



**Conférence  
des Nations Unies  
sur le commerce  
et le développement**

Distr.  
GÉNÉRALE

TD/B/C.II/MEM.3/3  
18 mars 2009

FRANÇAIS  
Original: ANGLAIS

---

CONSEIL DU COMMERCE ET DU DÉVELOPPEMENT

Commission de l'investissement,  
des entreprises et du développement  
Réunion d'experts pluriannuelle sur l'investissement  
au service du développement  
Genève, 10 et 11 février 2009

**RAPPORT DE LA RÉUNION D'EXPERTS PLURIANNUELLE SUR  
L'INVESTISSEMENT AU SERVICE DU DÉVELOPPEMENT  
SUR SA PREMIÈRE SESSION**

**Tenue au Palais des Nations, à Genève, les 10 et 11 février 2009**

**TABLE DES MATIÈRES**

|                                    | <i>Page</i> |
|------------------------------------|-------------|
| I. RÉSUMÉ DU PRÉSIDENT .....       | 2           |
| II. QUESTIONS D'ORGANISATION ..... | 13          |
| <i>Annexe</i>                      |             |
| Participation.....                 | 15          |

## **I. RÉSUMÉ DU PRÉSIDENT**

1. L'Accord d'Accra adopté en 2008 stipule que les réunions d'experts pluriannuelles doivent se tenir sous les auspices des commissions. En conséquence, à sa cinquante-cinquième session, le Conseil du commerce et du développement a décidé que la Commission de l'investissement, des entreprises et du développement convoquerait une réunion d'experts pluriannuelle sur l'investissement au service du développement. La première session de la réunion d'experts pluriannuelle, qui s'est tenue les 10 et 11 février 2008, a porté sur la contribution des accords internationaux d'investissement au développement. Conformément au mandat que lui avait confié le Conseil, elle visait à faciliter un échange d'expériences sur l'investissement et le développement et à tirer des enseignements de ces expériences, en vue d'aider les pays en développement à profiter davantage encore de l'investissement (TD/B/55/9, par. 30).

2. La réunion a rassemblé 223 négociateurs, professionnels et experts en matière d'accords internationaux d'investissement provenant de plus de 100 pays et organisations internationales. Elle a permis à des acteurs et experts des secteurs public et privé d'étudier les différentes contributions de ces accords au développement dans le cadre d'un débat ouvert organisé au niveau international. Les experts ont félicité le secrétariat de la CNUCED de la qualité du document d'information établi (TD/B/C.II/MEM.3/2) et des modalités d'organisation de la réunion, qui portait sur toutes les questions, était axée sur le développement et était très interactive. La nouvelle organisation a permis aux experts d'échanger directement leurs expériences et leurs vues sur des questions essentielles et nouvelles et sur les meilleures pratiques, en fonction des trois domaines thématiques abordés. La réunion a ainsi inauguré un nouveau type d'interactions que l'on peut appeler «services consultatifs collectifs».

3. Les références fréquentes à la crise financière et économique et aux mutations qui en découlent dans le contexte des politiques relatives à l'IED et des flux d'investissement ont rendu les débats opportuns et pertinents pour surmonter les difficultés auxquelles font face les décideurs. Le présent chapitre résume les discussions fructueuses qui ont eu lieu au cours des deux jours.

### **A. Points essentiels de la réunion d'experts**

4. À la séance de clôture, le 11 février 2009 à 18 heures, les experts sont convenus des points essentiels suivants:

a) Au fil des ans, le régime des accords internationaux d'investissement est devenu un réseau très morcelé d'accords conclus à de nombreux niveaux et revêtant de multiples formes, dont les approches étaient très diverses;

b) Certes, les gouvernements peuvent ainsi concevoir les règles qui sont les mieux adaptées à leurs intérêts particuliers sur le plan économique et dans le domaine du développement, mais cela aboutit aussi à un manque de cohérence, à des chevauchements et à des disparités, surtout sur la question de la promotion de l'investissement et de la prise en compte adéquate du développement dans ces accords;

c) D'où les difficultés considérables qui se posent sur les plans technique, normatif et financier, en particulier pour les pays en développement;

d) Ces difficultés se manifestent aussi de manière prédominante dans le système actuel de règlement des différends entre investisseurs et États, notamment dans les divergences persistantes des interprétations arbitrales des dispositions fondamentales des accords. Les gouvernements, comme les entreprises, ont besoin de trouver de meilleures solutions pour traiter ces aspects des relations internationales en matière d'investissement. À cet égard, il est important d'adopter des mesures préventives, notamment en améliorant le texte des accords et en prévoyant des moyens efficaces d'éviter tout différend;

e) Il faut mieux comprendre l'impact des accords internationaux d'investissement sur l'investissement étranger direct (IED) et le développement, notamment sur les capacités institutionnelles, judiciaires et administratives au niveau national. Du fait que les pays utilisent ces accords pour attirer l'IED et promouvoir le développement, il faut renforcer la prise en compte du développement ainsi que partager les expériences et les meilleures pratiques dans ce domaine;

f) Compte tenu de la crise économique et financière actuelle, de la dynamique changeante des relations internationales en matière d'investissement et de la tendance nouvelle à revoir les politiques d'ouverture à l'IED, le rôle de plus en plus important des accords internationaux d'investissement en vue de garantir un cadre stable et prévisible a été examiné. Les questions liées notamment aux mesures prudentielles, aux exceptions de balance des paiements et aux mesures de sauvegarde sont en cours d'examen. En pleine crise mondiale touchant l'alimentation, l'énergie et le secteur financier, il est pertinent de souligner la nécessité de trouver un bon équilibre entre prévisibilité et stabilité d'une part, et souplesse en matière de réglementation de l'investissement d'autre part;

