

# Règles et principes directeurs de l'organisation mondiale du commerce: Champ d'application et futur développement dans le contexte de mondialisation

---

PAR BRIGITTE STERN

*Professeur de droit international à l'Université de Paris 1, Panthéon-Sorbonne*

Il est devenu courant aujourd'hui d'évoquer la mondialisation et la crise de l'État-Nation, comme de deux phénomènes intimement liés qui caractérisent l'évolution récente de la Communauté internationale. La mondialisation apparaît comme le nouveau paradigme explicatif des relations internationales. Il devient dès lors nécessaire d'en comprendre la signification exacte.<sup>1</sup>

En fait, le titre même de cette contribution fournit la trame de cette présentation. Je voudrai d'abord examiner le contexte de la mondialisation et ses implications avant d'évoquer les règles et principes gouvernant l'OMC, afin d'examiner si la nouvelle Organisation du commerce est un instrument satisfaisant pour faire face au défi de la mondialisation.

## 1. LE CONTEXTE DE LA MONDIALISATION

### 1.1. La mondialisation est un « phénomène universel et unidimensionnel »

L'économie est devenue universelle. Cette mondialisation a commencé vers le milieu du 19<sup>ème</sup> siècle, plus précisément en 1858 lorsque le premier câble téléphonique transatlantique sous-marin fût installé, et continue aujourd'hui: le terme "mondialisation" démontre qu'il s'agit d'un processus continu.

Traiter de la mondialisation<sup>2</sup> représente un moyen d'insister sur le fait que les échanges et relations économiques entre États se sont développés

---

1 La première partie de cette contribution intitulée "Le contexte de la mondialisation" est largement inspirée d'une conférence prononcée par l'auteur à Oxford durant un symposium qui s'est tenu en 1998 sur *Le rôle du droit dans la politique internationale. Réguler l'Économie internationale: quel rôle pour l'État*, intitulé "Comment réguler la mondialisation ?" à paraître Oxford University Press 2000.

2 Pour une approche générale de la mondialisation en langue anglaise v. notamment "The 'International Community' Facing the Challenge of Globalisation" *EJIL* 9 1998 266-277;

*[continued on next page]*

et qu'en conséquence, les États sont devenus de plus en plus interdépendants. Le Professeur Robert Dahl a exprimé cela très clairement: "*La vie économique, l'environnement physique, la sécurité et la survie nationales d'un pays sont hautement et probablement de plus en plus, dépendants d'acteurs et d'actions qui sont en dehors des frontières de ce pays et qui ne sont pas directement soumis à son gouvernement*".<sup>3</sup>

La mondialisation économique repose sur trois principaux aspects: l'internationalisation du commerce, la mondialisation des entreprises et la mondialisation des flux de capitaux à travers le système financier international.<sup>4</sup>

Le Commerce possède une tendance naturelle à s'évader du territoire de l'État. Il est intéressant de souligner que durant les cinquante dernières années, le commerce international s'est développé deux fois plus vite que la production de marchandises, et Renato Ruggieri, alors directeur général de l'OMC,<sup>5</sup> a déclaré en 1998 qu'à la fin du siècle 60% de commerce mondial serait réalisé sans barrière douanière.<sup>6</sup>

Aujourd'hui également, les entreprises multinationales sont des acteurs majeurs des relations internationales dont l'importance peut être comparée au poids économiques de nombreux États. Ainsi, par exemple, on peut rappeler que le chiffre d'affaires de la compagnie ITT était plus important que le produit national brut du Chili lorsque le président Allende fût démis, et qu'il a été soutenu que la compagnie ITT avait pris part à cet événement. Il est clair que le pouvoir des sociétés multinationales concurrence le pouvoir des États et peut entraver leur souveraineté économique, si ce n'est leur souveraineté politique. Le pouvoir de ces sociétés multinationales se concentre entre très peu de mains: sur les 37000 sociétés multinationales existantes, une centaine d'entre elles réalise les trois quarts du chiffre d'affaires global des sociétés multinationales existant dans le monde.

