

Document
mis en distribution
le 27 février 2004

N° 1438

ASSEMBLÉE NATIONALE
CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958
DOUZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 18 février 2004.

PROJET DE LOI

*autorisant l'approbation de l'accord entre le Gouvernement de la République française et le
Gouvernement de la République de Madagascar sur l'encouragement et la protection
réciproques des investissements,*

(Renvoyé à la commission des affaires étrangères, à défaut de constitution
d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement.)

présenté

au nom de M. Jean-Pierre RAFFARIN,

Premier ministre,

par M. Dominique de VILLEPIN,

ministre des affaires étrangères.

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

En dehors des Etats appartenant à l'OCDE, les investisseurs français ne bénéficient d'aucune protection juridique contre les risques de nature politique qu'ils encourent, résultant de la situation locale ou de décisions politiques arbitraires de l'Etat d'accueil. La France a par conséquent été amenée à multiplier depuis les années 1970 les accords bilatéraux d'encouragement et de protection réciproques des investissements.

C'est dans ce cadre que la France a signé le 25 juillet 2003 un tel accord avec la République de Madagascar, proche des cent accords du même type déjà conclus. Il contient les clauses classiques du droit international de la protection de l'investissement étranger, et offre ainsi aux investisseurs français à Madagascar une protection complète et cohérente contre le risque politique. Il devrait également permettre d'accroître le volume des investissements dans ce pays francophone, qui a désormais retrouvé la stabilité politique.

L'accord, signé à Saint-Denis de la Réunion, est conclu pour une durée initiale de dix ans et il reste en vigueur au-delà de cette période, tant qu'il n'a pas été dénoncé. Ses caractéristiques essentielles sont les suivantes : chaque Partie accorde aux investisseurs de l'autre Partie un traitement juste et équitable, conformément aux principes du droit international et, en particulier, un traitement non moins favorable que celui qu'elle accorde à ses investisseurs ou à ceux de la nation la plus favorisée s'il est plus avantageux. L'accord prévoit notamment la liberté des transferts des revenus tirés des investissements, le principe d'une indemnisation prompte et adéquate en cas de dépossession et la possibilité de recourir à une procédure d'arbitrage international en cas de différend entre un investisseur et les autorités du pays hôte, ou entre les Parties contractantes.

*

* *

Le préambule de l'accord souligne la volonté des deux pays d'intensifier leurs relations économiques bilatérales par le biais de la création de conditions favorables à l'accueil des investissements.

L'article 1^{er} est consacré à la définition des principaux termes utilisés dans l'accord, notamment l'« investissement », les « nationaux » et « sociétés », et les « revenus ». La définition retenue pour les investissements est suffisamment large pour permettre d'étendre le champ d'application de l'accord à tous les investissements réalisés par les nationaux ou sociétés de chaque Partie. Le champ géographique de l'accord concerne les investissements réalisés sur le territoire de chaque Partie, ainsi que dans sa zone maritime. Enfin, le paragraphe 6 de l'article précise que l'accord n'empêche pas les Parties de prendre des mesures de nature à préserver et à encourager la diversité culturelle et linguistique.

Les Parties admettront les investissements des investisseurs de l'autre Partie en conformité avec leur droit interne et les dispositions de l'accord. Les Parties sont responsables pour l'ensemble de leurs collectivités publiques (**article 2**).

L'article 3 prévoit que chaque Partie contractante accorde aux investissements de l'autre Partie un traitement juste et équitable, conforme aux principes du droit international. Il prohibe les entraves de droit ou de fait aux activités des investisseurs en liaison avec leurs investissements.

Les clauses classiques de traitement national sont exposées à **l'article 4**. Ainsi, les investisseurs de l'autre Partie ne seront pas traités moins favorablement que les investisseurs nationaux ou bénéficieront de la clause de la nation la plus favorisée. Des exceptions sont prévues cependant pour les avantages résultant d'accords économiques régionaux, telle l'Union européenne pour la France, ainsi que pour les questions fiscales.

L'article 5 pose le principe de la protection des investissements effectués par les investisseurs de chaque Partie sur le territoire et dans la zone maritime de l'autre Partie. Les mesures de dépossession arbitraire ou discriminatoire sont interdites. Dans l'éventualité d'une expropriation motivée par l'utilité publique, l'accord établit le droit à une indemnité prompt, effective et adéquate dont il fixe en détails les modalités de calcul et de versement. En cas de sinistre ou de dommages provoqués par les événements politiques (guerre, conflit armé, révolution...), il est prévu que les investisseurs de chacune des deux Parties devront pouvoir bénéficier d'un traitement non moins favorable que celui qu'applique l'autre Partie à ses propres investisseurs ou à ceux de la nation la plus favorisée.

