

UNIVERSITE
PANTHEON-ASSAS
(PARIS II)
INSTITUT
DES HAUTES ETUDES
INTERNATIONALES
DE PARIS

COURS ET TRAVAUX

N°15

Cinq
problématiques
d'actualité
en droit
des
investissements

Par
Zachary DOUGLAS QC

Editions A.PEDONE
13, rue Soufflot-75005 Paris

2015

TABLE DES MATIERES

I. – LES FONDEMENTS JURIDIQUES DE L'ARBITRAGE DES DIFFERENDS CONCERNANT LES TRAITÉS D'INVESTISSEMENT	
A. LES TRAITÉS D'INVESTISSEMENT ET L'ARBITRAGE DES DIFFÉRENDS EN DÉCOULANT	3
B. LA NATURE JURIDIQUE DU RÉGIME DU TRAITÉ D'INVESTISSEMENT	4
1. Le contrôle fonctionnel de la requête	8
2. La règle de la nationalité des requêtes.....	9
3. Les clauses de sélection du for	9
4. Le droit procédural applicable.....	10
5. L'épuisement des voies de recours internes	10
6. Le calcul des dommages et intérêts	11
7. Les voies de recours et la mise en œuvre des sentences arbitrales	11
C. LA TROISIÈME VOIE	12
1. Le rejet de l'analogie contractuelle	12
2. L'analogie délictuelle.....	13
II. – TAXONOMIE DES QUESTIONS PRÉLIMINAIRES RELATIVES À LA COMPÉTENCE ET À L'ADMISSIBILITÉ DANS LE DOMAINE DE L'ARBITRAGE D'INVESTISSEMENT	
A. L'INVESTISSEMENT EN TANT QUE CONDITION PRÉALABLE À L'APPLICATION DU TRAITÉ ..	17
B. LA DISTINCTION ENTRE LA DEMANDE ISSUE D'UN INVESTISSEMENT ET LA DEMANDE DE L'INVESTISSEUR	19
B. TAXONOMIE DES QUESTIONS PRÉLIMINAIRES	23
1. L'attribution de la juridiction : le consentement de l'Etat hôte et l'investissement.....	23
2. L'étendue de la juridiction	24
3. Les conditions de recevabilité	25
III. – LA RECEVABILITÉ DE LA REQUÊTE DE L'ACTIONNAIRE	
A. PRÉSENTATION DE LA QUESTION.....	29
B. RETOUR SUR L'AFFAIRE DE LA <i>BARCELONA TRACTION</i>	34
C. L'EXEMPLE DE L'AFFAIRE <i>NYCOMB SYNERGETICS TECHNOLOGY HOLDING AB</i> <i>C. RÉPUBLIQUE DE LETTONIE</i>	38

TABLE DES MATIÈRES

IV. – L’OBLIGATION DE TRAITEMENT DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE (NPF) : LA COMPÉTENCE D’UN TRIBUNAL D’ARBITRAGE D’INVESTISSEMENT	
A. L’AFFAIRE <i>MAFFEZINI</i>	43
1. La question posée	43
2. Le raisonnement du tribunal	43
B. UNE APPLICATION CONTESTABLE DU DROIT INTERNATIONAL	44
1. Les principes généraux du droit international applicables	44
2. Les règles d’interprétation du droit international inappliquées	47
V. – LA TRANSPOSITION DES PRINCIPES RÉGISSANT L’EXCEPTION D’ILLEGALITÉ EN MATIÈRE D’ARBITRAGE COMMERCIAL À L’ARBITRAGE DE DIFFÉRENDS RELATIFS AUX TRAITÉS D’INVESTISSEMENT	
A. L’EXCEPTION D’ILLÉGALITÉ EN MATIÈRE D’ARBITRAGE COMMERCIAL : PRINCIPES FONDAMENTAUX	53
B. L’EXCEPTION D’ILLÉGALITÉ EN MATIÈRE D’ARBITRAGE DE DIFFÉRENDS RELATIFS AUX TRAITÉS D’INVESTISSEMENT	55
1. L’application des principes fondamentaux de l’arbitrage commercial	55
2. La contrepartie préalable à la compétence du tribunal d’arbitrage	56
3. La disposition expresse du traité faisant référence aux lois de l’Etat hôte	59
4. La sentence <i>Fraport c. Philippines</i>	60

Les fondements juridiques de l'arbitrage des différends concernant les traités d'investissement, la taxonomie des questions préliminaires relatives à la compétence et à l'admissibilité dans le domaine de l'arbitrage d'investissement, la recevabilité de la requête de l'actionnaire, l'obligation de traitement de la nation la plus favorisée (ou la compétence d'un tribunal d'arbitrage d'investissement) et la transposition des principes régissant l'exception d'illégalité en matière d'arbitrage commercial à l'arbitrage de différends relatifs aux traités d'investissement : telles sont les cinq questions traitées dans ce cours donné à l'Institut des Hautes Études Internationales.

Zachary DOUGLAS QC est professeur à l'Institut des Hautes Etudes Internationales de Genève.

Créée par Prosper WEIL
la collection des
« Cours et travaux »
est dirigée par

Carlo SANTULLI
Professeur à l'Université
Panthéon-Assas (Paris II),
directeur de l'Institut des Hautes
Etudes Internationales

Suivi éditorial par
Jérôme BENZIMRA-HAZAN

Parutions de la collection :

Numéros 1 à 8 disponibles aux Editions A. PEDONE

- N° 9: LA NON-RECONNAISSANCE
COLLECTIVE DES ETATS ILLEGAUX
- N° 10: INTERNATIONAL LAW AND
THE "GLOBAL WAR ON TERROR"
- N° 11: LE DROIT INTERNATIONAL DES
ECHANGES ENTRE UNITE ET PLURALITE
- N° 12: RECENT DEVELOPMENTS
IN INTERNATIONAL INVESTMENT LAW
- N° 13: THE EUROPEAN UNION
IN INTERNATIONAL LAW
- N° 14: INTEGRATION EUROPEENNE - IDEES
ET ALTERNATIVES
- N° 15: CINQ PROBLEMATIQUES D'ACTUALITE
EN DROIT DES INVESTISSEMENTS