-wif-2014/world-investment-report-2014/>

### **Le droit international et les pays en développement : essais à la mémoire de Kamal Hossain, Édité par Sharif Bhuiyan, Philippe Sands et Nico Schrijver, Brill, février 2014**

Cet ouvrage rend hommage à Kamal Hossain, qui a consacré sa vie au développement du droit international et à défendre la cause des pays en développement. Il regroupe un entretien d'Hossain avec les éditeurs, ainsi que 13 essais écrits à sa mémoire par des chercheurs représentant un large éventail d'expertise dans le domaine du droit international. L'entretien présente la vie riche et variée de cet homme d'État, auteur de la constitution de son pays, et juriste constitutionnel et international reconnu. Les essais abordent des questions variées telles que le nouvel ordre économique mondial, les droits humains, la lutte contre le terrorisme, les changements climatiques, le droit du secteur pétrolier et gazier, l'arbitrage, le droit de la mer, le droit commercial international et la réforme judiciaire. Ces essais présentent des points de vue importants sur les questions abordées. Plus d'informations sur : <http://www.brill.com/products/book/international-law-and-developing-countries>

### **Le droit de réglementer dans le droit international des investissements, Catharine Titi, Hart Publishing, juin 2014**

Dès les débuts du système du droit international des investissements, la promotion et la protection des investissements étaient au cœur des traités d'investissement, et les États ont limité leurs marges de manœuvre politique afin d'attirer l'investissement étranger et de protéger leurs investisseurs à l'étranger. Demeurant relativement obscure jusqu'à très récemment, le droit de réglementer est progressivement apparu comme un élément essentiel des négociations pour une nouvelle génération d'accords d'investissement dans le monde. Les États et les organisations régionales, notamment l'Union européenne et les États-Unis, commencent à étudier les possibilités de sauvegarder leur pouvoir réglementaire, et orienter, et limiter, le pouvoir des tribunaux arbitraux dans l'interprétation des instruments juridiques, tout en se réservant le droit de chercher à atteindre des objectifs spécifiques de politique publique. Cet ouvrage examine le statu quo actuel du droit à réglementer, pouvant servir d'évaluation et d'outil de référence aux auteurs de traités, ce qui permet de mieux comprendre comment renforcer la légitimité du système du droit des investissements. Plus d'informations sur : <http://www.hartpub.co.uk/BookDetails.aspx?ISBN=9781849466110>

### **Les fondements du droit international des investissements : mettre la théorie en pratique, Édité par Zachary Douglas, Joost Pauwelyn et Jorge E. Viñuales, Oxford University Press, mai 2014**

Le droit international des investissements est l'un des domaines du droit international qui évoluent le plus rapidement. Il a donné

naissance à des milliers d'accords, principalement des contrats d'investissement et des traités bilatéraux d'investissement. Les deux dernières décennies ont également connu une croissance exponentielle du nombre de différends réglés par des tribunaux arbitraux. Les principes juridiques sous-tendant le droit international des investissements et de l'arbitrage restent cependant en pleine mutation. Le meilleur exemple de ce phénomène est l'important désaccord entre les tribunaux d'investissement quant à certains concepts clé au cœur du régime, tel que l'investissement, la propriété, les pouvoirs réglementaires, la portée de la compétence, le droit applicable, ou les interactions avec d'autres domaines du droit international. Cet ouvrage cherche à revisiter les fondations conceptuelles afin de mettre en lumière les pratiques du droit international des investissements. Sa première partie se centre sur l'infrastructure du régime des investissements, ou, plus spécifiquement, sur les arrangements structurels développés pour gérer les transactions d'investissement étranger et les éventuels différends les concernant. La deuxième partie de l'ouvrage identifie les fondements conceptuels d'une grande variété de problèmes pratiques apparemment sans liens, dans le but de préciser les principaux enjeux et de proposer des solutions équilibrées. La dernière partie aborde les principales sources de stress du régime, ainsi que les principaux mécanismes juridiques à disposition pour gérer les difficultés de fonctionnement du régime. Plus d'informations sur : <http://ukcatalogue.oup.com/product/9780199685387.do>

## Événements 2014

### 1-2 Septembre

**L'ARBITRAGE DES DIFFÉRENDS DANS LE SECTEUR DE L'ÉNERGIE : LES NOUVEAUX DÉFIS**, Institut danois d'arbitrage, Copenhague, Danemark, <http://www.voldgiftsinstitutet.dk/dk/Menu/ENERGY+CONFERENCE/Program>

