Nations Unies A/CN.9/918/Add.1

Assemblée générale

Distr. générale
31 janvier 2017
Français
Original: anglais/français

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

Règlement des litiges commerciaux

Règlement des litiges entre investisseurs et États

Compilation de commentaires

Additif

Table des matières

Page

III. Compilation de commentaires 2
6. Chine 2
7. Grèce 3
8. Japon 4
9. Maurice 6
10. Pologne 7
11. Roumanie 9
12. Tunisie 10

V.17-00514 (F) 160517 170517

Merci de recycler

III. Compilation de commentaires

6. Chine

[Original: anglais]
[Date: 29 décembre 2016]

A/Accords internationaux d'investissement

Question 1: Informations sur les accords internationaux d'investissement et leurs dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États

Oui.

Question 2: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de cours ou tribunaux permanents – Question 3: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière d'appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États

Non.

Question 4: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de création, à l'avenir, a) d'un mécanisme d'appel bilatéral ou multilatéral des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États; et/ou b) d'une cour ou d'un tribunal bilatéral ou multilatéral permanent en matière d'investissement

Oui. L'article 9-23 du chapitre 9 (Investissements) de l'accord de libre-échange conclu entre les Gouvernements de la République populaire de Chine et de l'Australie (signé en juin 2015) dispose que "Dans un délai de trois ans après la date d'entrée en vigueur du présent Accord, les Parties entament des négociations en vue d'établir un mécanisme d'appel chargé d'examiner les sentences rendues en vertu de l'article 9-22 dans le cadre des arbitrages engagés après la mise en place dudit mécanisme. Un tel mécanisme connaîtrait des appels relatifs à des questions de droit."

Question 5: Dispositions relatives à la modification des accords internationaux d'investissement; Dispositions garantissant les droits des investisseurs ou prévoyant des mesures de transition en cas de modification ou d'amendement de ces accords

Quelques-uns des accords internationaux d'investissement conclus par la Chine comportent de telles dispositions. Ainsi, l'article 27-4 de l'accord de promotion, de facilitation et de protection des investissements conclu entre les Gouvernements de la République populaire de Chine, du Japon et de la République de Corée (signé en mai 2012) dispose que: "À la demande d'une quelconque d'entre elles, les Parties contractantes engagent des négociations, par les voies appropriées, à fin de modification du présent accord. Les Parties contractantes peuvent, d'un commun accord, modifier le présent accord. Toute telle modification est approuvée par les Parties contractantes conformément à leurs procédures légales respectives, et elle entre en vigueur à la date convenue par les Parties contractantes. Les modifications n'affectent les droits et obligations des Parties contractantes en vertu du présent accord que lorsqu'elles entrent en vigueur."

Les accords internationaux d'investissement conclus par votre pays comportent-ils des dispositions assurant la protection des droits des investisseurs ou des mesures de transition en cas de modification ou d'amendement de ces accords?

Oui. Par exemple, l'article 27-4 de l'accord de promotion, de facilitation et de protection des investissements conclu entre les Gouvernements de la République populaire de Chine, du Japon et de la République de Corée dispose que: "Les modifications n'affectent les droits et obligations des Parties contractantes en vertu du présent accord que lorsqu'elles entrent en vigueur."

B/Cadre législatif et judiciaire

Question 6: Cadre législatif ou mécanisme judiciaire pour la reconnaissance et l'exécution des jugements rendus par des tribunaux internationaux (par opposition aux sentences arbitrales étrangères)

Non. Il n'existe aucun cas recensé d'une demande de ce type.

Question 7: Dispositions législatives en matière d'appel (par opposition à l'annulation) par des juridictions étatiques ou des tribunaux arbitraux contre les sentences arbitrales

Non.

Question 8: Observations concernant les possibilités de réforme du régime d'arbitrage des litiges entre investisseurs et États envisagées dans l'étude du CIDS

La Chine prend note des appels de plus en plus nombreux à réformer le régime d'arbitrage des litiges entre investisseurs et États et apprécie les efforts qu'a faits le CIDS pour fournir des orientations en la matière. Nous continuons d'étudier les diverses options de manière approfondie, avec pour point de départ le fait que tout régime d'arbitrage des litiges entre investisseurs et États doit être efficace et trouver le juste milieu entre la protection des investisseurs et le droit qu'ont les gouvernements de réglementer. Il s'agit là d'un des principes directeurs que le G20 a adoptés en juillet en matière de politiques d'investissement au niveau mondial; la Chine se félicite de toute option propice à la réalisation de cet objectif et garde l'esprit ouvert à ce sujet.