Le libre transfert des diverses formes de revenus en devises convertibles que peut produire l'investissement est accordé par **l'article 6**. La seule exception, comme il est d'usage avec nombre de pays en développement, est autorisée durant une période de six mois ou selon le délai fixé par le Fonds monétaire international dans le cadre d'un programme de stabilisation.

L'article 7 prévoit les modalités de règlement des différends entre un investisseur et un Etat d'accueil. Si le différend n'a pu être réglé à l'amiable dans un délai de six mois, l'article 7 ouvre à l'investisseur le recours à l'arbitrage du CIRDI (Centre international pour le règlement des différends en matière d'investissement international).

La subrogation de l'Etat qui aurait accordé sa garantie à un investisseur dans les droits de celui-ci, si la garantie a été utilisée, est prévue à **l'article 8**.

L'article 9 prévoit, sans préjudice de l'accord, que les investissements des nationaux de l'autre Partie peuvent faire l'objet d'un engagement particulier plus favorable de la part d'une des Parties.

Suivant des principes classiques en la matière, la procédure de règlement des différends pouvant surgir entre les Parties contractantes pour l'interprétation et l'application de l'accord s'effectue par la voie diplomatique ou, à défaut, par le recours à un tribunal d'arbitrage, si la voie diplomatique est restée infructueuse durant un délai d'un an (**article 10**).

Les dispositions finales de **l'article 11** prévoient la procédure de notification de l'accord entre les Parties signataires, et contient les clauses relatives à l'entrée en vigueur, à la dénonciation et à la durée d'application de celui-ci. Si l'accord n'est plus en vigueur, ses dispositions continuent à s'appliquer aux investissements déjà effectués pendant une période supplémentaire de quinze ans.

*
* *

Telles sont les principales observations qu'appelle l'accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de Madagascar sur l'encouragement et la protection réciproques des investissements qui, comportant des dispositions de nature législative, est soumis au Parlement en vertu de l'article 53 de la Constitution.

PROJET DE LOI

Le Premier ministre,
Sur le rapport du ministre des affaires étrangères,
Vu l'article 39 de la Constitution,
Décrète :

Le présent projet de loi autorisant l'approbation de l'accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de Madagascar sur l'encouragement et la protection réciproques des investissements, délibéré en conseil des ministres après avis du Conseil d'Etat, sera présenté à l'Assemblée nationale par le ministre des affaires étrangères qui est chargé d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

Article unique

Est autorisée l'approbation de l'accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de Madagascar sur l'encouragement et la protection réciproques des investissements, signé à Saint-Denis de la Réunion le 25 juillet 2003, et dont le texte est annexé à la présente loi.

Fait à Paris, le 18 février 2004.

Signé : Jean-Pierre RAFFARIN

Par le Premier ministre :

Le ministre des affaires étrangères,
Signé : Dominique de Villepin

ACCORD
entre le Gouvernement de la République française
et le Gouvernement
de la République de Madagascar
sur l'encouragement et la protection réciproques
des investissements

Le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de Madagascar, ci-après dénommés « les Parties contractantes »,

Désireux de renforcer la coopération économique entre les deux Etats et de créer des conditions favorables pour les investissements français à Madagascar et malgaches en France ;

Persuadés que l'encouragement et la protection de ces investissements sont propres à stimuler les transferts de capitaux et de technologie entre les deux pays, dans l'intérêt de leur développement économique ;

Etant entendu que les avoirs concernés par le présent accord doivent être ou avoir été investis conformément à la législation et la réglementation de la Partie contractante sur le territoire ou dans la zone maritime de laquelle l'investissement est effectué, avant ou après l'entrée en vigueur du présent accord, à l'exclusion des investissements couverts par l'accord particulier du 1^{er} octobre 1998 et de ses avenants, sont convenus des dispositions suivantes :

Article 1^{er} *Définitions*

Pour l'application du présent Accord :

1. Le terme « investissement » désigne tous les avoirs, tels que les biens, droits et intérêts de toutes natures et, plus particulièrement mais non exclusivement :

- a) Les biens meubles et immeubles, ainsi que tous autres droits réels tels que les hypothèques, privilèges, usufruits, cautionnements et tous droits analogues ;
- b) Les actions, primes d'émission et autres formes de participation, même minoritaires ou indirectes, aux sociétés constituées sur le territoire de l'une des Parties contractantes ;
- c) Les obligations, créances et droits à toutes prestations ayant valeur économique ;
- d) Les droits de propriété intellectuelle, commerciale et industrielle tels que les droits d'auteur, les brevets d'invention, les licences, les marques déposées, les modèles et maquettes industrielles, les procédés techniques, le savoir-faire, les noms déposés et la clientèle ;
- e) Les concessions accordées par la loi ou en vertu d'un contrat, notamment les concessions relatives à la prospection, la culture, l'extraction ou l'exploitation de richesses naturelles, y compris celles qui se situent dans la zone maritime des Parties contractantes.