L'un des secteurs où la mondialisation semble à son apogée est représenté par les mouvements de internationaux capitaux, les *marchés financiers*: cette situation est peut-être due au caractère immatériel des opérations. Le flux de capitaux privés est deux fois plus important que les réserves de toutes les banques centrales du monde réunies.

Mais récemment, un pas supplémentaire semble avoir été tenté avec le fameux « accord mondial sur les investissements », l'AMI en français, ce

Pierre-Marie Dupuy "International Law: Torn between Cooperation and Globalisation" *EJIL* 9 1998 278-286.

3 Robert Dahl *Democracy and its Critics* New Haven 1989 p 319.

4 Ceci correspond à la définition donnée par le FMI: la mondialisation est: "l'interdépendance économique croissante de l'ensemble des pays du monde, provoquée par l'augmentation du volume et de la variété des transactions transfrontières de biens et de services, ainsi que des flux internationaux de capitaux, en même temps que par la diffusion accélérée et généralisée de la technologie" *FMI Perspectives de l'Économie mondiale* Mai 1997.

5 V. <http://www.wto.org/press.htm>; v. Bâbette Stern, "AMI et NTM, les mauvais chemins de la mondialisation" *Le Monde* 27 Mars 1998 p 15.

6 Quotidien *Le Monde* Février 1998.

qui a permis à l'ancien ministre français de la culture de dire, en jouant sur les mots: « l'AMI c'est l'ennemi ». Pourquoi l'AMI peut-il être regardé comme un ennemi ? Parce que s'il était adopté, cet accord multilatéral sur les investissements, préparé par l'OCDE, aurait permis une libéralisation complète non seulement du commerce international qui transcende par essence les frontières de l'État, mais également des investissements et par là même de la production, qui est au contraire une activité enracinée dans le territoire de l'État: il s'agissait d'une sorte d'attaque ultime envers la souveraineté de l'État et de son territoire, et en conséquence a rencontré les réactions négatives de la plupart des pays européens, et plus encore des pays en voie de développement.

Cependant, la mondialisation, telle que nous la connaissons, n'est pas seulement économique. Elle est également présente dans de nombreux aspects des activités humaines et principalement aujourd'hui dans ceux de l'information et de la communication: télévision sans frontière, fax, courrier électronique, sans parler d'Internet, qui apparaît comme l'une des révolutions de ce siècle.

Parce qu'elle est née dans le domaine économique, et bien qu'elle s'étende aujourd'hui à d'autres secteurs, la mondialisation implique que l'approche prioritaire d'un problème se fasse à travers sa dimension économique. En d'autres termes, la mondialisation, se présente sous son aspect « marchand » dans toutes les facettes de la vie sociale, mais aussi à travers la libéralisation comme seule ligne directrice des relations humaines. Il est souvent affirmé que dans cette période contemporaine nous avons évolué d'une économie de marché à une société de marché.

La mondialisation telle qu'elle est aujourd'hui repose principalement sur la réglementation de l'économie de marché, impliquant que cette libération en constitue un élément clé. Aucune barrière au libre échange, et surtout aucune barrière émanant des États. La question est alors de savoir si cela est une bonne solution. Ma réponse est négative. Je pense qu'il existe un besoin de normes juridiques et non pas uniquement de règles économiques.

## 1.2 La nécessité de règles juridiques pour réguler la mondialisation

Il est parfois soutenu que l'économie possède ses propres moyens de régulation qui rendraient la règle juridique superflue. Il est un peu simpliste d'opposer de cette façon règle de droit et règle économique. La règle juridique, avec ses procédures garantissant la sécurité des relations économiques a constitué l'un des éléments clés du développement du libéralisme. La réglementation opérée uniquement à travers la « main invisible » des forces du marché n'est pas satisfaisante.

Depuis l'époque de Ricardo, personne ne conteste que la libéralisation apporte le progrès économique. Il est vrai que la croissance économique serait plus importante, tant sur le plan national qu'international, si la division internationale du travail était fondée sur la théorie des avantages comparés plutôt que sur les théories autarciques. Mais alors, bien qu'il semble exister un accord général sur les aspects positifs « globaux » de la

libéralisation des relations entre États, deux écoles de pensée apparaissent avec une analyse différente de la libéralisation.