Sans préjudice de la position de la Chine quant aux diverses options examinées dans le document, nous proposons de commencer par une analyse fondée sur les faits, en vue de trouver un consensus sur certaines questions fondamentales, avant de traiter la réforme du régime actuel. Premièrement, quelles sont les principales faiblesses du système actuel de règlement des litiges entre investisseurs et États? Deuxièmement, quelles sont les causes sous-jacentes des problèmes? Troisièmement, sur la base des deux premières étapes, nous devrions examiner attentivement le pour et le contre de toute proposition, de manière pragmatique mais également prudente, afin de trouver la solution la plus appropriée pour résoudre les problèmes existants sans provoquer de nouvelles difficultés systémiques. Ce faisant, nous devrions accorder une attention particulière à quelques questions importantes, par exemple celles de savoir comment garantir que le futur mécanisme sera suffisamment souple et adapté à la nature des différends entre investisseurs et États, comment concilier ce futur mécanisme avec le système existant et comment assurer l'exécution de la sentence dans le cadre du futur mécanisme.

En outre, la Chine estime également que les critiques du système actuel ne devraient pas s'attacher uniquement à des faiblesses procédurales, et qu'il faudrait prendre des mesures concrètes pour que les obligations de fonds prévus dans les traités soient plus claires et plus précises de façon à pouvoir fournir des orientations utiles aux tribunaux.

7. Grèce

[Original: anglais]
[Date: 28 décembre 2016]

A/Accords internationaux d'investissement

Question 1: Informations sur les accords internationaux d'investissement et leurs dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États

La Grèce est liée par 44 traités bilatéraux d'investissement, qui comportent des dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États.

Question 2: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de cours ou tribunaux permanents – Question 3: Dispositions des accords internationaux

d'investissement en matière d'appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États – Question 4: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de création, à l'avenir, a) d'un mécanisme d'appel bilatéral ou multilatéral des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États; et/ou b) d'une cour ou d'un tribunal bilatéral ou multilatéral permanent en matière d'investissement

Non.

Question 5: Dispositions relatives à la modification des accords internationaux d'investissement; Dispositions garantissant les droits des investisseurs ou prévoyant des mesures de transition en cas de modification ou d'amendement de ces accords

Les traités bilatéraux d'investissement auxquels la Grèce est partie comportent des dispositions relatives à l'entrée en vigueur, à la durée et à la résiliation (notamment une clause de rendez-vous, dite "sunset clause" en anglais) mais pas de dispositions spécifiques relatives à la modification.

Le chapitre III (Autorisation de modifier ou de conclure des accords bilatéraux d'investissement) du règlement n° 1219/2012 du Parlement européen et du Conseil établissant des dispositions transitoires pour les accords bilatéraux d'investissement conclus entre des États membres et des pays tiers comporte des dispositions relatives à l'autorisation accordée aux États membres d'ouvrir des négociations avec des pays tiers en vue de modifier des accords bilatéraux d'investissement existants.

B/Cadre législatif et judiciaire

Question 8: Observations concernant les possibilités de réforme du régime d'arbitrage des litiges entre investisseurs et États envisagées dans l'étude du CIDS

L'Union européenne et ses États membres se sont engagés voici plusieurs années dans un processus de réforme des politiques d'investissement et, en particulier, du règlement des litiges entre investisseurs et États. La création d'un mécanisme multilatéral pour le règlement des litiges relatifs aux investissements qui tenterait de répondre à certaines des préoccupations soulevées par le système actuel constitue un volet important de cette réforme. L'Union européenne et ses États membres mènent actuellement une réflexion et des discussions exploratoires sur les principaux objectifs et priorités en ce qui concerne la création d'un tel mécanisme, à la fois en interne et avec des pays n'appartenant pas à l'Union, et nous nous félicitons de l'occasion de poursuivre les débats. Dans ce contexte, nous estimons que l'étude du CIDS présente différentes options intéressantes à examiner en vue de réformer le système actuel de règlement des litiges entre investisseurs et États.

8. Japon

[Original: anglais]
[Date: 29 décembre 2016]

A/Accords internationaux d'investissement

Question 1: Informations sur les accords internationaux d'investissement et leurs dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États

Le Japon est lié par un certain nombre de traités bilatéraux et multilatéraux, dont la plupart comportent des dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États.

Question 2: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de cours ou tribunaux permanents – Question 3: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière d'appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États

Non.

Question 4: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de création, à l'avenir, a) d'un mécanisme d'appel bilatéral ou multilatéral des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États; et/ou b) d'une cour ou d'un tribunal bilatéral ou multilatéral permanent en matière d'investissement

a) L'Accord de partenariat transpacifique (TPP), qui n'avait pas encore été ratifié par le Japon en décembre 2016, fait état de la création éventuelle à l'avenir d'un mécanisme d'appel des sentences arbitrales dans les termes suivants: "Chapitre 9, Investissement, article 9-23: Conduite de l'arbitrage – Dans l'éventualité où un mécanisme d'appel chargé de revoir les sentences rendues par les tribunaux de règlement des différends entre investisseurs et États serait un jour établi par d'autres arrangements institutionnels, les Parties examinent si les sentences rendues en application de l'article 9-29 (Sentences) devraient être assujetties à ce mécanisme d'appel. Lorsqu'elles envisagent l'adoption de tels mécanismes d'appel, les Parties mettent en œuvre pour s'assurer que ces mécanismes d'appel prévoient des dispositions favorisant la transparence de la procédure similaires à celles sur la transparence établies à l'article 9-24 (Transparence de la procédure d'arbitrage)."

b) Non.