Aucune modification de la forme d'investissement des avoirs n'affecte leur qualification d'investissement, à condition que cette modification ne soit pas contraire à la législation de la Partie contractante sur le territoire ou dans la zone maritime de laquelle l'investissement est réalisé.

2. Le terme de « nationaux » désigne les personnes physiques possédant la nationalité de l'une des Parties contractantes.

3. Le terme de « sociétés » désigne toute personne morale constituée sur le territoire de l'une des Parties contractantes, conformément à la législation de celle-ci et y possédant son siège social, ou contrôlée directement ou indirectement par des nationaux de l'une des Parties contractantes, ou par des personnes morales possédant leur siège social sur le territoire de l'une des Parties contractantes et constituées conformément à la législation de celle-ci.

4. Le terme de « revenus » désigne toutes les sommes produites par un investissement, telles que bénéfices, redevances ou intérêts, durant une période donnée. Les revenus de l'investissement et, en cas de réinvestissement, les revenus de leur réinvestissement jouissent de la même protection que l'investissement.

5. Le présent accord s'applique au territoire de chacune des Parties contractantes ainsi qu'à la zone maritime de chacune des Parties contractantes, ci-après définie comme la zone économique et le plateau continental qui s'étendent au-delà de la limite des eaux territoriales

de chacune des Parties contractantes et sur lesquels elles ont, en conformité avec le Droit international, des droits souverains et une juridiction aux fins de prospection, d'exploitation et de préservation des ressources naturelles.

6. Aucune disposition du présent Accord ne sera interprétée comme empêchant l'une des Parties contractantes de prendre toute disposition visant à régir les investissements réalisés par des investisseurs étrangers et les conditions d'activités desdits investisseurs, dans le cadre de mesures destinées à préserver et à encourager la diversité culturelle et linguistique.

Article 2 *Champ de l'accord*

Chacune des Parties contractantes encourage et admet, dans le cadre de sa législation et des dispositions du présent accord, les investissements effectués par les nationaux et sociétés de l'autre Partie sur son territoire et dans sa zone maritime.

Pour l'application du présent Accord, il est entendu que les Parties contractantes sont responsables des actions ou omissions de leurs collectivités publiques, et notamment de leurs Etats fédérés, régions, collectivités locales ou de toute autre entité sur lesquels la Partie contractante exerce une tutelle, la représentation ou la responsabilité de ses relations internationales ou sa souveraineté.

Article 3 *Traitement juste et équitable*

Chacune des Parties contractantes s'engage à assurer, sur son territoire et dans sa zone maritime, un traitement juste et équitable, conformément aux principes du Droit international, aux investissements des nationaux et sociétés de l'autre Partie et à faire en sorte que l'exercice du droit ainsi reconnu ne soit entravé ni en droit, ni en fait.

En particulier, bien que non exclusivement, sont considérées comme des entraves de droit ou de fait au traitement juste et équitable toute mesure particulière pouvant affecter directement ou indirectement les investissements des nationaux ou sociétés de l'une ou l'autre des Parties, toute restriction à l'achat et au transport de matières premières et de matières auxiliaires, d'énergie et de combustibles, ainsi que de moyens de production et d'exploitation de tout genre, toute entrave à la vente et au transport des produits à l'intérieur du pays et à l'étranger, ainsi que toutes autres mesures ayant un effet analogue.

Les Parties contractantes examineront avec bienveillance, dans le cadre de leur législation interne, les demandes d'entrée et d'autorisation de séjour, de travail, et de circulation introduites par des nationaux d'une Partie contractante, au titre d'un investissement réalisé sur le territoire ou dans la zone maritime de l'autre Partie contractante.

Article 4 *Traitement national et traitement de la nation la plus favorisée*

Chaque Partie contractante applique, sur son territoire et dans sa zone maritime, aux nationaux ou sociétés de l'autre Partie, en ce qui concerne leurs investissements et activités liées à ces investissements, un traitement non moins favorable que celui accordé à ses nationaux ou sociétés, ou le traitement accordé aux nationaux ou sociétés de la nation la plus favorisée, si celui-ci est plus avantageux. A ce titre, les nationaux autorisés à travailler sur le territoire et dans la zone maritime de l'une des Parties contractantes doivent pouvoir bénéficier des facilités matérielles existantes et appropriées pour l'exercice de leurs activités

professionnelles.

