

Conceptualisation Du Consentement Dans L'arbitrage D'investissement Encadré Par Le Cirdi

Dr. Jean Marie Barambona

Professeur à l'Université du Burundi, Faculté de Droit, Burundi

Dr. Anaclet Nzohabonayo

Professeur à l'École Nationale d'Administration

Doi:10.19044/esj.2018.v14n35p327 [URL:http://dx.doi.org/10.19044/esj.2018.v14n35p327](http://dx.doi.org/10.19044/esj.2018.v14n35p327)

Abstract

The Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States is a founding legal instrument for the management of investment arbitrations supervised by ICSID. The merit of ICSID arbitral tribunals is conditioned on the expression of the consent of the host State and the foreign investor. While a consensus has emerged on how to consent to these types of arbitrations, the issue of consent survival is gaining momentum and the ongoing debate does not offer a common understanding. The renewed interest, which puts this issue at the center of the debate, is fueled by denunciations of bilateral investment treaties while investors under their protection continue to conduct their economic operations in the denouncing country. This analysis is aimed to contribute to the ongoing debate by examining the effects of these denunciations on the survival or not of the host state consent on investment arbitration. More importantly, the consent constitutes a key element without which the protection due to the admitted investments in the host territory would be defeated. Before turning to this issue, we first examine the different ways parties to the investment arbitration express their consent to the ICSID investment arbitration.

Keywords: ICSID, investment arbitration, consent survival, denunciation of ICSID convention, investor state arbitration, investment protection.

Résumé

La Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États constitue un texte fondateur pour la gestion des arbitrages d'investissement supervisés par le CIRDI. La compétence CIRDI pour ces conflits d'investissement est conditionnée à l'expression du consentement de l'État d'accueil et de l'investisseur étranger. Pendant qu'un consensus a émergé sur la façon de

consentir à ces différends, la question de la survie du consentement prend maintenant de l'ampleur et le débat en cours n'offre pas une compréhension commune. Le regain d'intérêt, qui place cette question au centre des débats, est alimenté par les dénonciations des traités bilatéraux d'investissement alors que les investisseurs sous leur protection continuent de mener leurs opérations économiques dans le pays dénonçant. Cet article se propose de contribuer au débat en se penchant sur l'analyse des effets de ces dénonciations sur la survie ou non du consentement du pays d'accueil à l'arbitrage d'investissement. Cette analyse est d'autant importante vu que le consentement constitue le soubassement de la protection offerte aux investissements admis sur le territoire du pays d'accueil en vertu du traité dénoncé. Mais avant de l'aborder, l'analyse décortique les mécanismes d'expression du consentement des parties à l'arbitrage d'investissement encadré par le CIRDI.

Mots clés: CIRDI, arbitrage d'investissement, survie du consentement, dénonciation de la convention CIRDI, arbitrage État-investisseur.

INTRODUCTION

La Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États (Convention CIRDI, 1965) constitue un des rares instruments multilatéraux relatifs aux investissements ayant bénéficié d'une adhésion massive des États (Liste des États membres : CIRDI/3). Ceux-ci ont offert à régler, par arbitrage, les différends qui les opposeraient aux investisseurs étrangers ressortissants d'autres États contractants (Article 25 de la Convention CIRDI, 1965).

L'offre de consentement de l'État partie à l'arbitrage exprimé dans la Convention CIRDI ne suffit pas pour l'engager. L'État doit spécifiquement exprimer son consentement dans un autre instrument juridique qui peut être soit un traité bi- ou multilatéral d'investissement, soit dans une réglementation nationale relative aux investissements (Loi no1/24 du 10 septembre 2008 portant code des investissements). L'investisseur quant à lui exprime son consentement lorsqu'il soumet sa requête d'arbitrage au CIRDI.

Pendant qu'un consensus a émergé sur la façon de consentir à ces différends, la question de la survie du consentement prend maintenant de l'ampleur et le débat en cours n'offre pas une compréhension commune. Le regain d'intérêt, qui place cette question au centre des débats, est alimenté par les dénonciations des traités bilatéraux d'investissement alors que les investisseurs sous leur protection continuent de mener leurs opérations économiques dans le pays dénonçant. Cet article se propose de contribuer au débat en se penchant sur l'analyse des effets de ces dénonciations sur la survie ou non du consentement du pays d'accueil à l'arbitrage d'investissement. Cette analyse est d'autant importante vu que le consentement constitue le

soubassement de la protection offerte aux investissements admis sur le territoire du pays d'accueil en vertu du traité dénoncé. Mais avant d'aborder cette problématique, l'analyse décortique les mécanismes d'expression du consentement des parties à l'arbitrage d'investissement encadré par le CIRDI. L'étude place le consentement dans la perspective de l'arbitrage en offrant une vue d'ensemble sur l'institution d'arbitrage CIRDI (A). Nous examinons sa création (I) et sa mission (II). L'examen sur ce cadre institutionnel d'arbitrage débouche sur la mise en lumière des mécanismes d'expression du consentement à l'arbitrage CIRDI(B). Sur ce point, l'examen porte sur l'expression du consentement de l'État (I) et de l'investisseur étranger à l'arbitrage CIRDI (II). L'étude explore les mécanismes d'extinction du consentement à l'arbitrage CIRDI (C). À ce stade, l'examen porte sur l'extinction consécutive d'une part à la dénonciation de la convention CIRDI (I) et d'autre part, l'extinction consécutive à la dénonciation des instruments juridiques contenant l'offre unilatérale d'arbitrage CIRDI (II). L'étude termine par une conclusion.

A. PRÉSENTATION DU CENTRE CIRDI ET DE SA MISSION

Le CIRDI a été créé par la Convention CIRDI(I). Ses concepteurs lui ont assigné la mission de régler par arbitrage les conflits d'investissement (II).

I. Centre CIRDI : une création de la Convention CIRDI

Le CIRDI est une institution d'arbitrage créée par la Convention CIRDI. En son article 1, cette convention prévoit qu'il est institué un Centre international pour le Règlement des Différends relatifs aux investissements (Convention CIRDI, art 1).

La convention CIRDI a été rédigée par les administrateurs de la Banque internationale pour la reconstruction et le développement (BIRD ou Banque mondiale) (Préambule de la Convention CIRDI) et le CIRDI opère sous son parrainage (Rapport des administrateurs sur la convention CIRDI). Faut-il préciser que la Convention CIRDI offre seulement aux investisseurs étrangers une protection procédurale. Elle ne contient donc pas de règles de fond concernant le traitement des investissements étrangers. La saisine du CIRDI peut être effectuée à tout moment par un investisseur étranger qui s'estime lésé ; mais le CIRDI peut aussi être saisi par un État, ayant des griefs à faire valoir contre un investisseur étranger même si c'est rare dans les faits (Broches, 1972).

La Convention CIRDI a été ouverte à la ratification le 18 mars 1965 à Washington et est entrée en vigueur le 14 octobre 1966. C'est la Banque mondiale qui en est le dépositaire. Les pays africains ont joué un rôle actif dans l'entrée en vigueur de cet instrument juridique, car le Nigéria a été le premier pays à déposer les instruments de ratifications le 23 août 1965. La

vague africaine des ratifications a permis à la Convention CIRDI d'entrer vite en vigueur en rassemblant 16 des vingt ratifications qui étaient exigées pour son entrée en vigueur (Liste des États membres : CIRDI/3).

À la date du 12 avril 2016, 161 pays avaient déjà signé la Convention CIRDI et parmi ceux-là, 153 ont déposé leurs instruments de ratification consacrant de cette manière la compétence du CIRDI (Liste des États membres : CIRDI/3).

Le Président du Groupe de la Banque mondiale dirige le Conseil d'administration du CIRDI (Convention CIRDI, art 5). Ce conseil comprend un représentant de chaque État contractant (Convention CIRDI, art 5). Le Centre est doté d'un secrétariat à la tête duquel se trouve un secrétaire général nommé par le président du Groupe de la Banque mondiale et dont la mission est d'assurer son fonctionnement quotidien (Convention CIRDI, art 9 à 11).