Pour certains, cette efficacité économique globale de la libéralisation et de la déréglementation est suffisante pour en accepter pleinement l'existence et son respect absolu dans tous les domaines des comportements humains.

Pour d'autres, il ne faut pas s'arrêter à l'efficacité globale, en raison de l'inégalité de distribution des profits entre les différents États mais également au sein de ces États, exigeant ainsi une action correctrice: ceci explique que le directeur du Commerce de l'OCDE ait déclaré: *c'est pourquoi la politique et l'exercice du pouvoir continuent à la fois sur le plan national et international à avoir une importance considérable.*<sup>7</sup> Pour compléter ce panorama, il pourrait être ajouté *c'est pourquoi, le droit tant interne qu'international continue de jouer une importance considérable.*

Il apparaît que ni le droit national ni le droit international ne sont capables de gérer les aspects multiples de la mondialisation. Au même moment un besoin de réglementation apparaît. Il devient de plus en plus évident que le « libéralisme sauvage » ne peut pas apporter la prospérité et la justice aux peuples de la planète. Ceci n'est pas une déclaration d'un professeur rêveur ou d'un dangereux gauchiste. C'est un fait reconnu par une autorité économique aussi sérieuse que Jacques de La Rosière, le Président de la Banque mondiale qui nous met en garde contre les dangers globaux qui apparaissent nécessairement dans un monde globalisé. *Dans un monde globalisé, les dangers sont aussi généralisés: la pollution de l'atmosphère, les dévaluations concurrentielles, etc. Ce monde requiert ainsi des règles et une surveillance effective qui s'appliquent aux plus forts et à ceux qui le sont moins. C'est le défi du 21<sup>ème</sup> siècle..... Il en va de la paix, il en va aussi de nos nations, qui, malgré les contraintes et les chances offertes par la mondialisation, doivent absolument conserver leur culture, leurs traditions et leur identité, conditions même de leur survie*<sup>8</sup>

Pour répondre à ce besoin de Droit, plusieurs propositions ont été ou peuvent être faites. Certaines sont fondées sur des solutions principalement basées sur la force, même si elles empruntent les voies du droit: tel est le cas lorsqu'un État essaie d'imposer à toute la planète l'extension d'un système national. D'autres sont clairement des propositions qui visent à créer des systèmes de régulation par des entités ou des personnes qui ne sont pas confinés territorialement comme le sont les États, et qui ne sont ni du droit interne, ni du droit international: tel est le cas de la création de mécanismes privés de régulation. Aucune de ces propositions ne semble satisfaisante pour réglementer la mondialisation, parce qu'elle sont toutes atteintes par ce que j'appellerai d'un *déficit juridique normatif*. Le seul moyen de réguler l'économie mondiale et le monde globalisé consiste à développer un système efficace de règles juridiques internationales, et il n'y a aucun salut en dehors de la création d'un système

7 Pierre Sauvé "Open Market Matters" *Journal of World Trade* July 1998 p 18.

8 "Implications de la mondialisation" in "L'éthique financière face à la mondialisation" Rapport Moral sur l'Argent dans *le Monde* 1997 Paris Montchrestien 1997 p 36.

normatif de droit international à vocation véritablement planétaire. Je vais maintenant examiner ces trois différentes proposition pour réguler la mondialisation.

### 1.3 Régulation unilatérale par un État: l'extension extra-territoriale d'une règle nationale sur le plan mondial

En considérant que l'économie est mondialisée et que le droit est fragmenté au travers de multiples ordres juridiques nationaux, un moyen pratique pour réguler l'économie mondiale pourrait consister à étendre le dispositif normatif d'un État dominant. Bien que ceci ait été tenté et soit encore tenté par les États-Unis, une telle position impérialiste d'un ordre juridique national, bien que susceptible d'une certaine efficacité dans les relations économiques internationales, se trouve en contradiction avec la structure même de la Communauté internationale des États et méconnaît les règles existantes du droit international. L'un des exemples les plus frappants d'une telle approche est l'application extraterritoriale des lois américaines liées à des questions politiques, telles que la loi *Helms-Burton* ou d'*Amato-Kennedy*.<sup>9</sup>

### 1.4 La régulation multilatérale par des organes privés: la création de systèmes de régulation non-étatiques

Le droit, instrument créé par l'État, rentre en concurrence avec d'autres moyens de régulation privés. En raison de la mondialisation, un bon nombre d'acteurs "non-étatiques" sont enclins à considérer le monde dans sa globalité comme leur terrain de jeu: tel est le cas des entreprises multinationales, mais également d'autres acteurs émergents des relations internationales, comme les organisations non-gouvernementales, ou même des individus à travers Internet.

