

CONSEIL CONSTITUTIONNEL

BURKINA FASO

Unité - Progrès - Justice

Avis juridique n° 2008-010/CC sur la conformité à la Constitution de l'Accord concernant la promotion et la protection réciproque des investissements entre le Burkina Faso et la République de Corée signé le 26 octobre 2004 à Séoul.

Le Conseil Constitutionnel,

saisi par lettre n° 2008-769/PM/CAB du 09 juin 2008 de Monsieur le Premier Ministre aux fins de contrôle de constitutionnalité de l'Accord susvisé ;

Vu la Constitution ;

Vu la loi organique n° 011-2000/AN du 27 avril 2000 portant composition, organisation attributions et fonctionnement du Conseil constitutionnel et procédure applicable devant lui ;

Vu l'Accord sur la promotion et la protection réciproque des investissements, entre le Burkina Faso et la République de Corée, signé le 26 octobre 2004 à Séoul ;

Oùï le rapporteur en son rapport ;

Considérant qu'aux termes de l'article 155, alinéa 2, de la Constitution, les traités et accords soumis à la procédure de ratification peuvent être déférés au Conseil constitutionnel aux fins de contrôle de constitutionnalité ;

Considérant que le Conseil constitutionnel a été saisi par lettre n° 2008-769/PM/CAB du 09 juin 2008 de Monsieur le Premier Ministre aux fins de contrôle de constitutionnalité de l'Accord susvisé ; que la saisine du Conseil constitutionnel par une autorité habilitée, pour connaître d'une question relevant de sa compétence, est régulière aux termes de l'article 157 de la Constitution ;

Considérant que l'Accord concernant la promotion et la protection réciproque des investissements, signé à Séoul le 26 octobre 2004, a pour objet ;

- le renforcement de la coopération économique entre le Burkina Faso et la République de Corée, par la création des conditions favorables à l'intensification des investissements par les investisseurs de l'une des Parties contractantes sur le territoire de l'autre Partie contractantes ;
- la promotion et la protection réciproque des investissements en vue de promouvoir la prospérité économique des deux parties contractantes ;
- l'amélioration des contacts d'affaires et le renforcement de la confiance dans le domaine des investissements ;

Considérant que l'Accord sur la promotion et la protection réciproque des investissements comprend 13 articles ; qu'en son article 1^{er} sont énoncées les définitions et terminologies, ainsi que la limitation territoriale et maritime à laquelle l'Accord est applicable ;

Considérant que l'article 2 traite de la promotion et de la protection des investissements dans un esprit de justice et d'équité, conformément au droit international et aux dispositions du présent Accord ; que la gestion, l'entretien, l'utilisation, la jouissance ou la cession sur son territoire des investissements de l'autre Partie contractante ne doivent pas être entravées par des mesures injustifiées, arbitraires, abusives ou discriminatoires ;

Considérant que l'article 3 sur le traitement des investissements affirme l'engagement des Parties contractantes à accorder aux investissements de l'autre Partie contractante sur son territoire un traitement qui n'est pas moins favorable que celui qu'elle accorde aux investissements de ses propres investisseurs ou aux investissements de la nation la plus favorisée; le traitement le plus favorable étant retenu, que toutefois le traitement de la nation la plus favorisée ne s'applique pas aux privilèges et avantages qu'une partie contractante accorde aux investisseurs d'un Etat tiers en vertu de sa participation ou de son association à une zone de libre échange, une union économique ou douanière, un marché commun ou toute autre forme d'organisation économique régionale, ou un Accord international similaire ;

Considérant que l'article 4 fait obligation aux Parties contractantes d'accorder un traitement non discriminatoire au cas où les investissements de l'autre Partie sur son territoire viendraient à subir des dommages ou pertes dus à la guerre ou à tout autre conflit armé, révolution, état d'urgence national, révolte, insurrection ou tout autre évènement similaire ; que ce traitement non discriminatoire doit être au moins égal à celui accordé à la nation la plus favorisée en ce qui concerne les restitutions, indemnisation, compensations ou autres dédommagements, le traitement le plus favorable étant retenu ;

Considérant que l'article 5 traite des mesures d'expropriation au sujet desquelles les Parties contractantes s'accordent à ce qu'elles ne devraient être ni discriminatoire, ni motivées par des raisons autres que l'utilité publique, et qu'elles devront s'effectuer selon la procédure légale ; que, le cas échéant, la Partie contractante ayant pris les mesures d'expropriation versera à l'ayant-droit, sans retard injustifié, une indemnité dont le montant correspondra à la juste valeur au prix marché de l'investissement exproprié à la veille du jour où les mesures d'expropriation sont prises ou rendues publiques ;