II. Mission du CIRDI

L'inféodation du CIRDI au groupe de la Banque mondiale met en relief la connectivité des missions du centre à la dimension économique des activités de la Banque mondiale. Celle-ci a mis l'accent sur le rôle économique que la Convention CIRDI allait jouer pour les pays en développement (Historique de la Convention CIRDI, Volume I p. 3). Les administrateurs de la Banque mondiale ont enfilé leur justification de la Convention CIRDI dans la thématique de la promotion de la croissance économique des pays en développement ayant accédé à la souveraineté internationale. Pour les rédacteurs, cette croissance n'était atteignable que si ces pays pouvaient bénéficier d'investissements privés. Ceux-ci se heurtent aux nombreux obstacles, dont la suppression, sinon la réduction était devenue impérative dans les pays ayant le plus grand besoin de capitaux étrangers (Historique de la Convention CIRDI, Volume I p. 3).

Cet objectif de la convention était particulièrement alléchant surtout pour les pays africains en développement qui se battaient pour éradiquer une pauvreté chronique (CNUCED, 2016). Le procédé de la convention pour contribuer au relèvement économique a été, par le truchement du CIRDI, de mettre en place un cadre juridique de règlement de différends prenant en compte les intérêts de toutes les parties, et surtout pour dépolitiser la résolution des conflits d'investissement (Shihata, 1986 p.26). Ainsi se trouvaient justifiés les liens économiques qui servent de trait d'union entre le CIRDI et son organisme parrain. En énonçant la mission du CIRDI, la convention dispose que le Centre a pour objet « d'offrir des moyens de conciliation et d'arbitrage pour régler les différends relatifs aux investissements opposant des États contractants à des ressortissants d'autres États contractants, conformément aux dispositions de la présente Convention » (Art 1 (2) de la Convention CIRDI).

En créant le CIRDI, les rédacteurs de la Convention CIRDI ont renoncé à plusieurs autres options de règlement de différends en raison du peu ou pas de sécurité qu'elles pouvaient offrir aux parties en conflit. D'une part, ils ont écarté les tribunaux locaux du pays d'accueil pour des préoccupations d'impartialité. Les juridictions nationales, relevant de l'État et manquant parfois d'indépendance et de compétence nécessaire pour censurer les comportements des États, ne constituaient pas une option fiable pour les investisseurs étrangers.

D'autre part, le respect du principe d'immunité des États étrangers militait pour le rejet d'une procédure enclenchée contre l'État d'accueil dans le pays de territorialité de l'investisseur (Poulain 2013).

Le CIRDI était par ailleurs une alternative à la protection diplomatique qui, dans le passé, a été abusivement utilisée (Shihata, 1986 p.1). Son usage inapproprié a suscité la méfiance des pays en développement en son égard et plus spécifiquement des dénonciations de cet outil juridique par certains pays notamment d'Amérique latine (Convention de La Haye du 18 octobre 1907). Dans ce sens, la Convention CIRDI prévoit que l'État national de l'investisseur renonce, en cas d'arbitrage, à l'exercice de son droit de protection diplomatique et à formuler une revendication internationale à l'encontre de l'État partie au différend (Convention CIRDI, art 27 (1)).

Le CIRDI arbitre la majeure partie des conflits d'investissement. Ceux-ci opposent les États et les investisseurs étrangers et se fondent sur la violation des dispositions contenues dans les traités bilatéraux d'investissement (TBI) ou dans les réglementations nationales sur l'investissement. Le CIRDI, par lui-même, ne concilie ni n'arbitre ; il procure aux parties des moyens pour l'instauration de Commissions de conciliation et de tribunaux arbitraux (Lavieq, 1985 p.269). Au sein du CIRDI, l'expression du consentement fondé sur la violation des dispositions des TBI ou des législations nationales sur l'investissement constitue la source majeure du déclenchement de la compétence CIRDI (ICSID Caseload – Statistics (Issue 2016-2) pp. 10-23). En 2017, le consentement basé sur la violation des TBI s'évaluait à 59,8 % par rapport aux autres modes d'expression du consentement. Dans les nouveaux arbitrages enregistrés en 2016, ce type de consentement était utilisé dans 57 % des arbitrages (ICSID Caseload – Statistics (Issue 2017-1), p 24).

En 1978, le CIRDI a connu une expansion en adoptant le règlement du mécanisme supplémentaire au cours de la conférence annuelle de son Conseil d'administration (Règles du mécanisme supplémentaire du CIRDI, Doc ICSID/11). Ce règlement permet au secrétariat du CIRDI d'administrer des procédures entre États et ressortissants d'autres États qui ne sont pas couverts par le champ d'application de la Convention CIRDI (Règles du mécanisme supplémentaire du CIRDI, Doc ICSID/11). Au départ, l'application de ce

règlement était prévue pour une période de cinq ans (Peterson, 2003 p. 206). Mais, en raison de nombreux TBI qui l'ont intégré dans leurs dispositions, il a été définitivement adopté par le Conseil d'administration à sa session annuelle de 1984 sur recommandation du secrétariat (Peterson, 2003 p. 206). Rappelons que la mise en place de ce cadre d'arbitrage CIRDI avait aussi pour objectif de dépolitiser les mécanismes de règlement des différends.

B. L'EXPRESSION DU CONSENTEMENT À L'ARBITRAGE DANS LES TBI

Le consentement est « l'épine dorsale » de tout déclenchement d'une procédure arbitrale. Les parties au différend doivent clairement exprimer leur consentement pour que le tribunal arbitral opérant sous les auspices du CIRDI soit compétent. À cet effet, le préambule de la Convention CIRDI (Convention CIRDI, Préambule) précise que le pays n'est pas engagé dans l'arbitrage par le seul fait de sa ratification, de son acceptation ou de son approbation de la Convention de Washington. L'État doit spécifiquement accepter de soumettre un conflit ou une classe de conflits particuliers à la compétence du CIRDI (Delaume, 1984 pp.104-05) (I). La manifestation du consentement de l'investisseur est aussi indispensable pour la mise en mouvement de l'arbitrage (II).

I. Le consentement de la partie étatique

En matière d'arbitrage d'investissement, le consentement inclus dans les TBI occupe une place prépondérante dans la saisine du CIRDI (McLachlan *et al*, 2007 p.54.). Le consentement des parties est « la pierre angulaire de la compétence du centre CIRDI » (Rapport des administrateurs de la Convention CIRDI). Schreuer ajoute que c'est la condition indispensable dans la saisine du CIRDI (Alexandrov, 2005 pp387-88). Cet auteur affirme que la forme traditionnelle du consentement est établie par accord direct entre les parties (Alexandrov, 2005 pp.387-88). Or le mécanisme d'arbitrage État — investisseur fondé sur la violation des clauses des TBI déroge à ce schéma classique.

Le consentement exigé, dans l'arbitrage fondé sur la violation d'une clause du TBI, peut être donné dans une clause incluse dans l'accord d'investissement ou dans un compromis lorsqu'il s'agit d'un conflit déjà né (Alexandrov, 2005 pp.387-88). À la lecture des travaux préparatoires de la Convention CIRDI, on en a déduit qu'elle ne requiert pas que le consentement soit donné dans un instrument unique ou qu'il soit donné simultanément (Broches, 1972 p.643). Les parties jouissent donc de beaucoup de liberté relativement au moment et ont la façon dont elles vont donner leur consentement (Parra, 1995 p.313).