L'existence de la mondialisation pose premièrement le problème de ce qu'il est convenu d'appeler la doctrine française de la *lex mercatoria*, la « loi des marchands internationaux ». De quoi s'agit-il? Assez souvent, les règles adoptées par les entreprises multinationales ont été qualifiées de règles incarnant les relations de pouvoirs entre les différents acteurs privés des relations économiques internationales. Cependant, il faut souligner que ces règles sont en fin de compte subordonnées au droit de l'État, lorsqu'elles ne sont pas spontanément appliquées et que l'une des parties au conflit réclame la reconnaissance de ses droits.

9 Pour une analyse de ces lois, voir Brigitte Stern "Can the United States Set Rules for the World? A French View." *Journal of World Trade* 32 August 1998 p 5. Également Brigitte Stern "Note d'actualité, Vers la mondialisation juridique? Les lois Helms-Burton et D'Amato-Kennedy" *RGDIP* 1996 p 879-1003; pour une approche plus politiste, see Brigitte Stern "Einsitige Wirtschaftssanktionen." Helms-Burton D'Amato und die Europeär, *Internationale Politik* 1997 p 7-16 (Cet article a été traduit dans la revue russe *Internationale Politik*); Pour une réaction européenne, voir Brigitte Stern "De simples "Commentaires" à une "action commune": la naissance d'une politique juridique communautaire en matière d'extraterritorialité" *Europe* 1997 2 p 8-9; voir également *Le Monde* "Les États-Unis et le droit impérialiste" 12 Septembre 1996; and "Helms-Burton and D'Amato Flout International Law" sur Internet <http://www.AdeTocqueville.com>.

Le même type de réglementation autonome peut être trouvé aujourd'hui entre les utilisateurs d'Internet. Comme les commerçants, ils vivent dans un même système mondial globalisé (le "www") qui semble complètement détaché des États. Des codes de conduite ont été adoptés par les participants à ce réseau afin d'éviter les excès inévitables d'une liberté absolue.

Mais en fin de compte, comme pour la « loi des marchands », la « loi des internautes » aura besoin de la force exécutoire de l'État si un conflit surgit quant à l'interprétation ou à l'application de telles normes spontanées.

### 1.5 La régulation régionale par les États à travers les organisations internationales régionales

On insiste fréquemment aujourd'hui sur le déclin de l'Etat-nation,<sup>10</sup> et l'une des raisons<sup>11</sup> souvent mise en avant pour l'expliquer réside dans le transfert des droits et obligations liés à la souveraineté des États vers des organes multilatéraux ou pluri-nationaux. Cependant, il me semble qu'il existe une grande différence entre le déclin de la souveraineté *imposé* aux États contre leur volonté en raison de faits liés à l'évolution sociale, à la mondialisation de l'économie, au développement des nouvelles technologies de la communication ou la diversification des acteurs internationaux et le déclin des « États » *accepté* et même souhaité par les États au nom de la solidarité internationale, dans les formes de normes supranationales.<sup>12</sup>