g) D'où la nécessité aussi d'examiner les moyens de renforcer la coordination et la coopération dans l'élaboration de politiques internationales, dans le but ultime de veiller à la cohérence des accords internationaux et d'accroître les investissements qui favorisent la croissance et le développement aussi bien dans les pays d'origine que dans les pays d'accueil, conformément à la Déclaration de Doha sur le financement du développement adoptée récemment (par. 25);

h) Les modalités actuelles d'apprentissage collectif et de prestation de services consultatifs collectifs entre acteurs des accords internationaux d'investissement sont utiles à cet égard. Elles devraient s'appliquer chaque année et s'étendre à toutes les parties concernées des pays en développement;

i) La CNUCED devrait continuer de suivre l'évolution des accords internationaux d'investissement et du droit international relatif à l'investissement, ainsi que de procéder à des travaux de recherche et d'analyse directive ayant trait aux questions essentielles et nouvelles et aux incidences sur le développement et de fournir des informations sur ces accords par le biais de son bulletin d'information et de ses bases de données en ligne sur les accords bilatéraux d'investissement, les conventions de double imposition, d'autres accords internationaux d'investissement et les différends entre investisseurs et États. Elle devrait aussi poursuivre ses activités précieuses d'assistance technique et de renforcement des capacités dans ce domaine, notamment par le biais de l'enseignement à distance et de la prestation de services consultatifs;

j) Le réseau en ligne de la CNUCED sur les accords internationaux d'investissement peut servir de cadre à la poursuite de l'échange d'expériences et de vues sur les questions essentielles et nouvelles. Il peut aussi aider à s'acquitter du mandat confié dans l'Accord d'Accra aux réunions d'experts pluriannuelles, afin de faciliter et d'appuyer l'examen et l'échange en cours des expériences et des vues des experts sur les questions essentielles et nouvelles.

## **B. Déclarations liminaires**

5. Des déclarations liminaires ont été prononcées par M<sup>me</sup> Lakshmi Puri, Secrétaire générale adjointe par intérim de la CNUCED, et par M. James Zhan, Directeur par intérim de la Division de l'investissement et des entreprises de la CNUCED.

6. M<sup>me</sup> Puri a noté que les pays en développement étaient ceux qui étaient le plus gravement touchés par la crise financière mondiale. Celle-ci avait entraîné une forte diminution des flux mondiaux d'IED. M. Zhan a fait observer, d'une part, que le manque croissant de cohérence entre les accords internationaux d'investissement et la complexité de plus en plus grande du système quant aux dispositions de fond avaient favorisé la conclusion d'accords plus vastes que les accords bilatéraux d'investissement et, d'autre part, que les négociations tenaient de plus en plus compte des sentences arbitrales en apportant des précisions importantes dans les dispositions de ces accords. Il a noté en outre que le rôle des pays en développement dans la négociation d'accords internationaux d'investissement avait évolué: en tant que pays d'accueil, ces pays avaient acquis un certain poids en vue d'équilibrer les droits et les obligations des pays d'origine, des pays d'accueil et des investisseurs.

7. Le Secrétaire général de la CNUCED, M. Supachai Panitchpakdi, s'est aussi exprimé; il a réaffirmé la nécessité de participer collectivement à la recherche de solutions pour résoudre les difficultés inhérentes au régime actuel des accords internationaux d'investissement. Il a appelé de ses vœux la convocation de réunions annuelles d'experts avec d'autres partenaires, dans le cadre par exemple du prochain forum mondial de l'investissement.

## **C. Discussions informelles**

8. Les experts ont ensuite examiné dans un cadre informel les questions à aborder lors des trois débats thématiques.

## **D. Débats 1 à 3**

### **Débat 1: Tendances et principales caractéristiques des accords internationaux d'investissement en vigueur**

9. Les experts partageaient le constat du secrétariat selon lequel les accords internationaux d'investissement étaient morcelés, se situaient à divers niveaux et revêtaient de nombreuses formes. Il existait de grandes différences entre ces accords; alors que certains se contentaient d'assurer une protection (la plupart des accords bilatéraux), d'autres comportaient aussi des engagements en matière de libéralisation (essentiellement les accords de libre-échange contenant des chapitres sur l'investissement). Même si les experts ont comparé le système morcelé des accords internationaux d'investissement au système multilatéral de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) en matière de commerce international, ils ont aussi mis en garde contre le risque de sous-estimer les différences entre ces deux systèmes. De fait, on assistait dans une

certaine mesure à une convergence en ce qui concernait les questions fondamentales et les principaux modèles/types d'accords internationaux d'investissement (par exemple, le modèle des États-Unis, le modèle de l'Union européenne, le modèle asiatique et le modèle des pays en développement).

10. Les pays ont également indiqué le nombre et le type d'accords internationaux d'investissement auxquels ils étaient parties et qu'ils négociaient ou envisageaient de négocier – certains pays s'étant fixé comme objectif de doubler le nombre d'accords qu'ils avaient conclus. Un certain nombre de gouvernements ont indiqué comment les accords conclus avaient évolué afin de surmonter certaines difficultés posées par le système actuel. L'augmentation toujours rapide du nombre de ces accords aggravait les problèmes de cohérence (non seulement entre accords internationaux d'investissement, mais aussi entre ces accords et d'autres instruments de droit international, notamment de droit commercial international relevant de l'OMC. La communauté internationale étant toujours réticente à aller vers un système unifié, il a été jugé utile de s'efforcer de dégager un plus grand consensus au niveau multilatéral, et de favoriser la transparence – ce qui était le cas de cette réunion d'experts de la CNUCED.