L'État exprime son consentement à se soumettre à l'arbitrage soit dans une clause du traité bilatéral ou multilatéral d'investissement soit dans une réglementation nationale sur l'investissement. La configuration de la clause d'engagement à l'arbitrage diffère d'un traité à l'autre quoiqu'il existe plusieurs similitudes entre les clauses de ce genre. Dans la plupart des traités, le consentement est exprimé comme suit :

« Au cas où le différend ne peut être réglé par le biais de négociations dans un délai de 6 mois, à compter de la notification écrite (...), l'une ou l'autre des deux parties pourra soumettre le différend soit devant les juridictions compétentes de la partie contractante sur le territoire de laquelle l'investissement a été effectué, soit devant un tribunal arbitral international. À cette fin, chaque partie contractante donne, par la présente disposition, son consentement anticipé et irrévocable à ce que tout différend de cette nature soit soumis à ce tribunal. Ce consentement implique que chaque Partie contractante renonce aux recours administratifs ou judiciaires internes » (Art 9 (3) de l'Accord concernant la promotion et la protection réciproques des investissements, Maurice et Burundi, 18 mai 2001).

C'est dans l'affaire Asian Agricultural Products Ltd (AAPL) contre le Sri Lanka que les arbitres ont statué pour la première fois sur la possibilité de lancer des poursuites contre les États d'accueil en se basant sur la violation d'une clause conventionnelle (Affaire CIRDI no ARB/87/3, Sentence, (27 juin 1990)). En 1987, la société AAPL immatriculée à Hong Kong avait pris une participation minoritaire dans le capital d'une entreprise du Sri Lanka, Serendib Seafood Ltd. Elle a saisi le CIRDI d'une demande tendant à voir condamner la République du Sri Lanka du fait de la destruction du centre d'élevage au cours d'une opération militaire dirigée par les forces sri lankaises contre les rebelles qui s'y étaient réfugiés (Affaire CIRDI no ARB/87/3, Sentence, (27 juin 1990)). Sa requête était dès lors, fondée sur l'article 8 du Traité de protection des investissements conclu en 1980 entre le Sri Lanka et le Royaume — uni.

L'article 8 (1) sur lequel s'est fondée l'entreprise était libellé comme suit :

Each Contracting Party hereby consents to submit to the International Centre for the Settlement of Investment Disputes (hereinafter referred to as 'the Centre') for settlement by conciliation or arbitration under the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States opened for signature at Washington 18 March 1965 any legal disputes arising between that Contracting Party and a national or company of the other Contracting Party concerning an investment of the latter in the territory of the

former (Agreement for the Promotion and Protection of Investment, Royaume Uni et Sri Lanka, 13 février 1980).

Le tribunal a jugé que par cette disposition, le Sri Lanka s'était engagé à régler tous les litiges avec les investisseurs nationaux du Royaume-Uni sans qu'il soit nécessaire qu'il ait un contrat comportant une clause compromissoire entre l'État et l'investisseur ni que celui-ci n'ait conclu un compromis avec l'État d'accueil (Leben 2006, p.16). Le tribunal arbitral saisi a accueilli la plainte en l'absence de tout lien contractuel entre l'investisseur et le Sri Lanka. Il n'y avait pas non plus d'accord spécial d'arbitrage signé entre les parties.

La validité de l'expression du consentement de l'État sans accord spécial ni compromis avec l'investisseur sera réaffirmée dans l'affaire *Lanco international inc. contre l'Argentine*. Le tribunal a soutenu que « *Consent for the purposes of [jurisdiction] is understood to be given by the state party to the dispute in bilateral investment treaty from the moment the state extends a generic invitation to all the investors who are nationals of the other contracting state to submit the settlement of their possible disputes to the ICSID or [another arbitral] jurisdiction* » (ICSID case No.ARB 97/6, decision on jurisdiction, 8 December 1998).

Après ces deux affaires, la violation des dispositions des TBI est devenue un fondement normal pour le déclenchement de l'arbitrage État-investisseur encadré par le CIRDI. Telle a été en substance la position du tribunal arbitral dans l'affaire *American Manufacturing and Trading inc. c. la République du Zaïre (AMT)* (ICSID case No ARB/93/1, Award, 21 Février 1997). Ceci était aussi le cas dans l'affaire *Affimet contre la République du Burundi*. Cette compagnie dont la majorité des actionnaires étaient des ressortissants belges a assigné le Burundi devant le CIRDI en se fondant sur une disposition du TBI entre le Burundi et l'Union économique belgo-luxembourgeoise (*Goetz et consorts c Burundi*, Affaire CIRDI no ARB/95/3, Sentence du 10 février 1999). Après cette contestation, l'usage de l'arbitrage d'investissement a explosé au sein du CIRDI (CNUCED, 2010). Cette explosion est consécutive à la prolifération des traités bilatéraux et multilatéraux d'investissement qui consacrent l'arbitrage comme mode de règlement de différends (CNUCED, 2000).

La doctrine a aussi admis ce mode d'expression du consentement. Le consentement de l'État figure souvent dans des traités comme une invitation permanente aux investisseurs étrangers de soumettre leur différend à l'arbitrage (Stanimir, 2005 pp. 387-90). Cette notion de permanence de l'offre d'arbitrage est aussi soutenue par Cremades et Cairns. Pour ces auteurs, « *A state entering into a bilateral or multilateral Investment treaty makes an open offer to investors of another state. The investors acceptance of that offer... does not arise until the investor commences arbitration* » (Cremades et Cairns pp.173-84).

La seule ratification de la Convention CIRDI par un État partie ne constitue pas un consentement avec les investisseurs à l'arbitrage des différends devant les tribunaux du CIRDI. Un acte additionnel est indispensable : l'État doit spécifiquement accepter de soumettre un conflit ou une classe de conflit particulier à la compétence du CIRDI (Delaune, 1984 pp.104-05). Cela est généralement fait à travers l'offre unilatérale d'arbitrage exprimée dans un traité qui sera subséquentement acceptée par l'investisseur (Parra, 1983 pp.7-8).

Quoique ne faisant pas partie de notre étude, nous devons souligner en passant que l'État peut exprimer son consentement dans une loi nationale. Nous pouvons prendre l'exemple de la loi tunisienne du 27 décembre 1993 portant code d'incitation aux investissements qui dispose : « les tribunaux tunisiens sont compétents pour connaître de tout différend entre l'investisseur étranger et l'État tunisien, sauf accord prévu par une clause compromissoire ou permettant à l'une des parties de recourir à l'arbitrage selon des procédures de conciliation ou d'arbitrage *ad hoc*, ou en application des procédures de conciliation ou d'arbitrage prévues par l'une des conventions signées par la Tunisie » (Horchani, 2006 p.117).

La loi interne de l'État d'accueil prévoyant le recours à l'arbitrage notamment du CIRDI constitue l'offre ; et la requête d'arbitrage émanant de l'investisseur est une acceptation. Telle a été la position des administrateurs de la Banque mondiale dans leur rapport accompagnant la convention CIRDI. Ils avaient prévu la possibilité d'expression d'une offre d'arbitrage dans une loi nationale relative à la protection de l'investissement et que ce genre d'offre produit son effet dès que l'investisseur l'accepte par écrit.

La jurisprudence n'a pas tardé à valider cette position. Dans l'affaire, *Tradex c. Albanie*, le tribunal arbitral a décidé que « le consentement peut être donné unilatéralement par l'État contractant par le biais de ses lois nationales. Le consentement prenant effet au plus tard le jour où l'investisseur dépose sa requête auprès du CIRDI en invoquant la loi nationale en cause » (*Tradex c Albanie*, sentence sur la compétence du 26 décembre 1996).