Question 5: Dispositions relatives à la modification des accords internationaux d'investissement; Dispositions garantissant les droits des investisseurs ou prévoyant des mesures de transition en cas de modification ou d'amendement de ces accords

Certains accords internationaux d'investissement conclu par le Japon comportent des dispositions relatives aux modifications. En voici un exemple: "Accord entre le Japon et la République de Colombie pour la libéralisation, la promotion et la protection des investissements, article 44 (Modifications) – "1. Les Parties contractantes peuvent convenir de toute modification à apporter au présent accord. 2. Toute modification est approuvée par les Parties contractantes conformément à leurs procédures légales respectives. Elle entre en vigueur à la date convenue par les Parties contractantes et fait ensuite partie intégrante du présent accord."

B/Cadre législatif et judiciaire

Question 6: Cadre législatif ou mécanisme judiciaire pour la reconnaissance et l'exécution des jugements rendus par des tribunaux internationaux (par opposition aux sentences arbitrales étrangères)

Nous ne disposons d'aucun texte législatif prévoyant explicitement et spécifiquement la procédure pour la reconnaissance et l'exécution des jugements rendus par des tribunaux internationaux. Nous n'avons connaissance d'aucune affaire dans laquelle on aurait demandé à nos tribunaux nationaux de reconnaître d'exécuter des jugements de tribunaux internationaux.

Question 7: Dispositions législatives en matière d'appel (par opposition à l'annulation) par des juridictions étatiques ou des tribunaux arbitraux contre les sentences arbitrales

Non.

Question 8: Observations concernant les possibilités de réforme du régime d'arbitrage des litiges entre investisseurs et États envisagées dans l'étude du CIDS

Le Japon estime qu'il serait prématuré de faire des observations formelles sur le rapport, dans la mesure où la CNUDCI ne traite pas encore officiellement la question et qu'il convient donc d'éviter tout préjugé.

9. Maurice

[Original: anglais]
[Date: 30 décembre 2016]

A/Accords internationaux d'investissement

Question 1: Informations sur les accords internationaux d'investissement et leurs dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États

Maurice est partie à plusieurs traités bilatéraux sur la protection des investissements étrangers, qui comportent des dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États.

Question 2: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de cours ou tribunaux permanents

Les accords internationaux d'investissement conclus par Maurice ne prévoient pas de cours ou tribunaux permanents pour le règlement des litiges entre investisseurs et États.

Question 3: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière d'appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États

Aux termes des accords internationaux d'investissement conclus par Maurice, toute sentence rendue par un tribunal arbitral est définitive et contraignante.

Question 4: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de création, à l'avenir, a) d'un mécanisme d'appel bilatéral ou multilatéral des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États; et/ou b) d'une cour ou d'un tribunal bilatéral ou multilatéral permanent en matière d'investissement

Les accords internationaux d'investissement conclus par Maurice ne prévoient pas l'éventuelle création à l'avenir a) d'un mécanisme d'appel bilatéral ou multilatéral des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États; ou b) d'une cour ou d'un tribunal bilatéral ou multilatéral permanent en matière d'investissement.

Question 5: Dispositions relatives à la modification des accords internationaux d'investissement; Dispositions garantissant les droits des investisseurs ou prévoyant des mesures de transition en cas de modification ou d'amendement de ces accords

Les accords internationaux d'investissement conclus par Maurice comportent des dispositions relatives aux modifications. Ils sont généralement incorporés dans la législation mauricienne au moyen de règlements élaborés conformément à l'article 28A de la Loi sur la promotion des investissements. Jusqu'à présent, les procédures de modification, qui se fondent sur des règlements existants, n'ont pas été mises en œuvre. Les accords internationaux d'investissement conclus par Maurice ne comportent pas de dispositions garantissant les droits des investisseurs ou prévoyant des mesures de transition en cas de modification ou d'amendement de ces accords. Une clause d'amendement classique se lit comme suit: "Les deux Parties contractantes peuvent, d'un commun accord, modifier le présent accord. Toute telle modification entre en vigueur à la date convenue par les Parties contractantes."

B/Cadre législatif et judiciaire

Question 6: Cadre législatif ou mécanisme judiciaire pour la reconnaissance et l'exécution des jugements rendus par des tribunaux internationaux (par opposition aux sentences arbitrales étrangères)

Dans la mesure où l'expression "tribunaux internationaux" renvoie à des tribunaux créés en vertu de conventions ou de traités internationaux, il n'y a aucun mécanisme législatif ou judiciaire permettant aux jugements de tribunaux internationaux, à l'exception de ceux de la Cour pénale internationale, d'être reconnus ou exécutés à Maurice. Cependant, les jugements de tribunaux étrangers peuvent être reconnus et exécutés en vertu de la Loi sur les jugements étrangers (exécution réciproque).