11. Les experts ont estimé que les pays devraient examiner de manière approfondie leur législation afin d'évaluer les relations entre leurs accords internationaux d'investissement et de recenser les points communs ainsi que les domaines où existaient des divergences et des incohérences. (Le manque de cohérence pourrait se manifester à plusieurs niveaux, notamment entre les accords d'investissement conclus par un même pays, entre les obligations internationales d'un pays et la législation nationale relative à l'investissement, et entre les politiques relatives à l'investissement et les objectifs de développement d'un pays, d'une part, et les orientations générales en matière de développement, d'autre part).

12. Les experts ont mis l'accent sur le nouveau contexte dans lequel les politiques relatives à l'IED et la négociation d'accords internationaux d'investissement évoluaient actuellement. Surtout, la crise financière et économique avait entraîné une réévaluation des coûts et des avantages de l'IED. Environ 20 % des modifications récemment apportées à la politique nationale étaient moins favorables à l'IED: les mécanismes de filtrage – en particulier pour des raisons d'intérêts essentiels de sécurité – refaisaient leur apparition et certaines mesures mises en place pour répondre à la crise financière revêtaient des caractéristiques protectionnistes (par exemple, les plans de sauvetage sectoriels).

13. Il a été fait observer qu'en raison de leurs capacités financières limitées, les pays en développement auraient plus de mal à faire face à la crise. Dans ce contexte, les pays pauvres et économiquement faibles avaient besoin d'investissements dans les secteurs économiques qui étaient les plus à même à créer des emplois – question qui revêtait une importance particulière pour les pays les moins avancés (PMA). Il a été noté que l'IED dans les industries extractives telles que le pétrole et les autres ressources minérales ne créait pas de nombreux emplois – point qui pourrait être abordé dans les accords internationaux d'investissement. Dans ce contexte, l'adoption de mesures de stimulation économique à effet rapide pourrait aussi jouer un rôle important.

14. Les experts ont pris note de l'instabilité des flux d'investissement, qui pouvaient rapidement propager les crises d'un pays à l'autre. Ils ont souligné la nécessité de réévaluer le système des accords internationaux d'investissement, afin de veiller à ce que ceux-ci contiennent

suffisamment de dispositions souples et de garanties pour faire face à la crise financière. Parmi les questions mentionnées dans ce contexte figuraient les exceptions d'ordre prudentiel – allant au-delà des exceptions de balance des paiements et des exceptions générales traditionnelles comparables à celles de l'OMC et de l'exception pour intérêts essentiels de sécurité. Les experts ont noté que les exceptions pour intérêts essentiels de sécurité ne faisaient pas l'objet d'une définition unifiée, car elles portaient sur les aspects militaires ou économiques ou sur les deux. En outre, ces exceptions étaient de plus en plus considérées comme déterminées unilatéralement par les autorités et n'étaient donc pas soumises à un véritable examen dans le cadre d'un arbitrage.

15. Cette évolution a été considérée comme une tentative de trouver un équilibre entre l'objectif d'une protection prévisible et stable de l'IED, d'une part, et le souci d'une réglementation souple de l'investissement, d'autre part. En pleine crise touchant l'alimentation, l'énergie et le secteur financier, d'aucuns ont souligné la nécessité d'un rééquilibrage, tandis que d'autres craignaient que cela ne rende le cadre relatif à l'IED moins prévisible et n'affaiblisse la primauté du droit. La zone d'investissement de l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est (ASEAN) a été citée en exemple comme moyen de veiller à ce que les mesures de riposte à la crise soient compatibles avec les autres obligations internationales. Le moratoire du Groupe des 20 (G-20) sur les mesures protectionnistes adopté en novembre 2008 a aussi été évoqué. Dans ce contexte, les accords internationaux d'investissement jouaient un rôle de plus en plus important. C'était pourquoi la réunion d'experts de la CNUCED a été jugée particulièrement opportune car les pays étaient tentés à la fois de faire un effort supplémentaire pour attirer l'IED et d'adopter des mesures protectionnistes en matière d'IED et de commerce. Un certain nombre d'experts ont montré comment les accords avaient évolué pour surmonter certaines de ces difficultés.

16. Un deuxième phénomène a influé sur le régime des accords internationaux d'investissement, à savoir le rôle croissant des pays émergents en tant qu'investisseurs à l'étranger. Certains ont suggéré que cela pourrait modifier le point de vue de ces pays s'agissant de la négociation d'accords internationaux d'investissement, alors que d'autres soulignaient que même en tant qu'investisseurs à l'étranger, ces pays avaient besoin de concilier protection de l'investissement et préservation de leur marge d'action. Un phénomène connexe était le rôle croissant des fonds souverains. De plus en plus de pays en développement ayant utilisé ce type de fonds pour investir à l'étranger, cette tendance pourrait contribuer à stabiliser et à équilibrer le système. Toutefois, de nombreux pays se méfiaient aussi de l'IED provenant de fonds souverains et d'entreprises publiques. On a estimé que de futurs accords internationaux d'investissement pourraient aborder la question des fonds souverains et que d'autres travaux de recherche devaient être menés dans ce contexte.

