

**Assemblée générale**

Distr. générale
12 juin 2017
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Cinquantième session
Vienne, 3-21 juillet 2017

Règlement des différends commerciaux**Cadre de règlement des différends entre investisseurs et États****Commentaires reçus d'organisations intergouvernementales
internationales****Additif****Table des matières**

	<i>Page</i>
IV. Commentaires reçus d'organisations intergouvernementales internationales.	2
1. Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE)	2
2. Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED)	10



IV. Commentaires reçus d'organisations intergouvernementales internationales

La présente section regroupe les commentaires que le Secrétariat a reçus de la part de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) et de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) concernant les activités relatives au cadre de règlement des différends entre investisseurs et États.

1. Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE)

[Original: anglais]

[Date: 8 juin 2017]

Table des matières

- A. *Introduction*
- B. *Travaux initiaux sur le règlement des différends entre investisseurs et États (2011-2012) (quinzième, seizième et dix-septième tables rondes et consultation publique)*
 - 1. *Observations sur la diversité des politiques gouvernementales, des pratiques en matière de rédaction de traités et des expériences relatives à l'arbitrage d'investissement*
 - 2. *Questions essentielles relatives au règlement des différends entre investisseurs et États*
- C. *Travaux complémentaires sur la cohérence en matière de règlement des différends entre investisseurs et États, le rôle des États dans l'interprétation des traités et les demandes des actionnaires pour pertes par ricochet (2012-2014) (dix-huitième, dix-neuvième, vingtième et vingt et unième tables rondes)*
- D. *Travaux actuels de la Table ronde sur les traités d'investissement (depuis 2014) (vingt-deuxième, vingt-troisième, vingt-quatrième, vingt-cinquième et vingt-sixième tables rondes)*
 - 1. *Équilibre entre la protection des investisseurs et le droit des États à réglementer*
 - 2. *Avantages et coûts sociétaux des traités d'investissement*
 - 3. *Arbitres, juges-arbitres et autorités de nomination*
- E. *Autres travaux sur des questions en partie liées aux traités d'investissement (conduite responsable des entreprises, entreprises publiques, facilitation de l'investissement)*
- F. *Conclusion*

A. Introduction

1. Depuis 2011, une Table ronde intergouvernementale regroupant plus de 55 pays du monde entier se réunit régulièrement sous les auspices de l'OCDE afin d'analyser et d'examiner les traités d'investissement et le règlement des différends entre investisseurs et États (RDIE). Ses débats animés sont enrichis par la contribution d'entreprises, d'organisations de la société civile et d'organisations non gouvernementales, ainsi que d'experts. Ils ont aussi été éclairés par des exposés sur les grandes orientations des traités d'investissement et/ou de nouveaux traités types présentés par de nombreux pays, dont l'Afrique du Sud, le Brésil, l'Inde et l'Indonésie, et par l'Union européenne. Les résumés des débats et les documents de

travail de la Table ronde sont mis à la disposition du public. Le présent document expose brièvement les débats et l'analyse de fond menés dans ce contexte.

2. Les pays suivants sont invités à participer à la Table ronde: Afrique du Sud, Allemagne, Arabie saoudite, Argentine, Australie, Autriche, Belgique, Brésil, Bulgarie, Canada, Chili, Colombie, Costa Rica, Danemark, Égypte, Espagne, Estonie, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Inde, Indonésie, Irlande, Islande, Israël, Italie, Japon, Jordanie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malaisie, Maroc, Mexique, Nouvelle-Zélande, Norvège, Paraguay, Pérou, Pologne, Portugal, Roumanie, Pays-Bas, République de Corée, République populaire de Chine, République tchèque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Singapour, Slovaquie, Slovénie, Suède, Suisse, Thaïlande, Tunisie, Turquie et Ukraine, auxquels s'ajoute l'Union européenne. En règle générale, la composition de la Table ronde varie légèrement selon l'objet des débats. Des organisations internationales comprenant la CNUCED, le CIRDI, la CNUDCI et la CPA se sont jointes aux travaux de la Table ronde sur les traités d'investissement. En complément de ces travaux, les pays définissent des questions prioritaires et président des discussions intergouvernementales dans le cadre d'un Dialogue sur les traités d'investissement, distinct de la Table ronde et organisé régulièrement sous les auspices de l'OCDE. Par exemple, en 2016, l'Union européenne et le Canada ont préparé et présidé un Dialogue sur l'éventuelle création d'une cour multilatérale en matière d'investissements.

3. La brève présentation qui suit est axée sur les travaux de l'OCDE en rapport direct avec les traités d'investissement et le RDIE, qui sont principalement menés dans le cadre de la Table ronde. Dans le domaine de l'investissement, les activités de l'OCDE portent également sur la conduite responsable des entreprises, le Cadre d'action pour l'investissement (qui vise à aider les pays à améliorer le climat d'investissement à l'aide d'une large gamme de politiques), l'examen des politiques d'investissement, les statistiques sur l'investissement et de nombreux autres sujets. De manière plus générale, les travaux menés par l'OCDE sur les traités et les politiques d'investissement s'inscrivent dans le cadre d'une collaboration plus large avec les pays dans tous les domaines d'action politique qui entrent en jeu dans le RDIE (environnement, santé, énergie, finances, budget, lutte contre la corruption, concurrence, bonne réglementation, etc.).

B. Travaux initiaux sur le règlement des différends entre investisseurs et États (2011-2012) (quinzième, seizième et dix-septième tables rondes et consultation publique)¹

4. Les premiers travaux de la Table ronde sur le RDIE ont été menés à partir de l'examen d'un document d'orientation offrant un large aperçu du domaine². Les objectifs étaient: i) de dresser un tableau général du système de RDIE, compte tenu des évolutions récentes et des questions nouvelles qui intéressent les États; ii) d'établir une base d'informations comparatives sur le règlement des différends dans le cadre de ce système; et iii) d'inviter un large ensemble de pays à instaurer progressivement un débat intergouvernemental à visée globale et stratégique sur les traités d'investissement. La présente section commence par résumer les observations formulées sur la diversité des politiques gouvernementales, des pratiques en matière de rédaction de traités et des expériences relatives au RDIE, avant de rendre compte des travaux menés sur des questions essentielles dans ce domaine.

¹ Voir les résumés des débats: quinzième table ronde (<http://oe.cd/1Zm>), seizième table ronde (<http://oe.cd/1Zn>), dix-septième table ronde (<http://oe.cd/1Zo>) et consultation publique sur le RDIE (<http://oe.cd/1Zp>).

² Voir Gaukrodger, D. et K. Gordon (2012), "Investor-State Dispute Settlement: A Scoping Paper for the Investment Policy Community", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2012/03. <http://dx.doi.org/10.1787/5k46b1r85j6f-en>.