Question 7: Dispositions législatives en matière d'appel (par opposition à l'annulation) par des juridictions étatiques ou des tribunaux arbitraux contre les sentences arbitrales

Conformément à la Loi sur l'arbitrage international, toute société détentrice d'une "Global Business Licence" (licence commerciale mondiale, accordée aux sociétés étrangères) peut faire figurer dans ses statuts une clause compromissoire disposant que tout litige découlant des statuts de la société sera soumis à l'arbitrage en vertu de la Loi. Dans un tel cas, toute partie à la procédure d'arbitrage peut introduire un recours auprès de la Cour suprême, avec l'autorisation du tribunal, au sujet d'une quelconque question sur le droit mauricien survenant du fait d'une sentence.

Question 8: Observations concernant les possibilités de réforme du régime d'arbitrage des litiges entre investisseurs et États envisagées dans l'étude du CIDS

Nous n'avons aucun commentaire à ce stade mais nous souhaitons que ces questions fassent l'objet d'un suivi.

10. Pologne

[Original: anglais]
[Date: 28 décembre 2016]

A/Accords internationaux d'investissement

Question 1: Informations sur les accords internationaux d'investissement et leurs dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États

S'agissant de la protection des investissements étrangers, la Pologne est liée par une soixantaine de traités bilatéraux et un traité multilatéral (le Traité sur la charte de l'énergie). Ces traités comportent des dispositions sur la protection des investissements et sur le mécanisme de règlement des litiges (négociations pendant la période de réflexion et possibilité de régler le litige lorsque la procédure d'arbitrage a déjà été lancée). Il n'existe qu'une exception, à savoir l'accord qui régit le domaine du commerce et de la navigation. En outre, le 30 octobre 2016, la Pologne a signé le CETA (Accord économique et commercial global (AECG) entre l'Union européenne et le Canada), qui couvre également la protection des investissements et le règlement des litiges entre investisseurs et États.

Question 2: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de cours ou tribunaux permanents

Si les accords internationaux d'investissement conclus par la Pologne qui sont actuellement en vigueur envisagent des mécanismes pour le règlement des litiges entre investisseurs et États, aucun d'entre eux ne prévoit la création de cours ou tribunaux permanents à cette fin. Cependant, le CETA (qui n'est pas encore entré en vigueur) envisage la mise sur pied d'un tel tribunal permanent, composé de 15 membres qui statueront sur les plaintes déposées au sujet de violations présumées des dispositions de l'accord en matière de protection des investissements (art. 8-27 de l'Accord). Il est très difficile d'évaluer dans quelle mesure ce type de cour permanente va fonctionner. Il est même trop tôt pour la présenter de manière détaillée, puisqu'elle n'existe pas encore.

Question 3: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière d'appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États

Aucun des accords internationaux d'investissement conclus par la Pologne qui sont actuellement en vigueur ne prévoit la possibilité de faire appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États (à distinguer de l'annulation des sentences). Le CETA (qui n'est pas encore entré en vigueur) établit quant à lui des tribunaux d'appel pour examiner les sentences prononcées par le tribunal mis sur pied conformément à ces accords (art. 8-28 de l'Accord).

Question 4: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de création, à l'avenir, a) d'un mécanisme d'appel bilatéral ou multilatéral des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États; et/ou b) d'une cour ou d'un tribunal bilatéral ou multilatéral permanent en matière d'investissement

Aucun des accords internationaux d'investissement conclus par la Pologne qui sont actuellement en vigueur ne prévoit la possibilité de créer à l'avenir, dans un cadre bilatéral ou multilatéral, un mécanisme d'appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États, ou une cour ou un tribunal permanent en matière d'investissement. Dans le CETA (qui n'est pas encore entré en vigueur), les parties contractantes s'engagent œuvrer en faveur de la création d'un tribunal multilatéral en matière d'investissement et/ou d'un mécanisme d'appel (art. 8-29 de l'Accord).

Question 5: Dispositions relatives à la modification des accords internationaux d'investissement; Dispositions garantissant les droits des investisseurs ou prévoyant des mesures de transition en cas de modification ou d'amendement de ces accords

Certains des accords internationaux d'investissement conclus par la Pologne qui sont actuellement en vigueur comportent des dispositions prévoyant que les parties contractantes puissent, d'un commun accord, les modifier ou y adjoindre des avenants. L'article 42 du Traité sur la charte de l'énergie comporte des dispositions sur la modification du texte. À son article 30-2, le CETA comporte des dispositions sur la modification du texte et de ses annexes. En outre, nous souhaitons préciser que les dernières dispositions des accords internationaux d'investissement conclus par la Pologne contiennent des clauses de rendez-vous, qui permettent de protéger les investissements pendant quelques années après la résiliation d'un accord.