17. Les experts ont partagé leurs vues et leurs expériences sur d'autres questions liées aux dispositions de fond des accords internationaux d'investissement. Par exemple, ils ont évoqué la manière de résoudre les problèmes liés à la protection juridique involontaire que les accords bilatéraux d'investissement offraient aux ressortissants jouissant de la double nationalité. D'où, pour éviter ce type d'abus, la tendance à assurer une protection fondée sur la nationalité «effective» des investisseurs. Les experts ont aussi échangé leurs expériences sur le traitement que les accords bilatéraux d'investissement réservaient aux investissements qui n'avaient pas d'impact économique réel dans les pays d'accueil. On avait désormais tendance à privilégier une liste plus restrictive des actifs qui constituaient un investissement, et à faire de plus en plus appel

aux «caractéristiques» des investissements (par exemple, les capitaux engagés et les risques encourus) pour définir l'investissement.

**Débat 1 (suite): Le droit relatif aux investissements internationaux et le règlement des différends entre investisseurs et États**

18. Les experts ont examiné les dernières tendances en matière de différends entre investisseurs et États, en particulier l'augmentation constante du nombre d'affaires de ce type relevant d'accords internationaux qui ont été soumises à un arbitrage international. Les nouvelles plaintes recensées en 2008 s'établissaient à 32 au moins, les investisseurs invoquant aussi (désormais) les chapitres relatifs à l'investissement des accords de libre-échange pour intenter une action contre le pays d'accueil. Les experts ont évoqué la clause générale en vertu de laquelle la rupture d'un contrat public pourrait constituer une infraction aux obligations relevant des accords internationaux d'investissement, ce qui serait susceptible d'accroître encore le nombre d'affaires ayant trait à des différends entre investisseurs et États. Le nombre croissant de différends suscite de nombreux problèmes ayant trait notamment au coût (des procès et des sentences), à la réputation du pays concerné en tant que destination attractive pour l'IED et aux capacités, en particulier pour les pays en développement.

19. Une deuxième tendance correspondait aux innovations importantes apportées dans les procédures relatives au règlement des différends entre investisseurs et États, notamment celles définies dans les amendements de 2006 aux Règlements du Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI) de la Banque mondiale. Une plus grande transparence dans les procédures d'arbitrage (par exemple, audience publique, droit des tiers, publication de documents juridiques connexes, ou possibilité pour les représentants de la société civile de soumettre des pièces) ainsi que dans d'autres domaines améliorant les garanties d'une procédure régulière (par exemple, possibilité de renvoi immédiat de plaintes non fondées; contestation des arbitres et des avocats) et divers recours postarbitraux étaient désormais envisagés. Des dispositions de ce type et d'autres dispositions détaillées sur le règlement des différends entre investisseurs et États étaient de plus en plus incorporées dans les accords internationaux d'investissement, afin de s'assurer que les poursuites sont conduites de manière plus juridique, prévisible et rationnelle.

20. Dans ce contexte, des préoccupations ont été exprimées au sujet des arbitres qui acceptent de siéger dans de nombreux tribunaux, ce qui pouvait déboucher sur des conflits d'intérêts. Toutefois, les travaux de recherche en cours donnaient à penser que l'issue de l'arbitrage n'était généralement pas influencée par les arbitres qui présidaient les travaux. Généralement, les arbitres provenant de pays en développement étaient très peu nombreux et certains experts ont souligné la nécessité de réduire ce déséquilibre.

21. Une troisième tendance avait trait aux interprétations divergentes que donnaient les tribunaux internationaux des obligations découlant d'accords. Certains estimaient que ces divergences d'interprétation étaient souvent davantage liées à une évaluation différente des faits qu'à des différences d'interprétation, mais un grand nombre d'exemples d'interprétation divergente ont été examinés par les experts. Celles-ci portaient notamment sur: la nationalité de l'investisseur, certains tribunaux insistant davantage sur la nationalité ultime/effective de l'investisseur; le champ des investissements visés, certains tribunaux estimant que les critères de «Salini» constituaient des normes précises alors que d'autres les considéraient comme de simples

éléments susceptibles de déterminer si un investissement était visé par un accord international d'investissement ou non; la clause du traitement juste et équitable, qui avait été interprétée comme une norme indépendante ou comme une norme liée au droit international coutumier; et la norme de la protection et de la sécurité pleines et entières, les tribunaux n'étant pas d'accord sur le fait de savoir si cette norme visait seulement ou en partie la protection physique. Des décisions divergentes de tribunaux ont aussi été recensées au sujet de la clause de la nation la plus favorisée, qui avait été interprétée de manière étroite ou large – dans ce dernier cas, son application avait été étendue aux procédures de règlement des différends et avait ainsi entraîné dans une certaine mesure la recherche de l'accord le plus favorable; la clause du traitement national, les tribunaux n'ayant pas la même interprétation des «circonstances similaires»; la protection des intérêts essentiels de sécurité, qui était parfois interprétée de manière large (comprenant les problèmes économiques graves) ou plus restrictive (des tribunaux estimant que les difficultés économiques ne constituaient pas des menaces aux intérêts essentiels de sécurité); et la clause générale, les tribunaux ayant un avis divergent sur la question de savoir si cette obligation générale autorisait les plaignants à intenter une action pour une rupture ordinaire de contrat.

22. Les possibles interprétations divergentes étaient considérées comme un motif important de préoccupation et comme restreignant la prévisibilité. Compte tenu de cela, certains accords internationaux d'investissement comportaient des interprétations précises des principales dispositions afin de favoriser une application cohérente et rigoureuse du droit international dans les sentences arbitrales et d'empêcher des interprétations divergentes. Des orateurs ont évoqué l'absence de principes généraux de droit dans le domaine de l'investissement.