Considérant que l'article 6 consacre et garantit le libre transfert en monnaie convertible et sans retard injustifié des avoirs liquides afférents à ces investissements au taux de change en vigueur à la date du transfert, en vertu de la réglementation des changes en vigueur ;

Considérant que l'Accord en son article 7 prévoit le droit de subrogation pour l'assureur, au cas où des indemnités sont payées à un investisseur en vertu d'une garantie légale ou contractuelle couvrant les risques, de faire valoir tous les droits que l'investisseur aurait pu exercer si l'assureur ne lui avait pas été subrogé ;

Considérant que, conformément à l'article 8, tout différend relatif aux investissements entre une Partie contractante et un investisseur de l'autre Partie contractante, y compris l'expropriation et la nationalisation des investissements, sera réglé, autant que possible, à l'amiable entre les parties au différend ; que la possibilité de recours aux tribunaux nationaux, en vertu de la législation de l'une des Parties contractantes sur le territoire de laquelle l'investissement est effectué, sera ouvert aux investisseurs de l'autre Partie contractante sur la base d'un traitement non moins favorable que celui qui serait accordé aux investissements de ses propres investisseurs ou aux investisseurs d'un Etat tiers ;

Considérant que l'article 9 traite du règlement des différends relatif aux investissements ; qu'en la matière, les Parties contractantes, en cas de différends, privilégient autant que possible le règlement à l'amiable, elles peuvent recourir à d'autres voies telles :

- le tribunal ad hoc d'arbitrage conformément aux dispositions du paragraphe 3 dudit article ;
- l'arbitrage international de la Cour Internationale de Justice dont la sentence arbitrale sera définitive et obligatoire pour les Parties contractantes ;

Considérant que, conformément à l'article 10, lorsqu'une question relative aux investissements est régie à la fois par le présent Accord et par la législation nationale de l'une des Parties contractantes ou par des conventions internationales existantes ou souscrites par les Parties dans l'avenir, les investisseurs de l'autre Partie contractante pourront se prévaloir des dispositions qui leur sont les plus favorables ;

Considérant que les articles 11, 12 et 13 traitent respectivement des consultations entre les Parties contractantes, du champ d'application de l'Accord, de l'entrée en vigueur, de la validité et de l'expiration dudit Accord ;

Considérant que l'Accord sur la promotion et la protection réciproque des investissements a été signé le 26 octobre 2004 à Séoul par Son Excellence Monsieur Youssouf OUEDRAOGO, Ministre d'Etat, Ministre des Affaires Etrangères et de la Coopération Régionale, pour le compte du Burkina Faso, et par Son Excellence Monsieur BAN KI – MOON, Ministre des Affaires Etrangères et du Commerce de la République de Corée, tous deux représentants dûment habilités ;

Considérant que l'Accord susvisé contribue à la mise en œuvre des principes énoncés dans le préambule de la Constitution du Burkina Faso, qui vise la promotion de la paix, la coopération internationale, le règlement pacifique des différends entre Etats, dans la justice, l'égalité, la liberté et la souveraineté des peuples, qu'il est en conséquence conforme à la Constitution ;

Emet l'avis suivant

Article 1 : l'Accord concernant la promotion et la protection réciproque des investissements entre le Burkina Faso et la République de Corée signé le 26 octobre 2004 à Séoul est conforme à la Constitution.

Article 2 : Le présent avis sera notifié au Président du Faso, au Premier Ministre au Président de l'Assemblée nationale et publié au Journal Officiel du Burkina Faso.

Ainsi délibéré par le Conseil constitutionnel en sa séance du 1^{er} juillet 2008 où siégeaient:

Président

Monsieur Dé Albert MILLOGO

Membres

Monsieur Filiga Michel SAWADOGO

Monsieur Benoît KAMBOU

Monsieur Hado Paul ZABRE

Madame Jeanne SOME

Monsieur Salifou SAMPINBOGO

Monsieur Abdouramane BOLY

Madame Elisabeth Monique YONI

Monsieur Jean-Baptiste ILBOUDO

Madame Alimata OUI

Assistés de Maître ibrahima ZERBO assurant l'intérim du Secrétaire Général