1. Constatations sur la diversité des politiques gouvernementales, des pratiques en matière de rédaction de traités et des expériences relatives à l'arbitrage d'investissement

- *Diversité des sources juridiques.* Le droit de l'investissement diffère d'autres grandes branches du droit économique international en ceci qu'il se fonde sur des sources de droit internationales et nationales exceptionnellement diverses. Loin d'être essentiellement ancré dans un corpus d'instruments compact et largement applicable (comme dans le cadre de l'OMC, par exemple, où les principaux accords s'appliquent à l'ensemble des 164 Membres de l'Organisation), le droit de l'investissement est constitué par: i) quelque 3 000 traités d'investissement bilatéraux ou multilatéraux, dont les dispositions sont généralement similaires mais nullement identiques; ii) d'autres traités internationaux (notamment la Convention CIRDI et la Convention de New York); iii) divers règlements d'arbitrage, qui peuvent être établis soit principalement par des États (CIRDI, CNUDCI) soit par des organisations commerciales (CCI, CCS, par exemple); iv) le droit international coutumier; et v) le droit interne de nombreux États. En raison de la diversité des règles de procédure et des règles de fond applicables, il est difficile de comprendre les problèmes que présente le système.
- *Large reconnaissance de l'utilité que revêt l'analyse comparative du RDIE et d'autres systèmes internationaux de règlement des différends.* Les représentants des pays participant à la Table ronde ont entrepris de comparer le RDIE au système de règlement des différends de l'OMC et de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). Ils ont constaté que les systèmes considérés, s'ils traitent de questions similaires qui parfois se recoupent, diffèrent à de nombreux égards (par exemple, nature des parties ayant accès au système, voies de droit, sélection et statut des juges-arbitres, possibilité ou non de faire appel et délais).
- *Convergence de vues sur la nécessité de l'analyse empirique d'un système en pleine évolution.* Les pays participant à la Table ronde sont convenus de porter davantage d'attention à l'évaluation du système, compte tenu de son utilisation croissante et du débat politique grandissant dont il fait l'objet dans les parlements et la société.
- *Diversité des pratiques prévues par les traités d'investissement bilatéraux en matière de réglementation du RDIE.* Une étude statistique à grande échelle des dispositions relatives au RDIE contenues dans les traités d'investissement bilatéraux³ a montré que, même si elles étaient présentes dans la grande majorité des traités, ces dispositions étaient de teneur très variable. Il a été observé que l'arbitrage d'investissement était devenu un moyen courant de régler les différends entre investisseurs et États, mais que les 1 660 traités de l'échantillon comportaient quelque 1 200 ensembles distincts de règles sur le RDIE. L'étude a relevé des différences d'approche concernant de nombreuses questions de procédure (par exemple, les modalités de sélection et la réglementation applicables aux arbitres) ainsi que de légères différences dans les termes employés.
- *Place restreinte mais croissante de la réglementation du RDIE dans les traités d'investissement bilatéraux.* La plupart des traités d'investissement, lorsqu'ils n'en faisaient pas entièrement abstraction, ne donnaient que des indications rares ou éparpillées au sujet d'aspects importants du processus de RDIE. Par conséquent, des décisions essentielles concernant le déroulement de la procédure étaient largement laissées aux parties au différend, si elles parvenaient à se mettre d'accord, ou à des instances arbitrales. Les traités qui permettaient aux investisseurs couverts de choisir entre l'introduction d'une demande auprès du

³ Voir Pohl, J., K. Mashigo et A. Nohen (2012), "Dispute Settlement Provisions in International Investment Agreements: A Large Sample Survey", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2012/02. <http://dx.doi.org/10.1787/5k8xb71nf628-en>.

tribunal local et le RDIE, ou de choisir entre différentes options d'arbitrage, pouvaient donner aux investisseurs demandeurs une influence considérable sur des questions importantes.

- *Diversité des niveaux d'expérience concernant les demandes introduites par des investisseurs.* Les pays représentés à la Table ronde avaient eu des expériences diverses en matière de RDIE. Certains avaient eu à se défendre dans de nombreuses affaires, alors que d'autres n'avaient encore reçu aucune réclamation. Des pays avaient ajusté les dispositions relatives au RDIE figurant dans les textes de leurs traités types et dans les traités qu'ils avaient adoptés, à la lumière de leur expérience en position de défendeur.
- *Diversité des politiques et des attitudes.* Dans un rapport d'activité en date de 2012 sur les travaux de la Table ronde relatifs au RDIE⁴, il était indiqué que la plupart des pays participants considéraient le système de RDIE comme utile mais perfectible. Plusieurs pays avaient déclaré qu'ils jugeaient important de reconnaître que ce système avait donné de bons résultats dans l'ensemble. Il avait également été signalé que les tribunaux nationaux de certains pays fonctionnaient mal ou étaient inefficaces. Certains pays participants avaient exprimé des préoccupations fondamentales au sujet de la conception et des incidences du système de RDIE et/ou n'avaient jamais souscrit à ce système.

2. Questions essentielles relatives au règlement des différends entre investisseurs et États

5. Le document d'orientation⁵ et les premiers débats de la Table ronde consacrés au RDIE ont également abordé une série de questions essentielles, dont certaines se posaient depuis longtemps et d'autres ne faisaient qu'apparaître:

- *Accès à la justice pour différents types d'investisseurs et d'autres victimes de comportements répréhensibles des États.* Une étude des informations disponibles sur les demandeurs dans des affaires de RDIE a montré: i) qu'il existait peu ou pas d'informations publiques au sujet de nombreux investisseurs ayant présenté une réclamation dans le cadre du RDIE; ii) que de petits investisseurs figuraient parmi les demandeurs dans des affaires de RDIE; et iii) qu'environ la moitié des affaires considérées concernaient des moyennes et grandes entreprises multinationales. Les taux de résolution associés aux réclamations et les résultats n'avaient pas été évalués. La nationalité de l'entité ou de la personne exerçant le contrôle était souvent difficile à déterminer. Il a été observé que le RDIE était certes un puissant système de règlement des différends internationaux auquel pouvaient recourir les investisseurs étrangers couverts, mais que les autres investisseurs et les autres acteurs non étatiques n'y ayant pas accès devaient généralement s'en remettre à leur État d'origine pour l'endossement d'une réclamation internationale (à moins qu'ils n'aient accès à certains systèmes régionaux de défense des droits de l'homme).
- *Coûts et financement par des tiers des demandes dans le cadre de l'arbitrage d'investissement.* Le document d'orientation sur le RDIE comportait les observations générales suivantes: i) les coûts du RDIE étaient élevés et des efforts de réforme étaient en cours afin d'essayer de les réduire; et ii) les règles de répartition de ces coûts entre les parties étaient très souples et constituaient une source d'incertitude. D'après les rares informations disponibles, le coût moyen d'une affaire pouvait être estimé à environ huit millions de dollars des États-Unis. Le document indiquait également que les coûts élevés et l'allocation de dommages-intérêts potentiellement importants qui caractérisaient le RDIE semblaient en faire un marché attractif pour les tiers bailleurs de fonds.