23. Un thème clef de la discussion a porté sur la manière de réduire autant que faire se peut les risques liés au règlement des différends entre investisseurs et États et les moyens de soulager les pays en développement dans ce domaine. Plusieurs suggestions ont été formulées, notamment: des suggestions à prendre en compte pendant la négociation d'un accord international d'investissement; des suggestions à examiner au niveau national, notamment lorsque des lois et réglementations nationales sont élaborées; et des suggestions visant à améliorer le système de règlement des différends en tant que tel. S'agissant des premières suggestions, des pays ont indiqué qu'ils avaient dénoncé des accords internationaux d'investissement, qu'ils avaient arrêté d'en signer de nouveaux ou qu'ils n'avaient pas consenti à ce que des différends touchant des industries stratégiques (par exemple, celles liées à l'exploitation des ressources naturelles telles que le pétrole, le gaz ou d'autres minéraux) soient soumis à l'arbitrage dans le cadre des procédures du CIRDI. Il était fort possible que des questions se posent à l'avenir concernant l'efficacité de ces approches, leur mise en œuvre technique et les mesures préventives – notamment des dispositions plus claires et plus précises et des moyens efficaces d'éviter les différends – étant considérées comme importantes à cet égard.

24. Dans ce contexte, les experts ont aussi souligné qu'il importait d'éviter les différends dans le cadre de l'élaboration de lois nationales. Les moyens qui pouvaient être employés étaient les suivants: le recours au dialogue interne entre les services administratifs et ministériels concernés; l'examen bénéfique des lois nationales préalablement à leur promulgation en vue de s'assurer qu'elles sont compatibles avec les engagements internationaux; et les procédures de révision administrative. Dans ce contexte, la possibilité de régler les différends par la conciliation et la médiation a été évoquée et des experts ont souligné l'importance d'un règlement à l'amiable avant de saisir officiellement un tribunal international. En outre, les investisseurs, surtout les

petites et moyennes entreprises – préféreraient éviter tout différend en matière d'investissement. Mais il y avait des limites à cela, notamment pour des motifs administratifs. Pour résumer, les experts sont convenus qu'une plus grande attention devrait être consacrée à la prévention des différends entre investisseurs et États, notamment en raison des incidences financières de ces affaires.

25. Troisièmement, les experts ont examiné la manière d'améliorer le système de règlement des différends entre investisseurs et États en tant que tel. Ils souhaitent que les États interviennent davantage aux premiers stades d'un différend et que les listes des groupes d'arbitres soient plus régulièrement actualisées dans les pays. Enfin, la création d'une «facilité consultative pour le droit relatif aux investissements internationaux et le règlement des différends entre investisseurs et États – processus appuyé par le secrétariat de la CNUCED – a été évoquée.

26. Les experts ont pris note du mécontentement persistant des États souverains au sujet de la manière dont le système fonctionnait. Ils ont admis que le système actuel n'était pas parfait et qu'il pouvait être amélioré, surtout compte tenu des décisions divergentes et parfois contradictoires rendues et des coûts financiers de l'arbitrage international. Toutefois, il a été fait observer que c'était là le seul système disponible pour le moment et que l'on avait donc grandement intérêt à le préserver.

## **Débat 2: Avantages et problèmes, notamment impact des accords internationaux d'investissement sur le développement**

27. Les experts ont débattu du rôle que les accords internationaux d'investissement pourraient éventuellement jouer en faveur du développement économique et social. Certains ont évoqué la contribution de ces accords à l'accroissement des entrées d'IED et à la promotion du développement économique. Des experts ont rendu compte de l'expérience acquise dans leur pays concernant l'utilisation de l'IED pour le développement (par exemple, le PIB s'accroît à la suite d'une promotion active de l'investissement et de la hausse des entrées d'IED qui en découle). En fin de compte, les entrées d'IED (et leurs retombées bénéfiques sur le développement économique) avaient aussi aidé les entreprises locales à investir avec succès à l'étranger.

28. Les experts ont ensuite étudié le rôle de l'IED dans le développement économique (par exemple, création d'emplois, transfert de technologie ou hausse des recettes fiscales). L'importance d'utiliser l'IED pour réduire la pauvreté a été soulignée – question qui revêt un intérêt particulier pour les PMA. Il était essentiel de veiller à ce que l'IED non seulement n'entraîne pas un développement enclavé et sélectif, mais se traduise par des gains plus larges sur le plan social et en matière de développement dans le pays tout entier. On pouvait y parvenir, notamment en ciblant l'IED sur les secteurs qui jouaient le rôle le plus important dans la réduction de la pauvreté et qui contribuaient le plus à la création d'emplois et au développement rural (par exemple, l'agriculture ou les services connexes). Les experts ont examiné la question de savoir si l'investissement était une fin en soi ou un moyen de parvenir à un développement durable. De nombreux participants estimaient qu'outre la protection des investisseurs, les accords internationaux d'investissement devraient viser davantage à obtenir des retombées bénéfiques pour le développement des pays signataires et leurs ressortissants, d'où la nécessité

d'une approche stratégique et souple et d'accords internationaux d'investissement conciliant de manière adéquate les intérêts privés et les intérêts publics.