Le développement des organisations internationales régionales participe de ce second mouvement, dont la signification est sensiblement différente de la première. Confrontée à la mondialisation économique, les États se sont efforcés d'agir collectivement. Le meilleur exemple est bien sûr la lente mais progressive création de ce qui était au départ la Communauté économique européenne, devenue aujourd'hui l'Union européenne. Les États européens ont décidé d'agir collectivement afin de promouvoir leur développement et d'établir un ordre juridique unique pour maîtriser leurs relations économiques entre eux et d'une certaine façon avec le reste du monde. Du traité de Rome adopté en 1957 en passant par l'Acte unique européen de 1986, unifiant en une seule les trois communautés existantes, la Communauté économique européenne, la Communauté du charbon et de l'acier et la Communauté EURATOM et créant en Europe un marché unique sans barrières douanières intérieures, puis le traité de Maastricht du 7 février 1992 qui a créé l'Union européenne et décidé que ce nouvel ensemble serait doté d'une monnaie unique (l'Euro) et enfin plus récemment le traité d'Amsterdam, signé le 2 octobre 1997 qui approfondit les aspects politiques de l'Union européenne, l'Europe a développé un nouvel ordre juridique effectif. L'efficacité du nouvel ordre juridique

10 Voir par exemple, Oscar Schachter "The Decline of the Nation-State and its Implications for International Law" *Columbia J of Trans L* 1997 p 7.

11 Il n'est ici question que des "attaques" contre l'Etat-nation qui proviennent des entités infra-étatiques ou non-étatiques, à travers les revendications nationalistes ou religieuses.

12 See L Henkin *International Law: Politics and Values* Martinus Nijhoff Publishers 1995 at 8 sq.

communautaire fût renforcée, sinon totalement créée par la Cour de justice des Communautés européennes – la Cour de Luxembourg: tout d'abord, à travers l'arrêt *Van Gend en Loos*,<sup>13</sup> dans lequel l'effet direct des règles européennes – c'est à dire les règles du traité mais aussi celles adoptées par les institutions communautaires, baptisées « droit dérivé » – fût reconnu: puis à travers l'arrêt *Costa c Enel*,<sup>14</sup> dans lequel la supériorité de l'ordre juridique européen sur les ordres juridiques nationaux fût affirmé, cette supériorité découlant de la limitation définitive des droits souverains des États. Mais cette limitation fût décidée par les États eux-mêmes, afin de mieux affronter le défi de la mondialisation.

D'autres organisations régionales ont tenté de répondre aux défis de la mondialisation – le MERCOSUR, l'ALENA, l'APEC, la SADC, etc. – mais aucune d'elles n'a véritablement donné naissance à un ordre juridique nouveau tel celui créé par l'Union européenne.

### 1.6. La régulation mondiale par les États à travers les organisations internationales

Chacun sait qu'après la seconde guerre mondiale, le besoin s'est fait jour de réguler l'économie mondiale sur une base multilatérale, spécialement après la crise de 1929. L'idée était de créer trois organisations internationales:

- une pour réguler les problèmes monétaires, spécialement la question des taux de change entre les différentes monnaies: cette tâche a été confiée au fonds monétaire international.
- une pour réguler les problèmes financiers, spécialement ceux posés par la reconstruction. La Banque mondiale en fût chargée.
- une pour réguler les problèmes commerciaux. Ces questions auraient dû être confiées à l'Organisation internationale du commerce

Chacun sait également que cette dernière organisation n'a jamais vu le jour, en raison du refus du Congrès américain de ratifier la *Charte de La Havane*, son texte constitutif. La raison reposait sur une absence de confiance en toute forme de régulation du commerce international, qui aurait limité l'expansion du libéralisme: cette position américaine était en harmonie avec ses propres intérêts et sa puissance hégémonique, qui pouvait imposer ses propres perceptions sur la régulation du commerce, sans avoir besoin d'une organisation internationale dans laquelle, elle aurait à collaborer avec d'autres États.

Le Chapitre VIII de la *Charte de La Havane* fût cependant mis en oeuvre provisoirement: tel est l'origine du GATT (*l'Accord Général sur les Tarifs Douaniers*) qui ne fût pas si provisoire que cela puisque nombre de ses règles sont encore en vigueur dans ce qu'il est convenu d'appeler le GATT 1994.

En 1947, le GATT se composait de 23 parties contractantes – de parties contractantes et non de « membres » car le GATT n'était pas une organisation internationale, mais simplement un accord. En 1997, le GATT se composait de 123 parties contractantes.

13 5 Fevrier 1963 Aff 26/62 Rec p 1

14 15 Juiller 1964 Aff 6/64 Rec p 1141.