⁴ Voir "Government perspectives on investor-state dispute settlement: a progress report"; Table ronde sur la liberté d'investissement, 14 décembre 2012 (<http://oe.cd/1Zq>).

- *Question de l'égalité entre investisseurs étrangers et nationaux: voies de droit et recherche du traité le plus favorable.* La question de savoir si les traités d'investissement octroyaient aux investisseurs étrangers couverts davantage de droits matériels et procéduraux que le droit interne n'en conférait aux investisseurs nationaux faisait depuis quelques années l'objet d'un débat dans un certain nombre d'États, de même que les mesures qu'il convenait de prendre à cet égard. L'analyse et les discussions initiales ont porté sur les voies de droit disponibles (en général uniquement non pécuniaires dans le droit interne, par contraste avec les dommages-intérêts pouvant être alloués dans le cadre du RDIE) et sur les multiples possibilités de recherche du traité le plus favorable qu'offrait le RDIE.
- *Exécution des sentences rendues dans le cadre du RDIE.* À l'époque des premiers débats, on estimait que les États s'étaient généralement conformés aux sentences d'arbitrage rendues dans le cadre du RDIE. Toutefois, certains problèmes étaient apparus à cet égard, dans le cas des sentences rendues tant par le CIRDI que par d'autres instances. Un certain nombre de participants à la Table ronde et de parties prenantes ont exprimé des préoccupations au sujet de l'exécution des sentences.
- *Arbitres: caractéristiques, sélection, motivations et réglementation.* Le document d'orientation sur le RDIE a offert à la Table ronde une vue d'ensemble des informations disponibles et des questions de politique concernant: i) les caractéristiques des arbitres d'investissement dans leur ensemble (statut d'élite parmi les juristes, prépondérance de l'exercice à titre libéral, rareté des profils issus de l'administration et du droit public, contraste entre l'origine régionale des arbitres et la localisation des États défendeurs, répartition hommes-femmes de 95 %/5 %, etc.); ii) la sélection des arbitres, y compris la question de la nomination des arbitres par les parties et leurs conseils en matière de RDIE et la question de l'asymétrie d'information entre les parties à un différend; iii) la question des motivations économiques des arbitres et des conflits d'intérêts; et iv) le caractère limité de la réglementation des arbitres, notamment pour ce qui est de questions nouvelles telles que les rôles multiples des personnes agissant à la fois en qualité d'arbitre, de conseil et d'expert.

C. Travaux complémentaires sur la cohérence en matière de règlement des différends entre investisseurs et États, le rôle des États dans l'interprétation des traités et les demandes des actionnaires pour pertes par ricochet (2012-2014) (dix-huitième, dix-neuvième, vingtième et vingt et unième tables rondes)⁶

6. Lors de ses travaux initiaux sur le RDIE, la Table ronde a abordé la question de la cohérence, et nombre de participants ont exprimé de vives préoccupations devant ce qu'ils estimaient être des incohérences dans les décisions rendues dans le cadre du RDIE. D'autres, adoptant un point de vue plus positif, ont souligné les divergences existant entre les différents traités et situations. Il a été signalé que les États disposaient de nombreux outils pour diffuser des informations concernant les modalités d'interprétation des traités. La Table ronde a demandé que des travaux complémentaires soient menés sur la cohérence, et notamment sur le rôle joué par les États dans l'interprétation des traités. Elle s'est ensuite intéressée aux thèmes suivants: i) les différents moyens par lesquels les États pouvaient exercer leur influence plutôt que de se retirer des traités qui leur semblaient sujets à des

⁵ Voir Gaukrodger, D. et K. Gordon (2012), "Investor-State Dispute Settlement: A Scoping Paper for the Investment Policy Community", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2012/03. <http://dx.doi.org/10.1787/5k46b1r85j6f-en>.

⁶ Voir les résumés des débats: dix-huitième table ronde (<http://oe.cd/1Zr>), dix-neuvième table ronde (<http://oe.cd/1Zs>), vingtième table ronde (<http://oe.cd/1Zs>) et vingt et unième table ronde (<http://oe.cd/1Zu>).

interprétations non souhaitées⁷; ii) le régime juridique applicable à l'interprétation commune des traités d'investissement par les États⁸; et iii) le règlement des différends État-État (RDEE) comme moyen éventuel d'améliorer l'interprétation des traités⁹.

7. C'est dans le cadre de ses travaux sur la cohérence que la Table ronde a commencé à s'intéresser à l'acceptation dans le système de RDIE de demandes introduites par des actionnaires couverts pour des pertes subies par des entreprises dont ils détenaient une partie du capital (demandes pour pertes par ricochet). Les participants ont examiné un document traitant de l'incidence de ces demandes en termes de cohérence¹⁰, qui décrivait les divergences d'approche importantes existant entre, d'une part, les systèmes évolués de droit des sociétés (dans lesquels les demandes pour pertes par ricochet étaient généralement proscrites par principe) et, d'autre part, le système de RDIE (dans lequel ces demandes étaient largement admises). D'après ce document, si l'approche adoptée dans le cadre du RDIE présentait des avantages pour les actionnaires demandeurs, les demandes pour pertes par ricochet comportaient toutefois des risques sur le plan de la cohérence, à savoir l'introduction de demandes concurrentes ou multiples pour les mêmes faits et par les mêmes parties, la prise de décisions contradictoires, l'exposition des États au problème de la double indemnisation, une moindre prévisibilité, l'entrave au règlement amiable des différends et la facilitation de la recherche du traité le plus favorable.

8. Lors de ses travaux initiaux relatifs aux actionnaires, la Table ronde a également pris note du fait que l'approche inhabituelle adoptée dans le cadre du RDIE concernant les demandes pour pertes par ricochet pouvait bouleverser la hiérarchie des créances sur les actifs des entreprises. Elle pouvait aussi créer de nouveaux risques pour certains investisseurs dans les entreprises (créanciers et actionnaires non couverts), ce qui était susceptible d'augmenter l'incertitude et d'accroître le coût global des capitaux d'investissement. (Les créanciers étaient définis au sens large de manière à inclure les ayants droit contractuels de l'entreprise: obligataires et autres prêteurs, employés, fournisseurs et autres.) La Table ronde a ensuite étudié plus avant les problèmes soulevés par les demandes pour pertes par ricochet dans le domaine du droit des sociétés¹¹, y compris leurs incidences sur le financement et les investissements des entreprises, la gouvernance d'entreprise et la transférabilité des actions; elle a également analysé la pratique des traités d'investissement dans ce domaine¹². Ces questions ont été présentées dans un autre document principalement destiné aux entreprises¹³.