29. Les experts ont aussi examiné l'impact des accords internationaux d'investissement sur les flux d'IED. Ils partageaient les mêmes vues quant à la difficulté d'établir des preuves tangibles que la conclusion d'accords de ce type fait augmenter les entrées d'IED dans les pays en développement. D'autres facteurs (par exemple, la taille du marché, l'existence d'une main-d'œuvre qualifiée et bon marché, et l'abondance de ressources naturelles) jouaient un rôle plus crucial que ces accords dans la capacité d'un pays d'attirer l'IED. Même si certains pays concluaient des accords internationaux d'investissement davantage pour des raisons politiques, diplomatiques ou historiques, ou afin de ne pas être à la traîne dans le processus d'élaboration de règles internationales, les participants ont aussi souligné l'importance que ces accords revêtaient pour instaurer un cadre stable et prévisible en matière d'investissement. On a aussi fait observer que les accords bilatéraux d'investissement permettaient de renforcer le cadre directif en vigueur et d'orienter le processus de transition. En outre, l'existence d'accords internationaux d'investissement pouvait aussi être un facteur clef dans la décision d'un pays d'offrir ou non des garanties aux investisseurs éventuels. Toutefois, pour certains pays, les accords internationaux d'investissement conclus dans l'espoir d'attirer l'IED s'étaient transformés en une source de différends. Certains pays estimaient que ces accords n'avaient pas atteint leur objectif initial, qui était d'accroître les entrées d'IED.

30. Dans ce contexte, les participants ont examiné les objectifs des accords internationaux d'investissement et la question de savoir dans quelle mesure ceux-ci devaient traiter du développement. Ils ont ainsi établi une distinction entre la protection des investisseurs étrangers, l'accroissement des flux d'IED et la promotion du développement économique. À la faveur des expériences et attentes particulières exposées par les pays, des nuances sont apparues quant à l'importance de ces différents objectifs.

31. Certains participants ont fait observer que les accords internationaux d'investissement visaient essentiellement à soutenir le développement économique, alors que d'autres estimaient que ceux-ci devaient davantage tenir compte des objectifs de développement et de la promotion de l'investissement. Il a été proposé notamment de donner une définition étroite de l'investissement qui soit précise et claire; de préciser la terminologie des accords (par exemple, concernant les normes minimales de traitement ou d'expropriation indirecte); de tenir compte de la santé, de la sécurité et de l'environnement; de recourir à diverses réserves et exceptions; et de faire clairement référence aux objectifs de développement dans le préambule de ces accords. Certains participants ont préconisé une approche plus intégrée des accords internationaux d'investissement, faisant observer que les accords qui ne portaient pas que sur l'investissement, mais englobaient ce dernier dans des domaines plus larges – y compris le commerce de biens et de services – pourraient être plus favorables au développement.

32. Une attention particulière a été accordée aux dispositions relatives à la promotion de l'investissement, mais des questions ont été posées sur la manière de traduire dans les faits cette notion, sur la possibilité de la rattacher à une autorité publique, sur les éléments pratiques qui pourraient être ajoutés à ces accords et sur la possibilité d'adopter une disposition rendant la promotion de l'investissement juridiquement contraignante. Jusqu'à ce jour, la plupart des accords internationaux d'investissement ne faisaient qu'indirectement la promotion de l'investissement. Si certains participants appelaient de leurs vœux des approches créatives et

innovantes, d'autres estimaient que l'objectif de ces accords devait rester la protection de l'investissement, et que les incidences sur le développement s'inscriraient mieux dans un cadre juridique national. Dans ce contexte, des experts ont fait observer que des mesures précises et opérationnelles de promotion de l'investissement étaient souvent absentes des accords internationaux d'investissement, ce qui était le cas aussi des clauses relatives aux questions sociales (par exemple, responsabilité sociale des entreprises et protection des droits du travail).

33. D'autres experts ont proposé d'axer le débat sur la manière dont les accords internationaux d'investissement pouvaient contribuer à promouvoir un développement durable. (On avait besoin de faire preuve d'innovation et de créativité dans ce domaine.) Dans ce contexte, les experts ont aussi soulevé de nouvelles questions telles que celles des droits de propriété propres aux peuples autochtones, qui n'étaient pas normalement prises en considération lors de la négociation de ces accords. Les experts ont souligné la nécessité d'examiner des questions transversales relatives à l'application du droit international des droits de l'homme et de mieux coordonner le système des accords internationaux d'investissement avec d'autres domaines du droit international tels que le droit social et environnemental. (Parfois, ces textes juridiques établissaient des obligations contraignantes et exigeaient l'adoption d'orientations qui pouvaient entrer en conflit avec les règles régissant l'investissement.) Certaines normes de développement durable, qui pouvaient avoir trait à la bonne gouvernance, pouvaient aider à interpréter les règles régissant l'investissement, aboutissant en fin de compte à une interprétation cohérente. L'expérience acquise en matière d'interprétation du droit commercial au sein de l'OMC – le développement durable étant inscrit dans le préambule de l'Accord sur l'OMC – a été évoquée.

34. On a fait observer que des pays en développement pourraient signer des accords internationaux d'investissement sans avoir les capacités nécessaires pour analyser les conséquences de chacune des clauses de ces accords, réduisant ainsi les possibilités d'utiliser ce type d'accord pour atteindre les objectifs de développement. Pour accroître la contribution de ces accords au développement, il a été jugé important de bien comprendre les intérêts et les objectifs de chacun dès le début des négociations – et de bien saisir les subtilités du système. On pourrait aussi envisager de procéder à des évaluations préalables de l'impact sur la durabilité.

