

الأمم المتحدة
اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي آسيا - اسكوا

ورشة عمل وطنية حول المفاوضات الخاصة بالاتفاقيات الثنائية للاستثمار

Champ d'application des Accords de protection
et de promotion des investissements (APPI)

La rédaction de la clause de l'investisseur

par Farhat HORCHANI

Définition des personnes physiques

- **Critère de nationalité (pratique commune):**

Il faut être un national d'un Etat particulier, en général, d'un Etat partie au traité.

Code de l'investissement plus large(critère de **résidence**)

- Seule le TBI s'applique aux étrangers

Définition des personnes physiques

- **Critère du domicile ou de la résidence:**

Le lien avec l'un des Etats parties peut se faire à travers la résidence permanente, le domicile ou la résidence.

➤ Problème de la **double nationalité**:

-celle de 2 Etats dont aucun n'est l'Etat d'accueil

-celle de 2 Etats dont une est celle de l'Etat d'accueil

Définition des personnes morales

- **Critère du pays de constitution:**

La nationalité de l'entité est déterminée par la loi régissant la constitution de la société.

1. Facile d'application;
2. Stabilité du critère;
3. Problème: il peut reposer sur un lien insignifiant entre l'investisseur et le pays de la nationalité.

➤ **Clause de refus des avantages à ce genre personne morale**

Clause de refus des avantages à ce genre de personnes morales

- « Article ... : 'Refus d'accorder des avantages' “denial of benefits”
- Une partie peut refuser d'accorder les avantages du présent accord à un investisseur de l'autre Partie qui est une entreprise de celle-ci et aux investissements de cet investisseur, si cette entreprise appartient à ou est contrôlée par des investisseurs d'un Etat tiers et que l'entreprise n'exerce aucune activité commerciale importante sur le territoire de la Partie où elle est légalement constituée ou organisée ».

Définition des personnes morales (suite)

- **Critère du pays du siège social:**

La nationalité est attribuée sur la base de la localisation du siège social, parfois à côté d'autres critères.

- Modèle d'accord de l'Allemagne (1997), Article 1.3.(a)(ii).
- Modèle d'accord de la France, Article 1.3.
- Modèle d'accord de la Suisse, Article 1.1.

Définition des personnes morales (suite)

- **Critère du pays de la propriété ou du contrôle majoritaire :**
La nationalité est attribuée sur la base de la nationalité de l'investisseur qui détient ou contrôle l'investissement , parfois à côté d'autres critères. Soit :

Approche quantitative de propriété et de contrôle (participation de 50% ou contrôle majoritaire)

Approche qualitative : pas de majorité ni une proportion particulière du capital, mais contrôle effectif de la société entre les mains d'un actionnaire (il peut détenir moins de la moitié des parts du capital social).

- Modèle d'accord américain (1994), Art. XII.
- Article 25 CIRDI

Définition des personnes morales (suite)

Combinaison des critères :

- Le critère de la propriété combiné au critère du siège social :
- Convention instituant la Compagnie Inter-arabe de Garantie de l'Investissement, Article 17.1.

Définition des personnes morales (suite)

- **Critère du pays de constitution avec le critère du pays du siège social :**
 - Convention portant la création de l'AMGI, Article 13(a)(ii)
(autorise aussi critère du pays de la propriété en remplacement)
- **Critère du pays de constitution avec le critère de siège et de contrôle**

Définition des personnes morales (suite)

- Quelle est la meilleure combinaison ?
 - 1) Cela dépend de la volonté de l'Etat d'ouvrir ou non les IDE aux multinationales : sociétés mères et filiales etc...
 - 2) Eviter les sociétés écrans: prévoir la clause de refus des bénéficiaires

Définition de l'investisseur