II. Expression du consentement de l'investisseur étranger

Les administrateurs de la Banque mondiale qui ont dirigé les travaux de rédaction de la Convention de Washington ont fait de l'expression du consentement « la cheville ouvrière » de leur œuvre (Schreuer, 2009 pp. 190–92). Dans leur conception, ils ont estimé comme suit les modalités d'expression du consentement :

le consentement peut être donné, par exemple, dans une disposition d'un accord d'investissement prévoyant la soumission au Centre des différends auxquels il pourrait ultérieurement donner lieu, ou dans un compromis concernant un litige déjà né. La convention n'exige pas que

le consentement des deux parties soit exprimé dans le même acte juridique. C'est ainsi qu'un État pourrait offrir, dans le cadre d'une législation destinée à promouvoir les investissements, de soumettre à la compétence du Centre les différends résultant de certaines catégories d'investissements, tandis que l'investisseur pourrait donner son consentement en acceptant l'offre par écrit (Rapport des administrateurs de la Convention CIRDI).

Ces modalités, qui jusqu'à l'adoption de la Convention CIRDI, n'étaient qu'une hypothèse d'école, se sont vite matérialisées en des cas emblématiques ayant engendré une doctrine abondante quant à la théorisation de l'expression du consentement de l'investisseur étranger à l'arbitrage d'investissement CIRDI. La Convention CIRDI a révolutionné non pas le principe directeur de l'arbitrage qui reste l'existence du consentement, mais les modalités de la l'expression de ce dernier.

Traditionnellement, dans l'arbitrage commercial, chacune des parties doit exprimer sa volonté à aller en arbitrage et à être liée par la décision qui en sortira. Il y a donc un accord « direct » entre les deux parties en conflit (Konstanze, 2015).

L'arbitrage d'investissement se singularise par une particularité au regard de l'expression de consentement par l'investisseur étranger. Celui-ci n'étant pas partie à une Convention d'investissement, la Convention elle-même ne peut constituer l'expression du consentement requis par l'Article 25 (1) (Doc. ICSID/6 (1969), para. 20, p. 10). Dans cet arbitrage, il n'y a pas de convention d'arbitrage entre l'investisseur étranger et l'État d'accueil. Autrement, entre l'investisseur poursuivant et l'État d'accueil poursuivi, il n'y a aucun engagement direct de recourir à l'arbitrage.

Le demandeur, investisseur étranger dans bon nombre d'affaires, agit en vertu d'un droit dont la source est un traité bilatéral ou multilatéral d'investissement signé entre l'État de sa nationalité et l'État d'accueil. Mais l'investisseur étranger peut aussi tirer le droit d'actionner l'État d'un engagement de ce dernier qui offre unilatéralement, dans une réglementation sur l'investissement, de régler par arbitrage CIRDI les différends avec les potentiels investisseurs (Article 20 du code des investissements de la Côte d'Ivoire, 2012).

Paulsson a qualifié ce mode de consentement de « arbitration without privity » (Paulson, 1995). Cet auteur considère que « *This new world of arbitration is one where the claimant need not have a contractual relationship with the defendant and where the tables could not be turned : the defendant could not have initiated the arbitration nor is it certain of being able even to bring a counterclaim* » (Paulson, 1995).

L'investisseur donne son consentement en acceptant l'offre étatique par écrit (*Lanco International Inc v Argentina*, ICSID Case N° ARB/97/6,

Preliminary Decision on Jurisdiction, para 43,1998). Le dépôt d'une plainte d'arbitrage contre le gouvernement d'accueil constitue donc une preuve, par écrit, d'acceptation de l'offre et une expression du consentement de l'investisseur étranger à l'arbitrage CIRDI (*Goetz et consorts c le Burundi*, Affaire CIRDI no ARB/95/3, Sentence, 1999 au para 81). L'investisseur et l'État d'accueil expriment ainsi leurs consentements à des moments décalés (Parra, 1995 p.313). Tout en étant d'accord que les moments d'émission du consentement diffèrent, la *Convention CIRDI* (Rapport des administrateurs de la Convention 1965) prohibe le retrait unilatéral du consentement déjà exprimé (Convention CIRDI 1965).

Lorsque l'offre unilatérale d'arbitrage figure dans un traité sur l'investissement, sa formulation varie d'un texte à l'autre. En se référant à l'article 9 al (3) du TBI Burundi-Maurice, il est dit :

Au cas où le différend ne peut être réglé par le biais de négociations dans un délai de 6 mois, à compter de la notification écrite, visée au paragraphe 2, l'une ou l'autre des deux parties pourra soumettre le différend soit devant les juridictions compétentes de la partie contractante sur le territoire de laquelle l'investissement a été effectué, soit devant un tribunal arbitral international. À cette fin, chaque partie contractante donne, par la présente disposition, son consentement anticipé et irrévocable à ce que tout différend de cette nature soit soumis à ce tribunal. Ce consentement implique que chaque Partie contractante renonce aux recours administratifs ou judiciaires internes (Accord de promotion et de protection réciproque des investissements, Burundi-Maurice, 2001, art 4 (5)).

Le premier des affaires qui a inauguré la saisine du CIRDI fondée sur le consentement émis dans une réglementation sur l'investissement est celui de *SSP contre la République d'Égypte*.

La société SSP a actionné l'Égypte avec succès en se fondant sur une offre unilatérale d'arbitrage contenue dans une réglementation sur la promotion des investissements (*Southern Pacifique Properties (SPP) Limited c la République Arabe d'Égypte* (1992), 32 ILM 933 p 1008 (CIRDI)). Après cette affaire, le déclenchement de l'arbitrage sur une promesse unilatérale d'arbitrage contenue dans les réglementations sur l'investissement est devenu une pratique courante dans la saisine des tribunaux arbitraux du CIRDI (*Manufacturers Hanover Trust Company*, July 31 1995).

Après ce fondement de l'arbitrage sur une offre insérée dans une législation sur l'investissement, c'était le tour des arbitrages CIRDI fondés sur des offres unilatérales exprimées par les États d'accueil dans les TBI. Le recours à cet arbitrage d'investissement s'est matérialisé pour la première fois au sein du CIRDI en 1991 avec la réclamation de la société *AAPL contre le*

Sri Lanka (Asian Agricultural Products Limited c Republic of Sri Lanka, (1991), 30 ILM 580 (CIRDI)).

Parfois, les États contractants émettent des conditions pour le bénéfice de l'offre d'arbitrage. Et dans ce cas, le tribunal arbitral saisi peut voir sa compétence remise en cause si l'une des conditions venait à manquer. Ce problème s'est posé dans l'affaire *BG Group contre Argentina* (BG Group Plc. V The Republic of Argentina, Final Award. 24 Dec 2007). Le tribunal arbitral saisi s'est déclaré compétent pour connaître de cette affaire.

Se référant à cette décision de l'AMT, le tribunal arbitral dans l'affaire *Goetz et consorts contre la République du Burundi* a clairement expliqué que « le consentement de la République du Burundi ressort de sa ratification de la convention [de protection des investissements]; [...] celui des requérants ressort du dépôt de la requête d'arbitrage » (*Goetz et consorts c République du Burundi* (Goetz), ICSID case N0 ARB/95/3, 10 février 1999,15 ICSID rev.-F.I.L.J. 457, 2000, aux pp 493-94 au para 81)

. Ce consentement connaît certaines limites en cas de dénonciation des instruments juridiques dans lesquels il est exprimé.

C. EXTINCTION DU CONSENTEMENT A L'ARBITRAGE D'INVESTISSEMENT

Nous allons analyser tour à tour l'extinction du consentement consécutive à la dénonciation de la convention CIRDI (I) ainsi que celle pouvant intervenir lors de la dénonciation de l'accord d'investissement (II).

I. Extinction consécutive à la dénonciation de la Convention CIRDI

Dans l'arbitrage État-investisseur, ce qui propulse au rang de l'actualité, la problématique de consentement, c'est la possibilité de l'extinction qui a pris de l'importance pratique avec la dénonciation de la Convention CIRDI. Quoique les rédacteurs de cette Convention aient anticipé les effets de son éventuelle dénonciation, celle-ci restait une hypothèse d'école.