35. Le manque de cohérence croissant entre les accords internationaux d'investissement rendait problématique une prise en compte accrue du développement dans ces accords, aggravait l'incertitude et donnait l'impression que le système était injuste. Au niveau d'un pays, il provenait de l'acceptation telle quelle des clauses figurant dans le modèle d'accord bilatéral d'investissement établi par le partenaire de négociation. Les experts ont noté que les pays en développement étaient particulièrement vulnérables dans une telle situation et ont fait des propositions concrètes pour y remédier. Ils ont évoqué la définition des questions essentielles et des éléments fondamentaux que les pays désiraient voir figurer dans les accords et qui étaient dans une large mesure non négociables, ainsi que le recours aux négociations régionales pour discuter avec les pays plus éloignés. Le fait que le réseau d'accords internationaux d'investissement soit très morcelé, recouvre plusieurs niveaux et revête un caractère multiforme peut aussi inciter à examiner les moyens de renforcer la coordination et la coopération dans l'élaboration de politiques internationales et de rechercher une plus grande convergence des règles internationales, dans le but final d'accroître les investissements qui favorisent la croissance et le développement aussi bien dans les pays d'origine que dans les pays d'accueil, conformément au Consensus de Monterrey et à la Déclaration de Doha sur le financement du développement (par. 25) récemment adoptée. Les experts ont aussi proposé l'adoption de

directives multilatérales qui établiraient des principes communs d'application et d'interprétation du droit au sein du droit relatif aux investissements internationaux, qui feraient référence à la Convention de Vienne sur le droit des traités et aux travaux de la Commission du droit international. Dans ce contexte, les experts ont invité les pays à passer en revue et rationaliser leurs obligations actuelles en matière d'investissement.

### **Débat 3: perspectives**

36. Les experts se sont vivement félicités du rôle que jouait la CNUCED dans ses trois domaines de compétence (recherche et analyse, assistance technique et renforcement des capacités, et formation de consensus intergouvernemental). De nombreux pays ont reconnu que la CNUCED leur avait apporté une assistance précieuse et que ses publications leur avaient été utiles. (Dans ce contexte, les experts ont plaidé pour que la CNUCED continue d'appuyer la prise en compte du développement dans les accords internationaux d'investissement, notamment en renforçant la contribution de ces accords à la réduction de la pauvreté.)

37. Les experts en ont aussi profité pour évoquer des domaines précis dans lesquels les travaux de recherche de la CNUCED seraient particulièrement utiles. Il s'agissait notamment de l'observation des tendances en matière d'accords internationaux d'investissement et de droit international relatif à l'investissement, ainsi que de la réalisation de travaux de recherche et d'analyses directives au sujet de questions essentielles et nouvelles et des incidences sur le développement, plus particulièrement: en élaborant des approches pour mieux concilier la préservation de la marge d'action nationale d'une part, et l'assurance d'une protection prévisible de l'IED d'autre part; en concevant des mesures efficaces et opérationnelles de promotion de l'investissement et en favorisant leur mise en œuvre par le biais d'accords internationaux d'investissement; en améliorant la compréhension commune des relations entre ces accords, les flux d'IED et le développement (en vue d'accroître les incidences du système sur le développement); en étudiant l'impact de ces accords et les conséquences institutionnelles sur l'appareil judiciaire local; en mettant en lumière les exceptions au titre de la sécurité nationale et leur rôle particulier dans la crise financière actuelle; en analysant la relation entre lesdits accords et d'autres accords internationaux (notamment s'agissant du transfert de fonds); et en recensant les principales questions qui se posent en matière de règlement de différends entre investisseurs et États et en établissant une liste des affaires et des principales dispositions de fond invoquées dans chacune d'entre elles. Parmi les suggestions formulées par les experts figuraient: l'élaboration d'un guide jurisprudentiel pour les négociateurs, destiné à les aider à mieux comprendre toute l'importance des accords bilatéraux d'investissement et l'évolution de la jurisprudence depuis quarante ans; l'étude des incidences de l'absence de principes généraux de droit en matière d'investissement; et l'analyse de moyens efficaces de résolution des conflits et de prévention des différends, ainsi que des mécanismes de règlement des litiges, et de la manière dont ceux-ci peuvent être mieux pris en compte dans les accords internationaux d'investissement.

38. Les experts ont insisté sur le fait que la CNUCED devrait continuer d'entreprendre des travaux de recherche de qualité, de pointe, équilibrés et axés sur le développement, et de diffuser ses travaux sur les accords bilatéraux d'investissement, les conventions de double imposition, d'autres types d'accords internationaux d'investissement et les différends entre investisseurs et États, grâce à ses bulletins d'information, ses publications et ses bases de données en ligne. La CNUCED devrait aussi poursuivre ses activités précieuses en matière d'assistance technique

et de renforcement des capacités dans ce domaine, notamment par l'enseignement à distance et la prestation de services consultatifs.

39. Certains experts ont suggéré à la CNUCED d'élaborer un accord bilatéral d'investissement type visant à réduire la complexité du système et à soutenir les efforts d'assistance technique et de négociation, alors que d'autres étaient moins favorables à des modèles d'accord. Les pays auraient besoin de souplesse pour négocier les accords qui soient les mieux adaptés à leurs priorités particulières sur les plans économique, social et du développement. En outre, il fallait plus de temps d'observation (de maturation) pour juger si des dispositions particulières étaient utiles et favorables au développement.

40. À côté de ses activités visant à mieux comprendre les questions abordées plus haut, la CNUCED devrait poursuivre les formules d'apprentissage collectif et de prestation de services consultatifs collectifs en matière d'accords internationaux d'investissement qui ont été expérimentées au cours de la réunion d'experts. Le réseau en ligne d'accords internationaux d'investissement pourrait servir à entretenir l'échange d'expériences et de vues sur des questions essentielles et nouvelles. Il a été proposé de créer des groupes d'orientation chargés d'examiner des questions particulières, dont les débats en ligne pourraient être dirigés par un coordonnateur qui résumerait aussi les discussions en vue d'un examen annuel.