### 4-5 Septembre

**JOURNÉES SUÉDOISES DE L'ARBITRAGE 2014 – LES EXPERTS DE L'ARBITRAGE INTERNATIONAL**,

Association suédoise d'arbitrage, Stockholm, Suède, <http://swedisharbitration.se/event/swedish-arbitration-days-2014/>

### 13-16 Octobre

**RAPPORT SUR L'INVESTISSEMENT MONDIAL 2014 : INVESTIR DANS LE DÉVELOPPEMENT DURABLE**, CNUCED, Genève, Suisse, <http://unctad-worldinvestmentforum.org/>

### 20-24 Octobre

**FORUM INTERGOUVERNEMENTAL SUR L'EXPLOITATION MINIÈRE, LES MINÉRAUX, LES MÉTAUX ET LE DÉVELOPPEMENT DURABLE**, CNUCED, Genève, Suisse, <http://unctad.org/en/Pages/MeetingDetails.aspx?meetingid=492>

### 12-13 Novembre

**RELEVER LA BARRE : LES EFFORTS DES PAYS D'ACCUEIL POUR RÉGLEMENTER L'INVESTISSEMENT ÉTRANGER EN FAVEUR DU DÉVELOPPEMENT DURABLE**, Université de Columbia, New York, États-Unis, <http://ccsi.columbia.edu/2014/01/01/raising-the-bar-home-country-efforts-to-regulate-foreign-investment-for-sustainable-development/>

## Événements 2015

### 9-14 Mars

**PROGRAMME DE FORMATION EXÉCUTIVE SUR LES INVESTISSEMENTS DURABLES DANS L'AGRICULTURE**, Université de Columbia, New York, États-Unis, <http://ccsi.columbia.edu/2012/03/16/agtraining/>



© 2014 Institut international du développement durable (IIDD)

Publié par l'Institut international du développement durable

Les documents de l'IIDD, y compris les images, ne peuvent être publiés de nouveau sans l'autorisation écrite expresse de l'Institut. Pour obtenir l'autorisation, veuillez contacter [info@iisd.ca](mailto:info@iisd.ca) et inclure une liste des renseignements que vous souhaitez publier de nouveau ou un lien y conduisant.

L'IIDD contribue au développement durable en formulant des recommandations sur les politiques concernant le commerce les investissements internationaux, les politiques économiques, les changements climatiques, la mesure et l'évaluation, la gestion des ressources naturelles, et le rôle habilitant des technologies de l'information dans ces domaines. Nous rendons compte des négociations internationales et partageons le savoir que nous avons acquis lors de projets collaboratifs. Cela se traduit par une recherche plus rigoureuse, un développement des capacités dans les pays en développement, des réseaux de meilleure qualité entre le Nord et le Sud ainsi que de meilleures connexions à l'échelle mondiale entre les chercheurs, praticiens, citoyens et décideurs.

L'IIDD a pour vision un mieux-vivre durable pour tous, et pour mission d'assurer un avenir durable aux sociétés en favorisant l'innovation. L'IIDD est un organisme de bienfaisance enregistré au Canada, et visé par l'alinéa 501(c)(3) de l'Internal Revenue Code des États-Unis. Il bénéficie de subventions de fonctionnement de base du gouvernement du Canada, qui lui sont versées par l'Agence canadienne de développement international (ACDI), le Centre de recherche pour le développement international (CRDI) et Environnement Canada, ainsi que du gouvernement du Manitoba. Des fonds de projets lui sont également accordés par différents gouvernements, au Canada comme à l'étranger, des organismes des Nations Unies, des fondations et des entreprises privées.

ITN Quarterly reçoit volontiers les soumissions de travaux originaux non publiés. Les demandes doivent être adressées à Damon Vis-Dunbar à [itn@iisd.org](mailto:itn@iisd.org)

Pour souscrire à ITN Quarterly, veuillez vous rendre à la page : [https://lists.iisd.ca/read/all\\_forums/subscribe?name=itn-english](https://lists.iisd.ca/read/all_forums/subscribe?name=itn-english)

L'Institut international de développement durable  
Maison internationale de l'environnement 2  
9, Chemin de Balaxert,  
5ème étage, 1219 Châtelaine,  
Genève, Suisse

Tel: +41 22 917-8748  
Fax: +41 22 917-8054  
Email: [dvis-dunbar@iisd.org](mailto:dvis-dunbar@iisd.org)