Mais, dès le 2 mai 2007, la dénonciation s'est concrétisée lorsque la Bolivie a transmis à la Banque mondiale, dépositaire la Convention CIRDI, une notification par écrit de la dénonciation de ladite Convention prenant effet six mois après sa réception, c'est-à-dire le 3 novembre 2007 (ICSID News Release, May 16, 2007).

Le Gouvernement d'Équateur a aussi mis en exécution sa menace de retrait de la Convention CIRDI en le dénonçant le 6 juillet 2009 et le retrait effectif étant intervenu, six mois après soit le 7 janvier 2010.

La dénonciation par le Venezuela, le 24 janvier 2012, a pris effet six mois après réception de ladite notification, c'est-à-dire le 25 juillet 2012

(ICSID, List of Contracting States and Other Signatories of the Convention (as of November 17, 2015)).

Sur le plan pratique, ces dénonciations posent la question suivante : l'investisseur étranger continue-t-il de bénéficier de la protection procédurale lui donnant l'accès à l'arbitrage d'investissement encadré par le CIRDI ?

La réponse varie selon que le TBI dans lequel l'État a exprimé son consentement à l'arbitrage d'investissement prévoit soit le seul recours à l'arbitrage CIRDI à l'exclusion de tous les autres systèmes d'arbitrage, soit la possibilité de saisine d'autres institutions d'arbitrage en plus du CIRDI.

En termes de révocation du consentement, la Convention CIRDI prévoit en son article 71 que : « Tout État contractant peut dénoncer la présente Convention par notification adressée au depositaire de la présente Convention. La dénonciation prend effet six mois après réception de ladite notification » (Article 71 de la *Convention CIRDI*). La conséquence directe de cette dénonciation réside dans l'extinction du consentement et il en résulterait l'incompétence du CIRDI. Ainsi, si la dénonciation est devenue effective (six mois après la notification), l'État dénonçant n'est plus partie à la Convention CIRDI et les obligations attachées à la qualité d'État contractant s'éteignent.

Toutefois, il n'en serait ainsi que si et seulement si le TBI ou la réglementation nationale sur l'investissement dans lequel l'État a émis le consentement ne prévoit pas d'autres forums de règlement de différends (RIPINSKY, 2012). Lorsque tel n'est pas le cas, seule la compétence CIRDI serait paralysée, mais les autres forums comme l'arbitrage sous les règles de la CNUDCI resteraient fonctionnels.

Cependant, l'article 72 de la même Convention prévoit : « Aucune notification par un État contractant en vertu des articles 70 et 71 ne peut porter atteinte aux droits et obligations dudit État, d'une collectivité publique ou d'un organisme dépendant de lui ou d'un de ses ressortissants, aux termes de la présente Convention qui découlent d'un consentement à la compétence du Centre donné par l'un d'eux antérieurement à la réception de ladite notification par le depositaire » (Convention CIRDI, article 72).

Dans cette ligne de pensée, nous soutenons qu'il est rationnel de considérer que les obligations intouchables dont l'article 72 énonce sont celles qui sont antérieures à la réception par le CIRDI de la notification de dénonciation. Tout compte fait, nous estimons que pendant la période de survie de six mois qui suivent la date de la notification, l'État dénonçant reste lié. C'est du moins la position du tribunal dans l'affaire *Venoklim (Venoklim Holding BV v Venezuela, ICSID Case No ARB/12/22, sentence du 3 avril 2015 aux paragraphes [62] — [63])* qui a rejeté la prétention du Venezuela qui considérait que l'investisseur ne pouvait pas initier une réclamation dans les six mois suivant la notification de la dénonciation. Pour les arbitres dans cette affaire, la référence au consentement à l'arbitrage sous

CIRDI contenu dans l'article se réfère à l'offre unilatérale du consentement à l'arbitrage par l'État d'accueil et non à un tel consentement une fois déjà accepté par l'investisseur (*Venoklim Holding BV v Venezuela*, ICSID Case No ARB/12/22, sentence du 3 avril 2015 au paragraphe 65).

D'ailleurs, la raison d'être de cette période de six mois serait de permettre d'une part à l'État de revenir sur sa décision s'il le juge nécessaire et d'autre part à l'investisseur étranger de saisir l'opportunité d'initier l'arbitrage avant qu'il ne soit forclus.

La logique d'une lecture cohérente de la Convention CIRDI impose une démarche interprétative des dispositions des articles 72 et 25 (1) qui promeut l'unité du consentement. L'article 25 (1) dispose qu'une fois que les parties donnent leur consentement, aucune d'entre elles ne peut le retirer unilatéralement (Convention CIRDI, art 25 (1)). C'est donc évident que le consentement dont il est question dans cette disposition est celui émanant des deux parties à savoir — l'investisseur et l'État. C'est ce consentement qui engendrerait des droits et obligations infranchissables que la dénonciation de la Convention ne pourrait enfreindre. L'écoulement des six mois après la notification paralyse toute action en arbitrage CIRDI de l'investisseur étranger (UNCTAD 2010).

L'unité d'interprétation nous pousse à considérer que l'article 72 renvoie au consentement « parfait » né de la rencontre de volontés investisseur — État exprimées soit par une clause arbitrale contractuelle, soit par l'acceptation de l'investisseur de l'offre d'arbitrage d'un État, par exemple, à travers la saisine du CIRDI. Nous partageons donc l'idée qu'une offre étatique d'arbitrage qui n'a pas été acceptée par l'investisseur ne constituerait donc pas un « consentement » selon les termes de l'article 72 de la Convention CIRDI (Nolan et Sourgens (2007)).

Hormis cette période de six mois, il n'y a pas une autre clause de survie qui permet à la Convention CIRDI de continuer à s'appliquer après les six mois contrairement aux autres accords internationaux d'investissement. Cela se comprend dans la mesure où la Convention CIRDI offre seulement une protection procédurale sous forme de forum de règlement de différend État-investisseur et non une protection substantielle. L'offre unilatérale d'arbitrage, émise par un pays dans une réglementation ou dans un accord sur l'investissement sous la Convention CIRDI, devient contraignante lorsqu'elle est acceptée par un investisseur (Schreuer 2001).

En effet, « si le consentement peut résulter de la seule offre d'arbitrage exprimée dans une loi ou dans une convention internationale, l'État qui dénonce est obligé de maintenir ces offres d'arbitrage après la dénonciation et de recourir au CIRDI tant que les instruments qui contiennent ces offres sont en vigueur » (Walid 2011). La dénonciation de la Convention de Washington deviendrait donc purement fictive, car l'existence d'une offre d'arbitrage qui

pourrait être acceptée à tout moment par l'investisseur s'imposerait à elle (Schreuer, 2001 p.206)). L'État serait ainsi soumis indéfiniment à une Convention dénoncée ce qui serait contraire au droit de retrait des États, reconnu par la Convention de Vienne sur le droit des traités (Article 54 *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 1969, article 54).

II. Extinction consécutive à la dénonciation des accords d'investissement

La dénonciation ou le retrait est un acte par lequel un État partie à un traité met fin unilatéralement à son statut d'État membre (UN Office of Legal Affairs, 2003). Dans le cadre d'un traité bilatéral, la survenance de la dénonciation met fin audit traité puisqu'il est composé de deux membres par définition. Mais l'on ne doit pas oublier la clause survie qui est une pratique conventionnelle assez répandue (Gordon et Pohl, 2015).

Cette clause prolonge l'application des dispositions de l'accord « défunt » pendant une période supplémentaire de 5 à 20 ans (traité Colombie-France de 2014). Elle limite la possibilité d'un État de procéder aux dénonciations unilatérales. Ainsi, si un pays opte pour la sortie du traité sans le consentement du cocontractant, il reste lié par les obligations de l'accord dénoncé pendant la période de la clause survie au regard des investissements effectués avant sa dénonciation (UNCTAD, 2010 p.3). La clause survie permet au pays non dénonçant de continuer à faire bénéficier de la protection aux investissements se trouvant dans le pays d'accueil dénonçant pour le reste de la période de la clause survie (Titi, 2016 pp. 425–40). Tout comme l'ensemble de l'accord d'investissement, la clause survie reflète la volonté des parties contractantes à protéger les investissements.