Ce traitement ne s'étend toutefois pas aux privilèges qu'une Partie contractante accorde aux nationaux ou sociétés d'un Etat tiers, en vertu de sa participation ou de son association à une zone de libre échange, une union douanière, un marché commun ou toute autre forme d'organisation économique régionale.

Les dispositions de cet article ne s'appliquent pas aux questions fiscales.

Article 5

Dépossession et indemnisation

1. Les investissements effectués par des nationaux ou sociétés de l'une ou l'autre des Parties contractantes bénéficient, sur le territoire et dans la zone maritime de l'autre Partie contractante, d'une protection et d'une sécurité pleines et entières.

2. Les Parties contractantes ne prennent pas de mesures d'expropriation ou de nationalisation ou toutes autres mesures dont l'effet est de déposséder, directement ou indirectement, les nationaux et sociétés de l'autre Partie des investissements leur appartenant, sur leur territoire et dans leur zone maritime, si ce n'est pour cause d'utilité publique et à condition que ces mesures ne soient ni discriminatoires ni contraires à un engagement particulier.

Toutes les mesures de dépossession, notamment, mais non exclusivement, d'expropriation et d'envoi en possession immédiate, qui pourraient être prises doivent donner lieu au paiement d'une indemnité prompte et adéquate :

Cette indemnité, son montant et ses modalités de versement sont fixés au plus tard à la date de la dépossession et, à défaut d'accord amiable, par voie judiciaire. Cette indemnité est effectivement réalisable, versée sans retard et librement transférable. Elle produit, jusqu'à la date de versement, des intérêts calculés au taux d'intérêt de marché approprié.

Le montant de l'indemnité, égal à la valeur réelle des investissements concernés, doit être évalué par rapport à une situation économique normale et antérieure à toute menace de dépossession.

3. Les nationaux ou sociétés de l'une des Parties contractantes dont les investissements auront subi des pertes dues à la guerre ou à tout autre conflit armé, révolution, état d'urgence national ou révolte survenu sur le territoire ou dans la zone maritime de l'autre Partie contractante, bénéficieront, de la part de cette dernière, d'un traitement non moins favorable que celui accordé à ses propres nationaux ou sociétés ou à ceux de la nation la plus favorisée.

Article 6

Libre transfert

Chaque Partie contractante, sur le territoire ou dans la zone maritime de laquelle des investissements ont été effectués par des nationaux ou sociétés de l'autre Partie contractante, accorde à ces nationaux ou sociétés le libre transfert :

- a) Des intérêts, dividendes, bénéfices et autres revenus courants ;
- b) Des redevances découlant des droits incorporels désignés au paragraphe 1, lettres *d* et *e*, de l'article 1^{er} ;
- c) Des versements effectués pour le remboursement des emprunts régulièrement contractés ;
- d) Du produit de la cession ou de la liquidation totale ou partielle de l'investissement, y compris les plus-values du capital investi ;
- e) Des indemnités de dépossession ou de perte prévues à l'article 5, paragraphes 2 et 3, ci-dessus.

Les nationaux de chacune des Parties contractantes qui ont été autorisés à travailler sur le territoire ou dans la zone maritime de l'autre Partie contractante, au titre d'un investissement agréé, sont également autorisés à transférer dans leur pays d'origine une quotité appropriée de leur rémunération.

Les transferts visés aux paragraphes précédents sont effectués sans retard au taux de change normal officiellement applicable à la date du transfert.

En cas de difficultés exceptionnelles de la balance des paiements, chaque Partie contractante peut exercer des restrictions au libre transfert pour une période limitée, soit d'une durée inférieure à six mois, soit pour un autre délai si les restrictions s'inscrivent dans le cadre d'un programme avec le Fonds monétaire international. Ces restrictions doivent être mises en œuvre d'une façon équitable, non discriminatoire et de bonne foi.

Article 7

Règlement des différends entre un investisseur et une Partie contractante

Tout différend relatif aux investissements entre l'une des Parties contractantes et un national ou une société de l'autre Partie contractante est réglé à l'amiable entre les deux Parties concernées.

Si un tel différend n'a pas pu être réglé dans un délai de six mois à partir du moment où il a été soulevé par l'une ou l'autre des Parties au différend, il est soumis à la demande de l'une ou l'autre de ces Parties à l'arbitrage du Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), créé par la convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats, signée à Washington le 18 mars 1965.