B/Cadre législatif et judiciaire

Question 6: Cadre législatif ou mécanisme judiciaire pour la reconnaissance et l'exécution des jugements rendus par des tribunaux internationaux (par opposition aux sentences arbitrales étrangères)

Le Code de procédure civile de la Pologne (art. 1145) prévoit la reconnaissance des décisions judiciaires rendues à l'étranger. Depuis 2008, on applique le principe de la reconnaissance de plein droit. La reconnaissance ne peut être refusée qu'aux motifs énoncés à l'article 1146. L'article 1149-1 fournit le cadre législatif pour la reconnaissance des décisions d'autres cours ou tribunaux étrangers s'il s'agit d'affaires civiles. Cependant, la reconnaissance des tribunaux supranationaux ou internationaux n'est pas prévue dans ce cadre. La reconnaissance et l'exécution des sentences des tribunaux arbitraux internationaux se fondent sur l'article 1215 du Code ou sur la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (Convention de New York), dont la Pologne est signataire.

Question 7: Dispositions législatives en matière d'appel (par opposition à l'annulation) par des juridictions étatiques ou des tribunaux arbitraux contre les sentences arbitrales

Qu'elles soient nationales ou étrangères, les sentences arbitrales sont soumises aux mêmes exigences juridiques. Pour être traitées comme des décisions de justice (et bénéficier de l'autorité de la chose jugée), il faut soit qu'elles soient reconnues par une juridiction de droit commun (art. 1212) soit que cette dernière déclare qu'elles ont force exécutoire (art. 1214). S'agissant des sentences arbitrales étrangères, il est obligatoire de tenir une audience lorsqu'une demande de reconnaissance ou de déclaration de force exécutoire a été déposée.

Question 8: Observations concernant les possibilités de réforme du régime d'arbitrage des litiges entre investisseurs et États envisagées dans l'étude du CIDS

Les options présentées dans l'étude du CIDS comportent différents aspects qui sont étroitement imbriqués. Il est donc difficile d'indiquer une préférence pour l'un ou l'autre d'entre eux avant d'avoir examiné plus avant les principaux objectifs et priorités.

La réforme de l'arbitrage concernant les investissements, en particulier dans le cadre du règlement des litiges entre investisseurs et États, fait depuis peu l'objet de nombreux débats, comme on le constate notamment s'agissant de l'Union européenne et de ses États membres (entre autres lors des travaux sur l'Accord économique et commercial global (CETA) et le Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement (TTIP)). Au sein même de l'Union européenne, on examine encore les principaux buts et priorités à cet égard (à la fois pour les affaires internes et celles où interviennent des pays qui ne sont pas membres de l'Union). La Pologne n'est donc pas encore en mesure de prendre position en ce qui concerne les mécanismes décrits en matière de règlement des différends entre investisseurs et États. Par conséquent, le mécanisme élaboré par la CNUDCI ne peut être accepté qu'en tant que directive non contraignante.

11. Roumanie

[Original: anglais]
[Date: 30 décembre 2016]

A/Accords internationaux d'investissement

Question 1: Informations sur les accords internationaux d'investissement et leurs dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États

Bilatéraux ou multilatéraux, les accords d'investissement conclus par la Roumanie comportent des dispositions en matière de règlement des litiges sous forme d'arbitrage entre investisseurs et États.

Question 2: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de cours ou tribunaux permanents

Les accords d'investissement conclus par la Roumanie ne prévoient pas de cours ou tribunaux permanents pour le règlement des litiges.

Question 3: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière d'appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États

Les accords d'investissement conclus par la Roumanie ne comportent aucune disposition prévoyant de faire appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États.

Question 4: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de création, à l'avenir, a) d'un mécanisme d'appel bilatéral ou multilatéral des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États; et/ou b) d'une cour ou d'un tribunal bilatéral ou multilatéral permanent en matière d'investissement

Le nouvel accord type de la Roumanie en matière d'investissement, sur lequel se fondent les discussions actuelles en vue du nouveau traité d'investissement bilatéral entre la Roumanie et le Sénégal, prévoit la possibilité de créer à l'avenir une cour ou un tribunal multilatéral permanent en matière d'investissement.

Question 5: Dispositions relatives à la modification des accords internationaux d'investissement; dispositions garantissant les droits des investisseurs ou prévoyant des mesures de transition en cas de modification ou d'amendement de ces accords

Actuellement, six des accords d'investissement conclus par la Roumanie comportent des dispositions relatives aux modifications. De ces six, seul le traité d'investissement bilatéral entre la Roumanie et la Malaisie a été modifié en vertu de ces dispositions. Vingt-neuf accords ont été modifiés sans pour autant comporter de clause spécifique en matière de modification.

Tous les protocoles de modifications ont été conclus dans le cadre de l'obligation faite à la Roumanie en tant qu'État membre de l'Union européenne d'harmoniser ses traités bilatéraux d'investissement avec la législation européenne. La disposition la plus

fréquente est la clause relative aux organisations d'intégration économique régionale (clause REIO, pour "Regional Economic Integration Organisation clause").