La configuration de cette clause change selon les accords d'investissement mais dans l'ensemble la formulation qui suit est souvent utilisée :

« [...] En ce qui concerne les investissements effectués avant l'expiration du présent accord, les dispositions de ce dernier continueront de s'appliquer pendant *une période supplémentaire de dix ans à compter de ladite expiration ou pendant toute période plus longue convenue entre l'investisseur et la Partie contractante sur le territoire de laquelle l'investissement a été effectué* » (Art 13 (2) (3) (4) de l'*Accord de promotion et de protection réciproque des investissements*, Burundi-Maurice, 18 mai 2001, art 4 (5),) [nos italiques].

D'autres accords d'investissement utilisent une forme beaucoup moins explicite en termes de durée. Telle est l'orientation dans le modèle de TBI des États-Unis de 2012 où l'art 22 (3) dispose que « *all other Articles shall continue to apply to covered investments established or acquired prior to the*

date of termination, except insofar as those Articles extend to the establishment or acquisition of covered investments » (Art 22 (3) du modèle de TBI américain de 2012).

Quel que soit le mode opératoire de la clause de survie, celle-ci ne devrait pas avoir pour effet de limiter la possibilité des États de terminer le traité, car c'est une prérogative de leur souveraineté (*Convention de Vienne sur le droit des traités*, 1969, article 54). La Convention de Vienne sur le droit des traités confirme ce pouvoir des parties contractantes lorsqu'elle énonce : « L'extinction d'un traité ou le retrait d'une partie peuvent avoir lieu : a) conformément aux dispositions du traité ; ou, b) A tout moment, par consentement de toutes les parties, après consultation des autres États contractants ».

En prenant l'exemple des terminaisons mutuelles des accords d'investissement entre la République tchèque et les autres États membres de l'Union européenne ((Slovakia (1/5/ 2004), Italy (30 /4/2009), Slovenia (10/6/2009), Denmark (18/11/ 2009), Malta (30/9/2010), Estonia (20/2/ 2011), Ireland (1/12/ 2011) .)). Les parties contractantes ont non seulement négocié la fin de l'accord, mais elles ont aussi conclu une entente pour éteindre la clause survie et exclure son application (Peterson, 2011). L'arrangement mutuel est une approche que l'Argentine et l'Indonésie ont également utilisée pour mettre fin à l'application de la clause survie de leur AI de 1995 et dont l'expiration était attendue en 2016 (Titi, 2016). Lorsque l'Australie et le Chili ont terminé leur TBI pour le remplacer par un accord de libre-échange, ils ont amendé la clause de survie en ramenant son application à seulement trois ans au lieu de 15 ans initialement prévu (Australia-Chile FTA, Annex 10-E, para 3).

Lorsque les parties mettent fin à leur traité par consentement et le remplace par un autre nouveau, certains auteurs soutiennent que « *the survival clause in the original treaty is automatically extinguished without the need for an express agreement to that effect* » (Titi, 2016). Mais pour éviter toute équivoque, lorsque les parties entendent dénoncer la clause de survie, elles doivent le faire de façon expresse pour limiter le consentement à l'arbitrage.

Dans l'affaire *Binder contre la République tchèque (Binder v Czech Republic*, 6 juin 2007 aux para 63 et 66), le tribunal a rejeté la prétention de la Tchécoslovaquie qui lui demandait de rejeter sa compétence au motif que « *the termination of both the BIT and the survival clause was not explicitly agreed by the parties; that the alleged termination took place in any event after the commencement of the dispute; and that EU law and policy on the issue of continuing intra-EU BITs were unresolved* » (Voon, Mitchell, 2016 p.23).

La clause survie recouvre surtout son importance pratique en cas de dénonciation unilatérale (Titi, 2016 p.13). Titi soutient que « *survival clauses are generally applicable in the case of unilateral treaty denunciations* ». Dans

le cas de la dénonciation unilatérale, le modèle de TBI des États-Unis prévoit : « *A Party may terminate this Treaty at the end of the initial ten-year period or at any time thereafter by giving one year's written notice to the other Party. For ten years from the date of termination, all other Articles shall continue to apply to covered investments established or acquired prior to the date of termination* » (Article 22 of the US Model BIT of 2012).

Au regard des considérations précédentes, nous estimons que les parties qui mettent mutuellement fin à l'accord et qui par la suite décident de paralyser l'application de la clause survie, font que l'extinction du consentement à l'arbitrage CIRDI s'en suit. Mais comme analysé ci-dessus, la dénonciation unilatérale d'un accord d'investissement ne met pas nécessairement fin à la possibilité pour les investisseurs étrangers d'assigner les États sous le traité éteint. Étant donné que sous l'arbitrage CIRDI, la problématique des clauses survies est d'une apparition récente, la question de leurs effets sur les garanties procédurales reste un champ béant des recherches (Harrison, 2012 pp. 928-50).

Le consentement, ou mieux l'offre à l'arbitrage CIRDI peut survivre à la dénonciation de l'accord d'investissement lorsque ce dernier contient une clause survie (Brown, 2013 p. 589). Le tribunal est arrivé au même constat dans l'affaire *Eastern Sugar v Czech Republic* où ce dernier prétendait que son accession à l'Union européenne avait évincé les dispositions du TBI et que ce dernier n'était plus d'application. Il a souligné que « *The Arbitral Tribunal can only reject the Czech Republic's argument that the implied termination of the BIT through accession also terminated the continuing effect expressly guaranteed by Art. 13 (3) of the BIT* » (*Eastern Sugar B.V. (Netherlands) v The Czech Republic, Partial Award. 27 Mar 2007* au para 175). Les arbitres ont justement précisé qu'« *EU law has not automatically superseded the BIT as a result of the accession of the Czech Republic to the EU. It follows that the BIT, including its arbitration clause, is still in force* » (*Binder v Czech Republic, Ad Hoc Arbitration, UNCITRAL Rules, Award on Jurisdiction (6 June 2007)* au para 172). Le tribunal dans l'affaire *oostergetel v slovak republic* est allé dans la même direction en décidant que *if recourse is taken to the provisions of the BIT, it becomes apparent that the investor's rights thereunder are secured for another fifteen years after the termination of the BIT* (*Jan Oostergetel and Theodora Laurentius v The Slovak Republic, Case ID: UNCITRAL* au para 97)).

Le raisonnement du tribunal dans cette affaire est instructif au regard des États qui souhaitent limiter l'application de la clause survie à leur consentement. Ils doivent clairement exprimer leur intention en suivant la procédure prévue dans le traité bilatéral d'investissement. En somme, l'extinction du consentement à l'arbitrage CIRDI est loin d'être automatique. Les conditions dans lesquelles l'accord d'investissement a été dénoncé de

même que le contenu de l'accord et de la clause survie restent des éléments fondamentaux pour décider du sort du consentement étatique.

CONCLUSION

Le consentement constitue le soubassement du fonctionnement du système CIRDI. L'État exprime son consentement à l'arbitrage CIRDI par la ratification de la convention CIRDI. Mais cela ne suffit pas pour l'engager. Pour être lié, l'État doit exprimer son consentement dans un autre instrument. Dans ce dernier cas, l'État dispose de plusieurs options. Il peut soit émettre directement son consentement par le biais d'une clause compromissoire contenue dans une convention d'investissement conclue avec l'investisseur étranger (Precigout, 2003, pp 201-86), soit exprimer son consentement à travers une loi nationale comme nous l'avons déjà indiqué (SCHREUER, 2009). Le consentement de l'État peut aussi s'exprimer par le biais des traités internationaux qui peuvent être bilatéraux (TBI) ou multilatéraux. Dans tous les cas, ce consentement doit être exprimé d'une manière claire et non équivoque comme le dispose l'article 25 de la convention CIRDI. Cet article impose que le consentement de l'État soit donné par écrit, mais il laisse tout de même à l'État le libre choix de la forme de cette condition.