Article 8

Garantie et subrogation

1. Dans la mesure où la réglementation de l'une des Parties contractantes prévoit une garantie pour les investissements effectués à l'étranger, celle-ci peut être accordée, dans le cadre d'un examen cas par cas, à des investissements effectués par des nationaux ou sociétés de cette Partie sur le territoire ou dans la zone maritime de l'autre Partie.

2. Les investissements des nationaux et sociétés de l'une des Parties contractantes sur le territoire ou dans la zone maritime de l'autre Partie ne pourront obtenir la garantie visée à l'alinéa ci-dessus que s'ils ont, au préalable, obtenu l'agrément de cette dernière Partie.

3. Si l'une des Parties contractantes, en vertu d'une garantie donnée pour un investissement réalisé sur le territoire ou dans la zone maritime de l'autre Partie, effectue des versements à l'un de ses nationaux ou à l'une de ses sociétés, elle est, de ce fait, subrogée dans les droits et actions de ce national ou de cette société.

4. Lesdits versements n'affectent pas les droits du bénéficiaire de la garantie à recourir au CIRDI ou à poursuivre les actions introduites devant lui jusqu'à l'aboutissement de la procédure pour la réparation intégrale du préjudice sans que ces actions puissent donner lieu à une double indemnisation.

Article 9

Engagement spécifique

Les investissements ayant fait l'objet d'un engagement particulier de l'une des Parties contractantes à l'égard des nationaux et sociétés de l'autre Partie contractante sont régis, sans

préjudice des dispositions du présent accord, par les termes de cet engagement dans la mesure où celui-ci comporte des dispositions plus favorables que celles qui sont prévues par le présent accord.

Article 10

Règlement des différends entre Parties contractantes

1. Les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du présent accord doivent être réglés, si possible, par la voie diplomatique.

2. Si dans un délai de douze mois à partir du moment où il a été soulevé par l'une ou l'autre des Parties contractantes, le différend n'est pas réglé, il est soumis, à la demande de l'une ou l'autre Partie contractante, à un tribunal d'arbitrage.

3. Ledit tribunal sera constitué pour chaque cas particulier de la manière suivante : chaque Partie contractante désigne un membre, et les deux membres désignent, d'un commun accord, un ressortissant d'un Etat tiers qui est nommé président du tribunal par les deux Parties contractantes. Tous les membres doivent être nommés dans un délai de deux mois à compter de la date à laquelle une des Parties contractantes a fait part à l'autre Partie contractante de son intention de soumettre le différend à arbitrage.

4. Si les délais fixés au paragraphe 3 ci-dessus n'ont pas été observés, l'une ou l'autre Partie contractante, en l'absence de tout autre accord, invite le Secrétaire général de l'Organisation des Nations unies à procéder aux désignations nécessaires. Si le Secrétaire général est ressortissant de l'une ou l'autre Partie contractante ou si, pour une autre raison, il est empêché d'exercer cette fonction, le Secrétaire général adjoint le plus ancien et ne possédant pas la nationalité de l'une des Parties contractantes procède aux désignations nécessaires.

5. Le tribunal d'arbitrage prend ses décisions à la majorité des voix. Ces décisions sont définitives et exécutoires de plein droit pour les Parties contractantes.

Le tribunal fixe lui-même son règlement. Il interprète la sentence à la demande de l'une ou l'autre Partie contractante. A moins que le tribunal n'en dispose autrement, compte tenu de circonstances particulières, les frais de la procédure arbitrale, y compris les vacations des arbitres, sont répartis également entre les Parties contractantes.

Article 11

Entrée en vigueur et durée

Chacune des Parties notifiera à l'autre l'accomplissement des procédures internes requises pour l'entrée en vigueur du présent accord, qui prendra effet un mois après le jour de la réception de la dernière notification.

L'accord est conclu pour une durée initiale de dix ans. Il restera en vigueur après ce terme, à moins que l'une des Parties ne le dénonce par la voie diplomatique avec préavis d'un an.

A l'expiration de la période de validité du présent accord, les investissements effectués pendant qu'il était en vigueur continueront de bénéficier de la protection de ses dispositions pendant une période supplémentaire de quinze ans.

Fait à Saint-Denis de la Réunion, le 25 juillet 2003, en deux originaux en langue française.

Pour le Gouvernement de la République française :

Pierre-André Wiltzer,

*Ministre délégué à la coopération
et à la francophonie*

Pour le Gouvernement de la République
de Madagascar :
Mejamirado Razafimihary
*Ministre de l'industrialisation, du commerce
et du développement du secteur privé*

N° 1438 - Projet de loi autorisant l'approbation de l'accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de Madagascar sur l'encouragement et la protection réciproques des investissements