Exemple de clauses relatives aux modifications:

Traité d'investissement bilatéral entre la Roumanie et la Bosnie-Herzégovine: "Le présent accord peut être modifié par convention écrite entre les Parties contractantes. Toute modification entre en vigueur conformément à la procédure requise pour l'entrée en vigueur du présent accord."

Traité d'investissement bilatéral entre la Roumanie et le Danemark: "Les dispositions du présent accord peuvent être modifiées, lorsque celui-ci entre en vigueur ou à tout moment par la suite, selon les modalités convenues entre les Parties contractantes. Ces modifications entrent en vigueur lorsque les Parties contractantes se sont avisées réciproquement que les exigences constitutionnelles pour l'entrée en vigueur ont été remplies."

B/Cadre législatif et judiciaire

Question 6: Cadre législatif ou mécanisme judiciaire pour la reconnaissance et l'exécution des jugements rendus par des tribunaux internationaux (par opposition aux sentences arbitrales étrangères)

La Roumanie ne dispose d'aucun cadre législatif ou mécanisme judiciaire spécifique pour la reconnaissance et l'exécution des jugements rendus par des tribunaux internationaux (à distinguer de la reconnaissance des jugements rendus par des tribunaux étrangers).

Question 7: Dispositions législatives en matière d'appel (par opposition à l'annulation) par des juridictions étatiques ou des tribunaux arbitraux contre les sentences arbitrales

La législation roumaine en matière d'arbitrage international (partie IV du Code civil de 2009, art. 541-1132) ne comporte aucune disposition en matière d'appel des sentences arbitrales, que ce soit auprès des juridictions étatiques ou des tribunaux arbitraux.

12. Tunisie

[Original: français]
[Date: 28 décembre 2016]

A/Accords internationaux d'investissement

Question 1: Informations sur les accords internationaux d'investissement et leurs dispositions sur le règlement des litiges entre investisseurs et États

La Tunisie a conclu un large réseau de traités bilatéraux et multilatéraux sur la protection des investissements étrangers. On compte, ainsi, près de 63 traités bilatéraux d'investissement conclus par la Tunisie, dont le plus récent avec la Suisse en 2012 et entré en vigueur en juillet 2014. Une majorité de ces traités bilatéraux d'investissement est entrée en vigueur.

Bien que des efforts pour la mise en place d'un modèle de traité bilatéral d'investissement tunisien aient été entrepris par les autorités tunisiennes compétentes, il n'existe pas encore de modèle de traité tunisien.

La Tunisie a également conclu un ensemble de traités multilatéraux et est en train de négocier un important accord de libre-échange complet et approfondi (ALECA) avec l'Union européenne qui contiendra un chapitre sur l'investissement.

Parmi les traités multilatéraux déjà conclus, certains concernent exclusivement la protection de l'investissement: il en est ainsi de la Convention relative à l'encouragement et à la protection des investissements entre les pays de l'Union du Maghreb Arabe de 1993; l'Accord de protection, de promotion et de garantie des

investissements entre les États de l'Organisation de la Coopération Islamique, signé par la Tunisie en 1981 et entré en vigueur en 1986; la Convention de la Ligue des États arabes sur l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes conclue en 1980, telle qu'amendée en 2013.

Dans la majorité de ces accords internationaux d'investissement, il existe des dispositions relatives au règlement des différends entre État d'accueil et investisseurs étrangers lesquelles renvoient à l'arbitrage international notamment CIRDI (voir Traités bilatéraux d'investissement conclus avec la Turquie, la Suède, les États-Unis d'Amérique, la France, l'Italie, la Suisse...).

Question 2: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de cours ou tribunaux permanents

Des cours ou tribunaux permanents (par opposition à l'arbitrage entre investisseurs et États) sont prévus par certains des traités conclus par la Tunisie avec d'autres États arabes. Ainsi, la Convention relative à l'encouragement et à la protection des investissements entre les pays de l'Union du Maghreb Arabe, dans son article 19 et la Convention de la Ligue des États arabes sur l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes dans les articles 25, 28 et suivants, renvoient à la Cour arabe d'investissement en cas de litige entre un investisseur et l'État d'accueil.

L'Article 29 de la Convention de la Ligue des États arabes sur l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes dispose:

> "1. La cour est compétente pour trancher des litiges qui lui seront soumis par une partie à l'investissement et qui sont relatifs à l'application des dispositions de la convention ou qui en résultent. 2. Le litige doit opposer: a) Deux États parties à la convention; ou un État partie et les organismes ou institutions publics relevant d'autres États parties; ou des organismes et des institutions publics relevant de plusieurs États parties à la convention; b) Les personnes indiquées dans l'alinéa (a) et des investisseurs arabes; c) Les personnes citées dans les alinéas (a) et (b) et les organismes qui offrent des garanties de l'investissement conformément à cette convention".