S'agissant du consentement de l'investisseur, sa forme peut aussi être variable. Outre qu'il peut être exprès dans les accords avec l'État d'accueil, l'investisseur l'exprime par la requête formée auprès du Centre lors d'une demande de conciliation ou d'un arbitrage (*Tradex v Albania*, Décision sur la Compétence du tribunal arbitral du 24 décembre 1996).

Au demeurant, il sied de déduire de l'étude que la conceptualisation du consentement dans le cadre de l'arbitrage encadré par le CIRDI est pragmatique compte tenu des intérêts en présence. Mais la sécurité juridique des investissements recommande que le consentement émis mérite d'être maintenu. La Convention CIRDI a prévu des balises à ce sujet même si l'extinction du consentement peut tout de même survenir parfois au détriment de l'investisseur. De là, la question de l'équilibre des pouvoirs entre l'État d'accueil et l'investisseur étranger se pose. On comprend d'un côté que les États veulent conserver au maximum leur souveraineté et leur prérogative, mais d'un autre côté, l'instabilité de leur consentement reste somme toute nuisible aux investissements à cause de la perte de confiance ce qui en définitive, désavantage aussi l'État et les citoyens. Heureusement, la pratique montre que les cas de l'extinction du consentement sont résiduels de sorte qu'on peut affirmer comme Fouillet, que le système mis en place par la convention CIRDI représente encore aujourd'hui l'arbitrage dominant en matière d'investissement bien loin devant l'arbitrage CNUDCI et l'arbitrage de la CCI (Fouillet, 2011 p.29).

References:

1. *Goetz et consorts c le Burundi*, Affaire CIRDI no ARB/95/3, Sentence du 10 février 1999.
2. *Accord concernant la promotion et la protection réciproques des investissements*, Maurice et Burundi, 18 mai 2001, en ligne : Kluwer arbitration <<http://www.kluwerarbitration.com/BITs>. Consulté le 15 mai 2018.
3. *Accord de libre-échange nord-américain*, Canada, États-Unis et Mexique, 17 décembre 1992, R T Can 1994 no2, 32 ILM 289, (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 1994),
4. *Accord de promotion et de protection réciproque des investissements*, Burundi-Maurice, 18 mai 2001, art 4 (5), en ligne : Kluwer arbitration <http://www.kluwerarbitration.com/BITs.aspx?country=Mauritius>
5. *Accord de promotion et de protection réciproque des investissements*, Burundi-Maurice, 18 mai 2001, art 4 (5), en ligne : Kluwer arbitration <<http://www.kluwerarbitration.com/BITs.aspx?country=Mauritius>>
6. Accord entre le Chili et le Venezuela concernant la promotion et la protection réciproque des investissements signé le 2 avril 1993 (entré en vigueur le 25 mai 1995).
7. Agreement for the Promotion and Protection of Investment, Royaume Uni et Sri Lanka, 13 février 1980, (entrée en vigueur au Hong Kong : 14 janvier 1981).
8. *Asian Agricultural Products Limited c Republic of Sri Lanka*, (1991), 30 ILM 580 (CIRDI).
9. *Asian Agricultural Products Ltd. c le Sri Lanka*, Affaire CIRDI no ARB/87/3, Sentence, (27 juin 1990).
10. Australia-Chile FTA, Annex 10-E.
11. *BG Group Plc.v The Republic of Argentina*, Final Award. 24 Dec 2007.
12. *Binder v Czech Republic*, Ad Hoc Arbitration, UNCITRAL Rules, Award on Jurisdiction (6 June 2007).
13. *Binder v Czech Republic*, Ad Hoc Arbitration, UNCITRAL Rules, Award on Jurisdiction (6 June 2007).
14. BROCHES, « The Convention on the settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States », RC, v. 136 (1972 — II).
15. BROWN estime que « *there is nothing that would suggest that the effects of the survival clause would be limited to the BIT's substantive protections. On the contrary the wording suggests that the clause equally applies to the dispute-settlement provisions. Commentaries on Selected Model Investment Treaties* », publié par Chester Brown, p588.

16. Campbell McLachlan, Laurence Shore, Matthew Weiniger, *International Investment Arbitration, Substantive Principles*, Oxford University Press: 2007
17. Ch H Schreuer, *The ICSID Convention : À Commentary*, 2e éd, Cambridge (England), Cambridge University Press, 2009
18. Charles Leben, « Evolution du droit international des investissements : un rapide survol » dans Charles Leben, dir, *Le contentieux arbitral transnational relatif à l'investissement*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2006 Schreuer, *The ICSID Convention : A Commentary*, Cambridge University Press (2009). UN Office of Legal Affairs, *Final Clauses of Multilateral Treaties Handbook* (UN Sales No E04V32003) ('Final Clauses Handbook') 109 (CUP, Cambridge 2010) 93.
19. Christoph H. Schreuer, *The ICSID Convention :A Commentary*, Cambridge University press, Cambridge, U.K., 2001 p. 191 in Stanimir «A. Alexandrov, The baby boom of Treaty based Arbitrations and the jurisdiction of ICSID tribunals», *The journal of World Investment and trade* Vol 6 n 3 June 2005.
20. Christoph Schreuer, *the ICSID Convention: A Commentary* 1286 (2001):
21. CIRDI<<https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/Liste%20des%20Etats%20Contractants%20et%20Signataires%20de%20la%20Convention%20-%20Latest.pdf> >
22. CIRDI<<https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/History%20of%20ICSID%20Convention%20-%20VOLUME%20I.pdf> >
23. Claudia Frutos-Peterson, *L'émergence de l'arbitrage commercial international en Amérique latine : l'efficacité de son droit*, Paris, Harmattan, 2003
24. CNUCED, « Rapport 2016 sur les pays les moins avancés : Le processus de reclassement et au-delà : tirer parti de la dynamique ».
25. CNUCED, *Bilateral Investment Treaties 1959–1999*, ITE/IIA/2 (2000).
26. Convention de la Haye portant renonciation à la force armée pour le recouvrement des dettes contractuelles (18 octobre 1907).
27. *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 23 mai 1969, 1155 UNTS 331 (entrée en vigueur : 27 janvier 1980), art 2 (1) (d)
28. Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États, 18 mars 1965, 575 RTNU 159
29. CREMADES B. M. and CAIRNSJ.A. « The brave New World of Global Arbitration », 3 J.W.I.2, April 2002, pp. 173-184 ; BURDEAU G., « Nouvelles perspectives pour l'arbitrage dans les contentieux