⁷ Voir Gordon, K. et J. Pohl (2015), "Investment Treaties over Time – Treaty Practice and Interpretation in a Changing World", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2015/02. <http://dx.doi.org/10.1787/5js7rhd8sq7h-en>.

⁸ Voir Gaukrodger, D. (2016), "The legal framework applicable to joint interpretive agreements of investment treaties", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2016/01. <http://dx.doi.org/10.1787/5jm3xgt6f29w-en>.

⁹ Voir Gaukrodger, D. (2016), "State to State dispute settlement and the interpretation of investment treaties", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2016/03. <http://dx.doi.org/10.1787/5jlr71rq1j30-en>.

¹⁰ Voir Gaukrodger, D. (2013), "Investment Treaties as Corporate Law: Shareholder Claims and Issues of Consistency", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2013/03. <http://dx.doi.org/10.1787/5k3w9t44mt0v-en>.

¹¹ Voir Gaukrodger, D. (2014), "Investment Treaties and Shareholder Claims for Reflective Loss: Insights from Advanced Systems of Corporate Law", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2014/02. <http://dx.doi.org/10.1787/5jz0xvngnmr3-en>.

¹² Voir Gaukrodger, D. (2014), "Investment Treaties and Shareholder Claims: Analysis of Treaty Practice", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2014/03. <http://dx.doi.org/10.1787/5jxvk6shpvs4-en>.

¹³ Voir "Effets des traités sur l'investissement sur les entreprises, les actionnaires et les créanciers", Perspectives 2016 de l'OCDE sur l'entreprise et la finance, chapitre 8 (<http://oe.cd/1Zv>).

D. Travaux actuels de la Table ronde sur les traités d'investissement (depuis 2014) (vingt-deuxième, vingt-troisième, vingt-quatrième, vingt-cinquième et vingt-sixième tables rondes)¹⁴

1. Équilibre entre la protection des investisseurs et le droit des États à réglementer

9. Les États sont aujourd'hui souvent appelés à expliquer leurs choix de politique, notamment en ce qui concerne l'équilibre entre leur droit de réglementer et la protection des investisseurs étrangers et nationaux. Parmi les méthodes proposées afin de garantir un équilibre dans les traités d'investissement, on peut envisager d'apporter au droit matériel des ajustements visant à: i) définir ou limiter les protections individuelles que les traités octroient aux investisseurs étrangers; ii) définir des exceptions ou des régimes spéciaux pour certains secteurs; iii) introduire des exceptions générales, des clauses sur le droit de réglementer ou des éclaircissements; iv) clarifier les conditions d'accès aux avantages prévus par les traités, par exemple la conformité avec le droit interne, ou définir de telles conditions; ou v) établir l'égalité de traitement entre investisseurs étrangers et investisseurs nationaux. Ces méthodes peuvent aussi avoir trait à la conception du système de règlement des différends (voir ci-dessous).

10. Les travaux en cours dans ce domaine comprennent: i) l'examen d'un document d'orientation sur l'équilibre entre la protection des investisseurs et le droit des États à réglementer¹⁵; ii) une étude des dispositions relatives au traitement juste et équitable, l'accent étant mis sur les politiques et les vues des États parties à l'ALENA¹⁶ concernant la possibilité d'assurer cet équilibre au moyen du traitement juste et équitable, en limitant son application au droit international coutumier et en intervenant activement dans son interprétation; et iii) une Conférence sur les traités d'investissement portant sur le thème de la recherche de l'équilibre¹⁷.

2. Avantages et coûts sociétaux des traités d'investissement

11. Lors de ses premiers travaux, la Table ronde s'est intéressée aux incidences du RDIE sur le plan du développement, notamment du point de vue des institutions nationales s'occupant de la gouvernance publique. Depuis 2014, les travaux menés plus largement sur les avantages et les coûts sociétaux des traités d'investissement ont permis de dresser une liste d'éléments concrets sur les incidences économiques de ces traités sur les pays d'origine, les pays hôtes et les pays de transit; leurs effets sur la gouvernance à l'échelle mondiale et nationale; et leur influence sur la poursuite des objectifs stratégiques de politique étrangère. Les travaux menés consistent également à déterminer les informations nécessaires pour effectuer une évaluation plus complète des avantages et des coûts. Ces questions ont été examinées lors de la Conférence 2017 sur les traités d'investissement, qui avait pour thème l'évaluation et l'amélioration des résultats de ces traités¹⁸.

¹⁴ Voir les résumés des débats: vingt-deuxième table ronde (<http://oe.cd/1Zw>), vingt-troisième table ronde (<http://oe.cd/1Zx>), vingt-quatrième table ronde (<http://oe.cd/1Zy>) et vingt-cinquième table ronde (<http://oe.cd/1Zz>).

¹⁵ Voir Gaukrodger, D. (2017), "The balance between investor protection and the right to regulate in investment treaties: A scoping paper", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2017/02. <http://dx.doi.org/10.1787/82786801-en>.

¹⁶ Voir Gaukrodger, D. (2017), "Addressing the balance of interests in investment treaties: The limitation of fair and equitable treatment provisions to the minimum standard of treatment under customary international law", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2017/03. <http://dx.doi.org/10.1787/0a62034b-en>.

¹⁷ Conférence sur les traités d'investissement: la recherche de l'équilibre entre la protection des investisseurs et le droit des États à réglementer (<http://oe.cd/1ZA>).

¹⁸ Conférence sur l'évaluation et l'amélioration des résultats des traités d'investissement (<http://oe.cd/1ZB>).

3. Arbitres, juges-arbitres et autorités de nomination

12. La Table ronde examine les évolutions récentes dans ce domaine, y compris l'instauration d'une cour permanente statuant sur les investissements, telle qu'elle est prévue dans l'Accord économique et commercial global (AECG) conclu récemment entre le Canada et l'Union européenne. Elle s'intéresse également au rôle et à l'importance des autorités de nomination dans l'arbitrage entre investisseurs et États. Ces autorités sont généralement chargées de nommer le président d'un tribunal arbitral lorsque les parties ou les coarbitres ne sont pas en mesure de s'entendre à ce sujet. D'après la théorie de la négociation, les pratiques qu'elles suivent pour remplir leur fonction ont probablement une incidence considérable sur la composition des tribunaux d'arbitrage entre investisseurs et États et de l'ensemble des arbitres. L'influence des institutions de règlement des différends sur l'équilibre des intérêts a également été examinée lors de la Conférence sur les traités d'investissement portant sur le thème de la recherche de l'équilibre¹⁹, tandis que l'établissement éventuel d'une cour multilatérale en matière d'investissements a été examiné à l'occasion d'un Dialogue sur les traités d'investissement.