Peu de traités bilatéraux d'investissement tunisiens prévoient la possibilité d'avoir recours à une juridiction permanente. Parmi les rares traités bilatéraux d'investissement contenant une telle disposition, il y a le Traité bilatéral d'investissement conclu avec le Koweït en 2004 – art. 10 – lequel prévoit le recours aux juridictions internes de l'État d'accueil, l'arbitrage international CIRDI et selon les règles de la CNUDCI, mais également les moyens de règlement prévus dans la Convention de la Ligue des États arabes sur l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes conclue en 1980, à savoir la Cour arabe d'investissement. (Voir également le Traité bilatéral d'investissement conclu avec le Soudan en 2003 – art. 8 et Traité bilatéral d'investissement conclu avec la Syrie en 2001 – art. 5).

S'agissant de traités bilatéraux d'investissement conclus avec des États arabes, ces traités bilatéraux d'investissement sont disponibles uniquement en langue arabe.

Le premier jugement rendu par la Cour arabe d'investissement (dont la jurisprudence ne dépasse pas actuellement une douzaine de jugements) l'a été dans l'affaire *Adel Bin Saleh Almaddah and Tanmiah for Management and Marketing Consultancy* c. *l'État tunisien et le Comité d'organisation des Jeux Méditerranées de Tunis* de 2001, Cour arabe d'investissement, cas n° 1/1 Q, jugement rendu le 12 octobre 2004. Dans cette affaire, la cour a fondé sa compétence sur l'article 29 de la Convention unifiée pour l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes, sur renvoi du contrat conclu entre les parties, mais a fini par rejeter les prétentions du demandeur.

Question 3: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière d'appel des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États

Il n'existe pas de dispositions permettant un appel à l'encontre des sentences arbitrales, ni contre le jugement de la cour permanente chargée de statuer sur les différends opposant un investisseur a un État d'accueil. Ainsi, l'article 34 de la

Convention de la Ligue des États arabes sur l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes dispose:

> "1. L'arrêt de la cour ne lie que les parties au litige et se limite à ce qui a été tranché dans ce litige. 2. L'arrêt de la cour est définitif et ne veut faire l'objet d'appel. En cas de divergence relative à son interprétation et à son sens, la cour interprétera la sentence à la demande de l'une des parties. 3. L'arrêt rendue par la cour aura force exécutoire dans les États parties à la convention. II sera directement exécutoire dans les pays parties, comme tout jugement définitif et exécutoire rendu par une juridiction interne compétente."

Dans le cas de la Cour arabe d'investissement, il s'agit d'une procédure de révision. Conformément à l'article 35 de la Convention de la Ligue des États arabes sur l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes dispose: "La cour pourra accepter les demandes de révision de l'arrêt dans le cas où ce dernier renfermerait une violation grave d'une règle essentielle de la Convention ou des règles de procédure judiciaire ou en cas de découverte d'un fait primordial ignoré, au moment du prononcé de l'arrêt, par la cour ou la partie concernée qui a demandé la révision. L'ignorance du fait invoqué par la partie concernée ne devra pas résulter d'une négligence de sa part. La demande de révision devra être présentée au cours des 6 mois suivant la découverte du fait nouveau et avant l'écoulement d'une période de 5 ans après le prononcé de l'arrêt. Les procédures de révision commenceront par une décision de la cour établissant expressément l'existence du fait nouveau. La décision doit mettre en évidence les caractéristiques qui justifient la révision et déclarer que la demande en révision est par conséquent acceptée.

Avant de décider de l'ouverture de la procédure de révision la cour pourra suspendre l'exécution de son arrêt initial."

Question 4: Dispositions des accords internationaux d'investissement en matière de création, à l'avenir, a) d'un mécanisme d'appel bilatéral ou multilatéral des sentences arbitrales réglant des litiges entre investisseurs et États; et/ou b) d'une cour ou d'un tribunal bilatéral ou multilatéral permanent en matière d'investissement

Il n'y a pour l'instant pas d'accords internationaux d'investissement conclus par la Tunisie qui prévoient:

a) Un mécanisme d'appel bilatéral ou multilatéral pour les sentences arbitrales entre investisseurs et États;

b) La réponse à cette question est donnée dans le paragraphe (2).

Question 5: Dispositions relatives à la modification des accords internationaux d'investissement; dispositions garantissant les droits des investisseurs ou prévoyant des mesures de transition en cas de modification ou d'amendement de ces accords

Certains accords internationaux d'investissement conclus par la Tunisie prévoient des dispositions relatives à leur modification.

L'article 44 de la Convention de la Ligue des États arabes sur l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes dispose: "L'amendement de la présente Convention ne pourra intervenir qu'après l'expiration d'un délai de 5 ans à dater de son entrée en vigueur. L'amendement sera acquis à la majorité des deux tiers des États parties. Il entrera en vigueur pour les États ayant ratifié la convention après l'expiration d'un délai de 3 mois à dater du dépôt des instruments de ratification de l'amendement par cinq États au moins."