- économiques intéressant les États», in *Revue de l'arbitrage*, 1995, p14).
30. DELAUME G., « ICSID Arbitration Practical Considerations » (1984) 1 J Int'l Arb101.
 31. DELAUME, « ICSID arbitration practical considerations », 1 J. Int'l Arb.101, 1984.
 32. *Eastern Sugar B.V.(Netherlands) v The Czech Republic*, Partial Award. 27 Mar 2007.
 33. FOUILLET H., « Le Consentement de l'État à l'Arbitrage du Centre International du Règlement des Différends relatifs à l'Investissement » 2011.
 34. *Goetz et consorts c Burundi*, Affaire CIRDI no ARB/95/3, Sentence [10 février 1999]
 35. GORDON K & POHL J., «Investment Treaties over Time – Treaty Practice and Interpretation in a Changing World», OECD Working Papers on International Investment 19 (OECD Publishing 2015).
 36. HARRISON J., « The European Union and South Korea: The Legal Framework for Strengthening ».
 37. HARRISON J., «The Life and Death of BITs: Legal Issues Concerning Survival Clauses and the Termination of Investment Treaties» (2012) 13 Journal of World Investment & Trade 928-50.
 38. ICSID case No ARB/93/1, Award, 21 Février 1997, 36 I.L.M. 1534, 1997.
 39. ICSID case No.ARB 97/6, decision on jurisdiction, 8 December 1998, 40 I.L.M.457, 2001.
 40. ICSID News Release, May 16, 2007. Le Nicaragua et le Cuba ont aussi menacé de dénoncer la convention CIRDI. Mark Weisbrot, IMF and World Bank Face Declining Authority as Venezuela Announces Withdrawal, Venezuela Analysis Report», May 4, 2007, en ligne, <https://www.huffingtonpost.com/mark-weisbrot/imf-and-world-bank-face-d_b_47562.html>.
 41. ICSID <<https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/Liste%20des%20Etats%20Contractants%20et%20Signataires%20de%20la%20Convention%20-%20Latest.pdf> >
 42. ICSID, « Model Clauses (Treaties) » Doc. ICSID/6 (1969).
 43. ICSID, List of Contracting States and Other Signatories of the Convention (as of November 17, 2015).
 44. ICSID<[https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/ICSID%20Web%20Stats%202016-2%20\(English\)%20Sept%2020%20-%20corrected.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/ICSID%20Web%20Stats%202016-2%20(English)%20Sept%2020%20-%20corrected.pdf)>.
 45. ICSID<[https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/ICSID%20Web%20Stats%202017-1%20\(English\)%20Final.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/ICSID%20Web%20Stats%202017-1%20(English)%20Final.pdf)>

46. ICSID<<https://icsid.worldbank.org/fr/Pages/icsiddocs/List-of-Member-States.aspx>> ;
47. *Jan Oostergetel and Theodora Laurentius v The Slovak Republic*, Case ID : UNCITRAL.
48. Kluwer arbitration <<http://www.kluwerarbitration.com>>
49. KONSTANZE V.P., « Biting the Bullet or Redefining 'Consent' in Investor-State Arbitration? Pre-Arbitration Requirements after BG Group v Argentina », 16 *Journal of World Investment and Trade* 695 (2015).
50. LAMIA D, « Les garanties de l'investissement étranger en Tunisie : La teneur et la portée de la protection internationalisée » in F. Horchani, *Où va le droit des investissements : Désordre normatif et recherche d'équilibre*, éd. pedone 2006.
51. *Lanco International Inc v Argentina*, ICSID Case N° ARB/97/6, Preliminary Decision on Jurisdiction, dated December 8, 1998.
52. LAVIEC J.P., « Protection et promotion des investissements », Genève, in *Étude de droit international économique*, 1985.
53. Legavox<<https://www.legavox.fr/blog/le-journal-d-une-doctorante/sentence-cirdi-juin-1990-societe-10369.htm>>.
54. Loi n° 1/24 du 10 septembre 2008 portant code des investissements du Burundi
55. Loi n° 93-120 du 27 décembre 1993, portant promulgation du Code d'Incitations aux Investissements en Tunisie.
56. *Manufacturers Hanover Trust Company*, July 31 1995 ou encore *Gaith Pharaon c Tunisie*.
57. Modèle de TBI américain de 2012 en ligne : Gouvernement américain <<http://www.state.gov/e/eb/ifd/bit/index.htm>>
58. NOLAN M.D., SOURGENS, F G. « A Preliminary Comment – The Interplay Between State Consent to ICSID Arbitration and Denunciation of the ICSID Convention: The (Possible) Venezuela Case Study », Septembre 2007, *Transnational Dispute Management*.
59. NOLAN M.D., SOURGENS, F.G., « Limits Of Consent – Arbitration Without Privity And Beyond », en ligne <https://www.milbank.com/images/content/1/1/1106/073010_Liber_Amicorum_Update.pdf>.
60. PARRA A.R., « ICSID and News trends in international disputes settlement », *News from ICSID* Vol. 10 No 1 Winter 1993.
61. PARRA A.R., « Provisions on the settlement of investment disputes in modern investment Laws, Bilateral investment treaties, and multilateral instruments on investment », 12 *ICSID Rev. —FILJ*. 2 871, 997.

62. PAULSON J., « Arbitration Without Privity », (1995) 10 ICSID Rev.-F.I.L.J.232.
63. PETERSON L. E., « Czech Republic terminates investment treaties in such a way as to cast doubt on residual legal protection for existing investments » (1 February 2011) Investment Arbitration Reporter.
64. POULAIN B., « L'arbitrage investisseur État et le droit français des immunités de l'État étranger », en ligne : cbpavocats <<http://cbpavocats.com/wp-content/uploads/2013/05/Arbitrage-investisseur-Etat-et-immunit%C3%A9s.pdf>>).
65. PRECIGOUT M., « La théorie du contrat d'Etat et l'évolution du droit des investissements », RCDADI, Tome
66. *Protocole de Colonia pour la Promotion et la Protection des Investissements dans le MERCONSUR* (1994)
67. *Rapport des administrateurs sur la convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États.*
68. Règles du mécanisme supplémentaire du CIRDI, Doc ICSID/11 en ligne :
CIRDI<<http://ICSID.worldbank.org/ICSID/ICSID/ViewNewsReleases.jsp>>.
69. RIPINSKY S., « Venezuela's Withdrawal From ICSID: What it Does and Does Not Achieve » (13 April 2012) Investment Treaty News.
70. SHIHATA F. I., « Towards a Greater Depoliticization of Investment Disputes: The Role of ICSID and MIGA » (1986) 11 ICSID Review-FILJ1 p26.
71. *Société Resort Company Invest Abidjan, Stanislas and Gérard Bot v Republic of Côte d'Ivoire* (ICSID Case N0. ARB/16/11).
72. *Southern Pacifique Properties (SPP) Limited c la République Arabe d'Égypte* (1992), 32 ILM 933 (CIRDI).
73. STANIMIR A., « The baby boom of Treaty based Arbitrations and the jurisdiction of ICSID tribunals », The journal of World Investment and trade Vol 6 no 3, june 2005.
74. TITI, C., « Most-Favoured-Nation Treatment: Survival Clauses and Reform of International Investment Law », Journal of International Arbitration 33, n0 5 (2016).
75. *Tradex v Albania*, Décision sur la Compétence du tribunal arbitral du 24 décembre 1996.
76. Traité bilatéral d'investissement entre le Burundi et l'Allemagne concernant l'encouragement et la promotion réciproque des investissements signé à Bonn le 10 septembre 1984.
77. Traité Colombie-France de 2014
78. Traité de 2013 entre Maurice et Koweït

79. *Traité sur l'investissement conclu entre pays membres de l'ASEAN* (1987)
80. *Traité sur la Charte de l'énergie*, 17 décembre 1994, JO L 380/24, (entré en vigueur le 17 décembre 1994)
81. UNCTAD, « Denunciation of the ICSID Convention and BITS: Impact on Investor-State Claims », (IIA Issues Note No 2, December 2010).
82. UNCTAD, *Investor–State Dispute Settlement : Review Of Developments In 2016*, 2017 issue 1.
83. *Venoklim Holding BV v Venezuela*, ICSID Case No ARB/12/22, Award (3 April 2015).
84. VOON, T. and MITCHELL A. D., «Denunciation, Termination and Survival: The Interplay of Treaty Law and International Investment Law» (2016) ICSID Review.
85. WALID B. H., «La dénonciation de la Convention de Washington : un adieu ou un simple au revoir, in Ferhat Horchani (dir.) CIRDI, quarante ans après : bilan d'un système », Paris, Pedone, 2011.
86. World Bank <<http://www.worldbank.org/icsid/cases/cases.htm>>.
87. *Zhinvali Development Ltd. v. Republic of Georgia (Case No. ARB/00/1) ICSID Tribunal, 24 January 2003.*