E. Autres travaux sur des questions en partie liées aux traités d'investissement (conduite responsable des entreprises, entreprises publiques, facilitation de l'investissement)

13. De nombreux États cherchent à attirer des investissements qui soient conformes aux normes relatives à la conduite responsable des entreprises et au développement durable. Une étude à grande échelle des dispositions des traités d'investissement parue en 2014²⁰ a révélé que seuls 12 % de ces traités faisaient référence à ces questions. Toutefois, les pratiques varient d'un pays à l'autre et la part des traités qui les mentionnent augmente rapidement. Le rôle que peuvent jouer les traités d'investissement pour favoriser la conduite responsable des entreprises a été examiné lors du premier Dialogue sur les traités d'investissement organisé à l'initiative des États en 2015. Conjointement avec la Table ronde, plusieurs comités de l'OCDE se sont lancés dans des travaux intensifs sur le rôle des entreprises publiques sur les marchés nationaux et internationaux²¹, et s'intéressent dans ce contexte aux politiques pertinentes en matière de traités d'investissement. La Table ronde étudie également la question de la facilitation de l'investissement, et s'appuie pour ce faire sur l'examen qui a été fait de nombreuses questions similaires dans le contexte de l'élaboration et de l'application du Cadre d'action pour l'investissement.

F. Conclusion

14. Les points de vue échangés par les pays participant à la Table ronde et les études préliminaires du Secrétariat de l'OCDE destinées à faciliter leurs débats ont permis d'obtenir des informations de nature à faire avancer la compréhension mutuelle et à aider les États en ce qui concerne leur politique en matière de traités et d'investissement.

¹⁹ Conférence sur les traités d'investissement: la recherche de l'équilibre entre la protection des investisseurs et le droit des États à réglementer (<http://oe.cd/1ZA>).

²⁰ Voir Gordon, K., J. Pohl et M. Bouchard (2014), "Investment Treaty Law, Sustainable Development and Responsible Business Conduct: A Fact Finding Survey", Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2014/01. <http://dx.doi.org/10.1787/5jz0xvgx1zlt-en>.

²¹ Voir "State-Owned Enterprises as Global Competitors – A Challenge or an Opportunity?", 2016 (<http://oe.cd/1ZC>).

2. Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement

[Original: anglais]

[Date: 12 juin 2017]

Le malaise croissant né du fonctionnement actuel du régime des accords internationaux d'investissement (AII) à l'échelle mondiale, auquel s'ajoutent les impératifs de développement durable, a suscité un mouvement en faveur de la réforme des règles régissant l'investissement international. Au cours des dernières années, les pays sont parvenus à un consensus sur la nécessité d'engager une réforme et ont dégagé des domaines d'action et des stratégies, revu leurs réseaux d'AII, élaboré de nouveaux modèles d'accords et commencé à négocier de nouveaux AII, plus actuels. Des progrès notables ont été accomplis pendant cette première phase de la réforme des AII, mais beaucoup reste à faire. Pour passer à la deuxième phase, il est nécessaire de mettre l'accent sur la modernisation complète des traités de première génération, désormais obsolètes. Dans le Rapport sur l'investissement dans le monde 2017, la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) présente et analyse les avantages et les inconvénients de 10 options pour la réforme des AII d'ancienne génération (CNUCED, 2017). La réforme du règlement des différends relatifs aux investissements revêt un degré de priorité élevé, et des mesures concrètes ont été prises à cet égard, y compris au niveau multilatéral. Certaines des mesures de réforme pourraient éventuellement s'appliquer aux accords d'ancienne génération existants. Dans l'ensemble, il convient de chercher à inscrire les efforts de réforme dans une approche globale, en veillant à la transparence et au caractère inclusif du processus et en gardant à l'esprit l'objectif fondamental du développement durable.

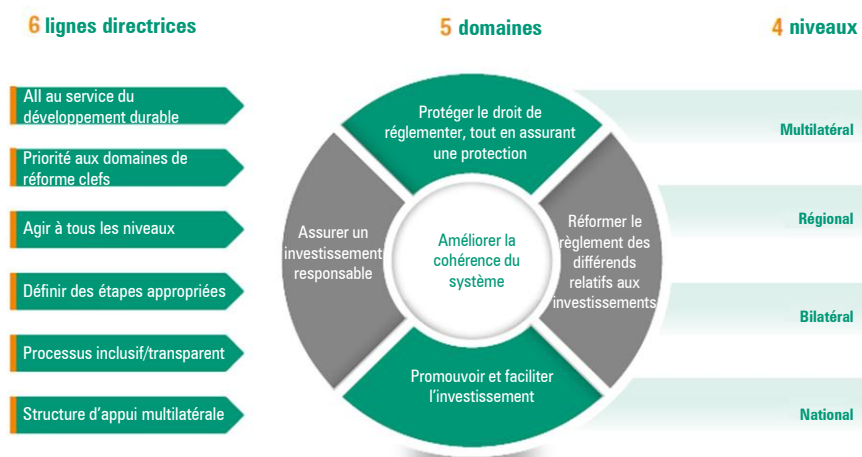
I. Réforme du règlement des différends relatifs aux investissements conformément à la feuille de route de la CNUCED pour la réforme des AII

L'action menée par la CNUCED en faveur d'un processus d'élaboration des politiques d'investissement systémique et orienté vers le développement durable a commencé en 2010. Après avoir permis l'élaboration du cadre de la CNUCED pour les politiques d'investissement au service du développement durable (publié en 2012 et mis à jour en 2015) (fig. 1), qui propose des options pour la conception des AII de nouvelle génération, cette action a abouti à la feuille de route de la CNUCED pour la réforme des AII (2015) (fig. 2), qui définit cinq domaines d'action pour la réforme: i) protéger le droit de réglementer, tout en assurant une protection; ii) réformer le règlement des différends relatifs aux investissements; iii) promouvoir et faciliter l'investissement; iv) assurer un investissement responsable; et v) améliorer la cohérence du système.