L'article 10 du Traité bilatéral d'investissement conclu entre la Tunisie et la Turquie en 1991 prévoit également ce qui suit: "3. – Le présent accord peut être modifié par convention écrite entre les Parties. Les modifications entrent en vigueur lorsque les Parties se sont avisées réciproquement qu'elles ont rempli toutes les exigences constitutionnelles pour l'entrée en vigueur de telles modifications."

Voir également, le Traité bilatéral d'investissement entre la Tunisie et le Danemark conclu en 1997 (art. 13), le Traité bilatéral d'investissement Tunisie Guinée conclu en 1990 (art. 12), le Traité bilatéral d'investissement Tunisie Mali conclu en 1986 (art. 12), le Traité bilatéral d'investissement Tunisie Niger conclu en 1992 (art. 19), le Traité bilatéral d'investissement Tunisie Togo conclu en 1987 (art. 12), le Traité bilatéral d'investissement Tunisie Sénégal conclu en 1984 (art. 12).

Ces accords prévoient, en outre, des dispositions assurant la protection des droits des investisseurs particulièrement en cas de dénonciation de l'accord. Ainsi, la plupart des traités vont inclure des "clauses de survie" (survival clauses) assurant la continuité de l'accord pour les investissements réalisés avant sa date d'expiration (il n'y a pas de précision quant à la modification ou l'amendement).

Voir notamment, l'article 43 de la Convention de la Ligue des États arabes sur l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes, l'article 10 du Traité bilatéral d'investissement Égypte Tunisie conclu en 1989, l'article 13 du Traité bilatéral d'investissement Tunisie Chine conclu en 2004, l'article 12 du Traité bilatéral d'investissement Tunisie France conclu en 1997 et l'article 13 du Traité bilatéral d'investissement Tunisie Suisse conclu en 2012.

B/Cadre législatif et judiciaire

Question 6: Cadre législatif ou mécanisme judiciaire pour la reconnaissance et l'exécution des jugements rendus par des tribunaux internationaux (par opposition aux sentences arbitrales étrangères)

La Tunisie dispose d'un cadre législatif et d'un mécanisme judiciaire de reconnaissance et d'exécution des jugements rendus par des cours internationales.

Il est d'abord important de noter que, conformément à l'article 34 de la Convention de la Ligue des États arabes sur l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes "3. – L'arrêt rendu par la cour aura force exécutoire dans les États parties. II sera directement exécutoire dans les pays parties, comme tout jugement définitif et exécutoire rendu par une juridiction interne compétente".

En Tunisie, il n'y a pas de mécanisme judiciaire spécifique de reconnaissance et d'exécution des jugements rendus par des cours internationales. Il existe un texte de droit commun qui peut s'appliquer dans ce cas et qui est l'article 11 et suivants du code de droit international privé promulgué par la loi n° 98-97 du 27 novembre 1998.

À notre connaissance, il n'y a pas eu de jugement rendu par la Cour arabe d'investissement impliquant une procédure d'exécution en Tunisie.

Question 7: Dispositions législatives en matière d'appel (par opposition à l'annulation) par des juridictions étatiques ou des tribunaux arbitraux contre les sentences arbitrales

Le Code de l'arbitrage promulgué par la loi n° 93-42 du 26 avril 1993 ne prévoit la procédure d'appel que pour les sentences arbitrales internes lorsque les parties l'ont prévu de manière expresse dans la convention d'arbitrage, et à l'exclusion des sentences des arbitres amiables compositeurs (voir art. 39).

Seul le recours en annulation est prévu lorsqu'il s'agit d'une sentence arbitrale internationale (art. 78).

Question 8: Observations concernant les possibilités de réforme du régime d'arbitrage des litiges entre investisseurs et États envisagées dans l'étude du CIDS

Concernant les possibilités de réforme du régime d'arbitrage des litiges entre investisseurs et États envisagées dans le rapport du CIDS, la mise en place d'un tribunal international permanent en matière de règlement des différends opposant les investisseurs aux États peut être un moyen efficace de faire face à l'incohérence des sentences et décisions arbitrales. Cette incohérence est due également à la fragmentation du régime substantiel de protection de l'investissement international. Il

est, de ce fait, important d'harmoniser ce dispositif international, en mettant en place un accord international équilibré.

Le problème qui peut surgir, dans le cadre de la mise en place d'un mécanisme permanent de règlement des différends, peut concerner l'adhésion d'un nombre suffisant d'États à ce nouveau mécanisme, ainsi que la nature des décisions qui seraient rendues par cette juridiction. Ces décisions doivent-elles être soumises à une procédure d'exequatur par les juridictions nationales de l'État d'exécution, ce qui permettra un certain contrôle par les tribunaux internes ou bien une simple procédure simplifiée de reconnaissance, comme c'est le cas des sentences arbitrales CIRDI est-elle à privilégier.

La composition de cette juridiction internationale est un problème qui peut également se poser. Comment choisir les "juges" ou "arbitres" et selon quels critères?