41. Les participants se sont particulièrement félicités du caractère interactif de la réunion d'experts. D'aucuns ont appelé de leurs vœux la création d'un forum de discussion libre sur des sujets ayant trait à l'investissement, qui s'adresserait à des experts gouvernementaux et intergouvernementaux, à des représentants de la société civile, à des juristes et à d'autres acteurs. En l'absence de forum mondial sur l'investissement, la présente réunion d'experts de la CNUCED pourrait servir de cadre à ces débats, et il a été proposé de l'organiser de manière périodique, une fois par an, et d'accueillir un éventail plus large d'acteurs – en particulier des universitaires et des membres des institutions judiciaires des pays en développement. Cela pourrait aussi contribuer à l'exécution du mandat d'Accra relatif aux réunions d'experts pluriannuelles, en vue de faciliter et d'appuyer la discussion et l'échange permanents des meilleures pratiques ainsi que des expériences et des vues entre experts au sujet de questions essentielles et nouvelles.

42. Compte tenu de la richesse des suggestions formulées et des activités déjà en cours, des experts ont préconisé la définition d'une approche plus systématique et d'une «feuille de route» qui établiraient le cadre des activités futures, dont certaines sont déjà énumérées dans les points essentiels adoptés à la fin de la réunion (voir la section A).

## **II. QUESTIONS D'ORGANISATION**

### **A. Élection du bureau**

43. À sa séance plénière d'ouverture, la réunion d'experts pluriannuelle a élu le bureau ci-après:

|                            |                                       |
|----------------------------|---------------------------------------|
| Président:                 | M. Gregorio Canales Ramírez (Mexique) |
| Vice-Président/Rapporteur: | M. Joannes Tandjung (Indonésie)       |

### **B. Adoption de l'ordre du jour et organisation des travaux**

44. À sa séance plénière d'ouverture, la réunion d'experts pluriannuelle a adopté l'ordre du jour provisoire de la session (distribué sous la cote TD/B/C.II/MEM.3/1/Rev.1). L'ordre du jour de la réunion se lisait donc comme suit:

1. Élection du Bureau.
2. Adoption de l'ordre du jour.
3. Les accords internationaux d'investissement et le développement.
4. Adoption des conclusions de la réunion.

### **C. Résultats de la session**

45. À sa séance plénière de clôture, le mercredi 11 février 2009, la réunion d'experts pluriannuelle a décidé que le Président résumerait les discussions (voir le chapitre I).

### **D. Adoption du rapport**

46. À sa séance plénière de clôture, la réunion d'experts pluriannuelle a aussi autorisé le Vice-Président/Rapporteur à établir, sous la direction du Président, la version finale du rapport après la réunion.

## Annexe

### Participation<sup>\*</sup>

1. Les représentants des États membres ci-après ont participé à la réunion d'experts:

|                       |                                        |
|-----------------------|----------------------------------------|
| Afghanistan           | Indonésie                              |
| Afrique du Sud        | Iran (République islamique d')         |
| Algérie               | Italie                                 |
| Allemagne             | Jamaïque                               |
| Angola                | Japon                                  |
| Arabie saoudite       | Koweït                                 |
| Argentine             | Madagascar                             |
| Autriche              | Malaisie                               |
| Azerbaïdjan           | Mali                                   |
| Bangladesh            | Maroc                                  |
| Belgique              | Mexique                                |
| Bénin                 | Myanmar                                |
| Bolivie               | Nicaragua                              |
| Brésil                | Nigéria                                |
| Bulgarie              | Ouganda                                |
| Cambodge              | Ouzbékistan                            |
| Cameroun              | Pakistan                               |
| Canada                | Panama                                 |
| Chili                 | Pays-Bas                               |
| Chine                 | Pérou                                  |
| Colombie              | Philippines                            |
| Congo                 | Qatar                                  |
| Costa Rica            | Roumanie                               |
| Côte d'Ivoire         | République arabe syrienne              |
| Cuba                  | République démocratique populaire lao  |
| Croatie               | République dominicaine                 |
| Émirats arabes unis   | République tchèque                     |
| Égypte                | Roumanie                               |
| El Salvador           | Saint-Siège                            |
| Équateur              | Sénégal                                |
| Espagne               | Soudan                                 |
| États-Unis d'Amérique | Sri Lanka                              |
| Éthiopie              | Suisse                                 |
| Fédération de Russie  | Tchad                                  |
| Finlande              | Thaïlande                              |
| France                | Turquie                                |
| Ghana                 | Venezuela (République bolivarienne du) |
| Grèce                 | Viet Nam                               |
| Guinée                | Yémen                                  |
| Haïti                 | Zimbabwe                               |
| Hongrie               |                                        |

---

<sup>\*</sup> La liste des participants porte la cote TD/B/C.II/MEM.3/INF.1.

2. L'observateur de la Palestine était représenté à la session.
3. Les organismes intergouvernementaux ci-après étaient représentés à la session:  
  
Agence de coopération et d'information pour le commerce international  
Centre Sud  
Communauté européenne  
Organisation de coopération et de développement économiques  
Organisation des États américains  
Organisation internationale de la francophonie  
Union africaine.
4. Le Programme des Nations Unies pour l'environnement était représenté à la session.
5. Les institutions spécialisées ou organisations apparentées ci-après étaient représentées à la session:

Banque mondiale  
Organisation des Nations Unies pour le développement industriel.

6. Les organisations non gouvernementales ci-après étaient représentées à la session:

*Catégorie générale*

Centre for International Environmental Law  
Geneva Social Observatory  
Ingénieurs du monde  
International Institute for Sustainable Development  
Village Suisse ONG.

-----