Figure 1
Cadre de la CNUCED pour les politiques d'investissement au service du développement durable [Source: ©CNUCED]



Figure 2
Feuille de route de la CNUCED pour la réforme des AII [Source: ©CNUCED]



À la lumière de ses travaux antérieurs concernant le règlement des différends entre investisseurs et États (RDIE)²², la CNUCED a défini dans sa feuille de route trois ensembles d'options pour l'amélioration du règlement des différends relatifs aux investissements, qui suivent deux axes d'action, dont l'un consiste à réformer le système d'arbitrage ad hoc existant pour le RDIE, en en conservant la structure de base, et l'autre à le remplacer (voir tableau 1)²³.

²² Voir, par exemple, la version de 2012 du cadre de la CNUCED pour les politiques d'investissement au service du développement durable (CNUCED, 2012, disponible à l'adresse http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcb2012d5_en.pdf), le Rapport sur l'investissement dans le monde 2013 (CNUCED, 2013, disponible à l'adresse http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2013_en.pdf) et la publication intitulée "Investor-State Dispute Settlement: A Sequel" (CNUCED, 2014, disponible à l'adresse http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaeia2013d2_en.pdf). Voir également "Policy Options for IIAs: Part A. Post-Establishment" dans la version de 2015 du cadre de la CNUCED pour les politiques d'investissement au service du développement durable (CNUCED, 2015a, disponible à l'adresse http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcb2015d5_en.pdf).

²³ Pour une analyse plus détaillée de l'ensemble des options concernant la réforme du règlement des différends relatifs aux investissements, y compris leurs avantages et inconvénients, voir le Rapport sur les investissements dans le monde 2015 (CNUCED, 2015b, disponible à l'adresse http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2015_en.pdf), chapitre IV, p. 145 à 155.

Tableau 1

Ensembles des options pour la réforme du règlement des différends relatifs aux investissements

Réformer le système d'arbitrage existant entre investisseurs et États		Remplacer le système d'arbitrage existant entre investisseurs et États
Améliorer les mécanismes de RDIE existants	Ajouter de nouveaux éléments aux mécanismes de RDIE existants	
1. Améliorer le processus arbitral , par exemple en le rendant plus transparent et plus rationnel, en décourageant l'introduction de demandes infondées, et en répondant aux préoccupations actuelles concernant la nomination des arbitres et les conflits potentiels 2. Limiter l'accès des investisseurs au RDIE , par exemple en réduisant le champ d'application matériel, en resserrant l'éventail des demandes arbitrables, en fixant des délais et en empêchant l'accès abusif de sociétés "boîte à lettres" 3. Utiliser des filtres pour orienter les affaires sensibles vers le règlement des différends État-État. 4. Imposer la tenue d'une procédure locale comme condition préalable au RDIE	1. Intégrer des modes alternatifs efficaces de règlement des différends 2. Instaurer un organe d'appel (bilatéral, régional ou multilatéral)	1. Créer une cour internationale permanente en matière d'investissements 2. Remplacer le RDIE par le règlement des différends État-État. 3. Remplacer le RDIE par le règlement des différends au niveau national

Source: ©CNUCED, Rapport sur l'investissement dans le monde 2015.

Les options de réforme définies présentent toutes des avantages et des inconvénients et posent chacune des problèmes particuliers. Quelle que soit l'option qu'ils favorisent, les pays doivent garder à l'esprit trois contraintes: i) il est nécessaire de mener une réforme globale, qui s'applique non seulement au RDIE, mais aussi aux dispositions de fond des AII; ii) idéalement, les mesures de réforme devraient porter non seulement sur les accords futurs, mais aussi sur les AII existants; et iii) le renforcement des capacités au niveau national est nécessaire afin d'améliorer les capacités administratives et judiciaires des pays en développement, condition préalable à certaines des options de réforme.

A. Réformer le système d'arbitrage existant entre investisseurs et États

L'option consistant à conserver et réformer le système d'arbitrage existant entre investisseurs et États comporte deux volets, dont l'un consiste à améliorer le système existant et l'autre à lui ajouter de nouveaux éléments.

Améliorer les mécanismes de RDIE existants

Les mesures de réforme pourraient consister à insérer dans les AII de nouvelles dispositions visant à: 1) améliorer le processus arbitral; 2) affiner les conditions d'accès des investisseurs à l'arbitrage en matière d'investissements; 3) mettre en place des filtres afin d'orienter les affaires sensibles vers le règlement des différends État-État; et 4) imposer la tenue d'une procédure locale. Ces options de réforme pourraient être mises en œuvre par les États contractants dans les AII existants et futurs et ne nécessiteraient pas d'action coordonnée entre un grand nombre de pays.

1) Améliorer le processus arbitral: Cette option vise à réformer les modalités de la procédure arbitrale tout en conservant les caractéristiques principales du système de RDIE. Les modifications ont pour but: i) de renforcer la légitimité du système de RDIE; ii) de donner aux parties contractantes davantage de contrôle sur l'interprétation de leurs traités; et/ou iii) de rationaliser le processus et de le rendre plus efficace.

2) Limiter l'accès des investisseurs au RDIE: Cette approche vise à rétrécir l'éventail de situations dans lesquelles des investisseurs étrangers peuvent avoir recours à l'arbitrage international, de manière que les États soient moins exposés aux risques juridiques et financiers posés par le RDIE.

3) Utiliser des filtres afin d'orienter les affaires sensibles vers le règlement des différends État-État: Cette option prévoit le recours au règlement des différends État-État dans le cas où un comité mixte n'est pas en mesure de trancher une affaire. Elle maintient la structure d'ensemble du mécanisme de RDIE actuel et consiste à "renvoyer" les différends portant sur des questions sensibles au règlement des différends État-État.

4) Imposer la tenue d'une procédure locale comme condition préalable au RDIE (y compris l'épuisement des recours au niveau local): Cette option vise à encourager les investisseurs étrangers à saisir les tribunaux nationaux, tout en conservant la possibilité d'un arbitrage entre investisseurs et États, mais seulement en dernier recours (c'est-à-dire une fois écoulé un certain délai après la saisine des tribunaux nationaux ou après l'épuisement des recours au niveau local). Elle permettrait ainsi de répondre aux préoccupations que soulève la forte hausse du nombre d'affaires de RDIE observée depuis une dizaine d'années.

Ajouter de nouveaux éléments au mécanisme de RDIE existant

Ces options consistent à ajouter de nouveaux éléments complémentaires au mécanisme existant d'arbitrage entre investisseurs et États. Elles peuvent être associées aux améliorations susmentionnées de ce mécanisme.

1) Intégrer des modes alternatifs efficaces de règlement des différends: Cette approche de la réforme du RDIE vise à encourager l'utilisation de modes alternatifs de règlement des différends comme étape préalable au lancement d'une procédure d'arbitrage international en matière d'investissements. S'ils n'offrent pas, en soi, de solutions aux problèmes clefs du RDIE, ces modes alternatifs peuvent néanmoins faire diminuer le nombre de différends donnant lieu à une procédure d'arbitrage complète. À ce titre, ils représentent une voie complémentaire, plutôt qu'autonome, en matière de réforme du RDIE. Des options, qui peuvent être complémentaires, sont disponibles aux niveaux national et international (par l'intermédiaire des AII), par exemple la désignation d'organismes responsables des règlements amiables ou la création d'un bureau du médiateur au niveau national, et l'insertion dans les AII de dispositions relatives aux modes alternatifs de règlement des différends (CNUCED, 2015b).

2) Organe d'appel: Cette option vise à conserver la structure du mécanisme d'arbitrage existant en matière d'investissements tout en lui ajoutant un niveau supplémentaire. Un organe d'appel pourrait revêtir deux grandes formes: celle d'un organe permanent ou celle d'un organe ad hoc. Il pourrait avoir compétence pour examiner quant au fond et rectifier, le cas échéant, les décisions prises en première instance par les tribunaux d'arbitrage. La compétence qui lui serait conférée en matière d'examen pourrait aller au-delà du champ d'examen prévu dans le cadre des procédures d'annulation existantes au titre de la Convention CIRDI. Il pourrait permettre de rendre plus prévisible l'interprétation des traités et d'améliorer la cohérence des sentences arbitrales. Toutes ces évolutions pourraient grandement contribuer à améliorer l'acceptabilité politique du RDIE et du régime des AII dans son ensemble.

Si les pays devaient opter pour la création d'un organe d'appel, il serait nécessaire d'apporter des réponses à plusieurs séries de questions concernant: i) l'établissement de cet organe, s'agissant notamment de savoir s'il devrait être bilatéral, régional ou multilatéral; et la question de savoir s'il devrait être permanent ou ad hoc; ii) son organisation et sa structure sur le plan institutionnel; iii) les délais et coûts supplémentaires liés à la procédure; et iv) la compétence de cet organe.

B. Remplacer le système de RDIE existant par d'autres mécanismes de règlement des différends

Les options présentées ci-dessous consistent à supprimer le système d'arbitrage ad hoc existant entre investisseurs et États et à le remplacer par d'autres mécanismes de règlement des différends relatifs aux investissements. Les solutions envisageables pour ce faire comprennent: 1) la création d'une cour internationale permanente en matière d'investissements; 2) le règlement des différends État-État; et/ou 3) le recours au système judiciaire interne du pays hôte. Ces options de remplacement diffèrent par l'ampleur des changements qu'elles supposent. Les États peuvent se concentrer sur l'une d'entre elles ou les appliquer en parallèle ou conjointement.

1) Cour internationale permanente en matière d'investissements: Cette option préserve le droit des investisseurs d'introduire des demandes à l'encontre des États hôtes, mais remplace le système de tribunaux ad hoc multiples par une structure institutionnelle unique, à savoir une cour internationale permanente en matière d'investissements. Cette cour serait composée de juges nommés ou élus par les États à titre permanent. Elle aurait vocation à connaître de tous les différends découlant des AII qui relèvent de sa compétence, et pourrait en outre être pourvue d'une chambre d'appel. Il s'agirait d'une institution publique servant les intérêts des investisseurs, des États et d'autres parties prenantes, et qui, plus largement, renforcerait la légitimité du régime entre investisseurs et États. Il a également été suggéré d'élargir la compétence de la cour, selon la teneur des accords relevant de sa compétence, en conférant, par exemple, une capacité juridique ou des droits procéduraux à d'autres parties prenantes.

Il est clair que la création d'une cour telle que celle décrite ci-dessus soulève un certain nombre de problèmes juridiques et politiques importants, et qu'elle constitue, par sa nature même, un projet de long terme. Pour s'engager dans cette voie, les pays doivent se pencher sur certaines questions essentielles, à savoir: i) l'établissement de la cour, et notamment la nécessité de parvenir à un consensus entre un nombre suffisant de pays autour d'une convention qui en porte création; ii) l'organisation et la structure institutionnelle de la cour, qui incluent, par exemple, l'emplacement, le financement et le recrutement du personnel; iii) la participation des pays à la cour et les modalités du passage d'une éventuelle cour bilatérale ou multilatérale à une structure plus universelle répondant aux besoins des pays en développement et des pays les moins avancés; iv) la compétence de la cour, et notamment les types de traités et d'affaires relevant de sa compétence.

2) Règlement des différends État-État: L'arbitrage entre États est prévu dans la quasi-totalité des AII existants, et il s'agit également de l'approche adoptée par l'OMC pour le règlement des différends relatifs au commerce international. Cette option, à la différence de celle qui consiste à encourager le recours au règlement des différends État-État en complément du RDIE, suppose que les procédures entre États seraient le seul mode de règlement des différends relatifs aux investissements au niveau international. L'État d'origine serait libre d'introduire ou non une demande. Les États devraient décider de la juridiction devant laquelle porter une affaire, les possibilités disponibles étant la Cour internationale de Justice, des tribunaux ad hoc ou une cour internationale telle que celle envisagée ci-dessus. L'option consistant à remplacer le RDIE par le règlement des différends État-État peut aider à répondre à certaines des préoccupations relatives au RDIE. Toutefois, elle soulève également un certain nombre de problèmes difficiles qu'il serait nécessaire de traiter avant de s'engager dans cette voie.

3) Recours exclusif au règlement des différends à l'échelle nationale: Cette option vise à supprimer le droit pour les investisseurs d'introduire des demandes à l'encontre des États hôtes auprès de tribunaux internationaux, et à limiter leurs voies de recours en matière de règlement des différends aux tribunaux nationaux. À la différence de l'option qui consiste à encourager le règlement des différends au niveau national comme étape préalable à l'introduction d'une demande au niveau

international (celle-ci étant subordonnée, par exemple, à l'épuisement des recours au niveau local ou à la condition de la tenue d'une procédure locale), cette option ferait des instances judiciaires nationales le mécanisme unique et final pour ce qui est de régler les différends entre investisseurs et États. Elle présente un certain nombre d'avantages et d'inconvénients, et il a été noté qu'elle était surtout intéressante dans les pays où le recours au RDIE était moins fréquent du fait de la qualité du système juridique, de la bonne gouvernance et des compétences des tribunaux nationaux.

II. Évolutions récentes

À ce jour, 109 pays ont eu à faire face à une ou plusieurs demandes connues découlant de litiges avec des investisseurs (CNUCED, 2017). En 2016, 62 nouvelles affaires ont été ouvertes, ce qui porte à 767 le nombre total d'affaires connues. Le chiffre pour 2016 marque un recul par rapport aux 74 affaires ouvertes au cours de l'année précédente, mais se situe au-dessus de la moyenne de 49 affaires par an enregistrée au cours des 10 années antérieures (2006-2015). Environ deux tiers des affaires de RDIE ouvertes en 2016 l'ont été au titre de traités d'investissement bilatéraux (TIB), dont la plupart remontent aux années 1980 et 1990. Les AII les plus fréquemment invoqués en 2016 ont été le Traité sur la Charte de l'énergie (10 affaires), l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA) (3 affaires) et le TIB conclu entre la Fédération de Russie et l'Ukraine (3 affaires).

En matière d'élaboration de traités, la plupart des AII récents comportent des éléments de réforme en faveur du développement durable qui, tout en maintenant une certaine protection, protègent le droit de réglementer, encouragent l'investissement responsable et améliorent le règlement des différends relatifs aux investissements (CNUCED, 2017). Une comparaison des traités à différentes périodes montre que les options retenues pour la réforme du RDIE se rencontrent plus fréquemment dans les TIB récents que dans les traités plus anciens (tableau 2).

Tableau 2

Options retenues pour la réforme du RDIE: comparaison entre “anciens” et “nouveaux” TIB

Dispositions des traités Options retenues pour la réforme du RDIE	Option du cadre de la CNUCED pour les politiques d'investissement	TIB anciens (1959-2010) (2 432)	TIB récents (2011-2016) (110)
Limiter les dispositions des traités soumises au RDIE ou exclure certains domaines du RDIE	6.2.1	8 %	29 %
Limiter la période pendant laquelle des demandes peuvent être introduites	6.2.1	5 %	40 %

Source: ©CNUCED, Projet de cartographie des AII²⁴.

La plupart des AII signés en 2015 et 2016 qui ont été examinés comportent au moins un élément limitant l'accès au RDIE (par exemple, limitation des dispositions des traités soumises au RDIE, exclusion de certains domaines du RDIE ou limitation de la période pendant laquelle des demandes peuvent être introduites), plusieurs d'entre eux en faisant entièrement abstraction (par exemple, ceux signés par le Brésil avec ses partenaires).

²⁴ La numérotation renvoie à “Policy Options for IIAs: Part A. Post-Establishment” dans la version de 2015 du Cadre de la CNUCED pour les politiques d'investissement au service du développement durable (CNUCED, 2015a). Les données émanent du projet de la CNUCED sur la cartographie des AII, auquel collaborent plus de 45 universités du monde entier, sous l'égide de la Conférence. À ce jour, plus de 2 500 AII ont été cartographiés, 100 caractéristiques étant prises en compte pour chacun d'entre eux (y compris une vingtaine d'options pour le règlement des différends relatifs aux investissements).

À ces efforts de réforme s'ajoutent des mesures visant à améliorer le règlement des différends relatifs aux investissements prises au niveau multilatéral. Les discussions en cours sur la création d'une cour d'investissement et/ou d'un mécanisme d'appel multilatéraux pourraient déboucher sur l'adoption d'un instrument qui, en définitive, entraînerait une modification des dispositions relatives au RDIE contenues dans les traités conclus antérieurement. Ces efforts destinés à réformer le règlement des différends relatifs aux investissements peuvent aider à répondre à des préoccupations essentielles et à entreprendre des améliorations procédurales et institutionnelles.

III. Conclusions: pour un processus de réforme du règlement des différends relatifs aux investissements qui soit global, inclusif et orienté vers le développement durable

Le régime des AII pose actuellement plusieurs problèmes dont le RDIE ne constitue qu'une partie. Afin de réformer efficacement ce régime, il serait nécessaire de mener une réflexion plus poussée sur les moyens de coordonner la réforme du règlement des différends relatifs aux investissements avec celle des dispositions de fond des AII. La feuille de route de la CNUCED pour la réforme des AII peut servir de guide pour le traitement de ces aspects essentiels de la réforme, de même que les 10 options pour la modernisation des AII d'ancienne génération présentées par la CNUCED dans le Rapport sur l'investissement dans le monde 2017²⁵.

Les initiatives de réforme des pays devraient être guidées de bout en bout par trois considérations essentielles²⁶:

- i) Adopter une approche globale pour l'établissement et la réforme des AII; et explorer de nouvelles voies pour le règlement des différends, sans perdre de vue la teneur des accords existants;
- ii) Veiller à la transparence et au caractère inclusif du processus, en relevant le "défi du développement" (c'est-à-dire en évitant que les pays dotés d'un faible pouvoir de négociation ou les derniers arrivés se trouvent en position de simples "suiveurs") et inclure les autres parties prenantes concernées;
- iii) Ne pas perdre de vue l'objectif général d'une réforme durable des AII, à savoir chercher à instaurer un régime qui soit propice au développement durable et de nature à attirer les investissements nécessaires à la réalisation des objectifs de développement durable.

Une réforme globale du régime des AII, portant sur les accords tant nouveaux qu'existants dans les cinq domaines d'action définis dans la feuille de route de la CNUCED, serait facilitée par un appui multilatéral renforcé. La CNUCED, dans le cadre de ses trois piliers de travail (recherche et analyse, coopération technique et formation d'un consensus intergouvernemental) peut jouer un rôle clef à cet égard. En sa qualité de centre de coordination du système des Nations Unies pour l'investissement international et de tribune mondiale pour la tenue de débats inclusifs et de haut niveau sur le régime actuel – multiniveau et multiforme – des AII, elle peut en effet contribuer à la coordination et à la cohésion des efforts de réforme.

²⁵ Pour une analyse détaillée des 10 options concernant la deuxième phase de la réforme des AII, y compris leurs avantages et inconvénients, voir le chapitre III du Rapport sur l'investissement dans le monde 2017 (CNUCED, 2017), disponible à l'adresse http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2017_en.pdf.

²⁶ Voir également "UNCTAD Director contributes to exploratory discussions on a multilateral investment court" ("Le Directeur de la CNUCED contribue à des discussions préliminaires sur une cour multilatérale en matière d'investissements"), 15 décembre 2016, disponible à l'adresse <http://investmentpolicyhub.unctad.org/News/Calendar/Archive/533>.

Ressources supplémentaires de la CNUCED

Navigateur de la CNUCED sur les accords internationaux d'investissement, disponible à l'adresse: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA>

Projet de la CNUCED sur la cartographie des accords internationaux d'investissement, disponible à l'adresse:

<http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/mappedContent#iiaInnerMenu>

Figure 1: Navigateur de la CNUCED sur le règlement des différends relatifs aux investissements, disponible à l'adresse: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/ISDS>