Cet accord fût modifié, approfondi, étendu à travers plusieurs cycles de négociations: cycle de Dillon le Round, le cycle Kennedy, le cycle de Tokyo.

Enfin, le cycle d'Uruguay commença en 1986, devait s'achever en 1990 et prit fin seulement en 1993: les « accords de Marrakech » qui furent signés le 15 avril 1994 comprennent en réalité plus de 30 accords et représente un document de 22.000 pages. Ils sont entrés en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1995, et comprennent 135 membres et 30 États négociant pour pouvoir le devenir.

Cette contribution tentera d'en donner la substance plus que les aspects techniques.

Pourquoi les États Unis out il accueilli une telle organisation alors qu'ils l'avaient rejetée après la 2<sup>ème</sup> guerre mondiale ? La réponse se trouve me semble-t- il dans les relations de pouvoir depuis le début des années soixante. Les États Unis doivent compter avec l'Europe qui est devenue la première puissance commerciale au monde et doivent aussi prendre en compte le Japon. Il existe ainsi un besoin de développer des règles destinées à réguler les relations entre ces puissances.

## **2 L'ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE COMME SYSTÈME INTERNATIONAL DE RÉGULATION DE LA MONDIALISATION**

Il existe une claire et évidente mondialisation des règles juridiques liées au jeu commercial à travers l'organisation mondiale du commerce. Seront ici successivement décrites, les règles juridiques de la mondialisation puis la question de la finalité de ces règles.

Il existait, certes, une tendance à adopter des règles communes sous l'empire du GATT qui furent appliquées entre les parties contractantes. Cependant, le système GATT autorisaient tellement d'exceptions et de dérogations, qu'au moment où l'Uruguay Round commença, on ne savait pas quelle était la règle et quelle était l'exception.

### **2.1 La mondialisation des règles gouvernant le commerce**

Dans le système OMC, il existe un corps de règles intangibles qu'un État doit impérativement accepter s'il veut devenir membre de l'Organisation.

Il existe un corps de règles communes qui s'applique à tous les membres de l'OMC. Il se compose de l'accord sur l'OMC qui institue l'organisation. Il comprend notamment les règles institutionnelles et peut être considéré comme la clef de voûte du système. Cet accord principal comporte uniquement 16 articles. Il comporte également les trois premières Annexes



Celles-ci peuvent se retrouver dans le tableau suivant:

ACCORD SUR LE COMMERCE MONDIAL		
Annexe 1	Annexe 3	Annexe 2
Les Règles  Accord sur le commerce des marchandises (Annexe IA) listes Accord général sur le commerce des services	Mécanisme de contrôle des politiques commerciales  Contrôle politique de l'application des règles	Mémoire d'accord sur les règles et procédures applicables au règlement des différends  Contrôle juridique de l'application des règles
Annexe IV Accords multilatéraux		

Ainsi, il existe un corps de règles applicable à tous les membres,<sup>15</sup> qui comprend les trois premières annexes, la dernière annexe (la quatrième ne s'appliquant qu'aux membres l'ayant expressément ratifiée)

De plus, à côté d'un corps de règles communes qui s'applique à tous les membres, il existe une unité d'interprétation politique des règles applicables

Aucun État ne peut, à la différence de ce qui se produit assez souvent en droit international, interpréter les règles comme il l'entend. Seule la Conférence ministérielle, qui représente l'organe suprême de l'organisation composé d'un représentant de chaque État membre, peut interpréter les règles de l'accord sur l'OMC et les différents accords qui s'y rapportent. Et seule une majorité des  $\frac{3}{4}$  peut adopter une telle interprétation. Le même principe s'applique en ce qui concerne l'octroi de dérogations, qui requiert aussi une majorité des  $\frac{3}{4}$ . Ces règles de vote garantissent que l'ensemble est uniformément interprété et que ce corps de règles s'applique sans discrimination à l'égard des membres. Ces règles de vote constituent également la garantie que les dérogations deviendront aussi importantes que les règles, car elles devront être largement acceptées et être justifiées: en d'autres termes, la Conférence ministérielle doit préciser quelles sont les circonstances exceptionnelles justifiant une dérogation.

Une autre règle tendant à l'universalité de l'application des règles est représenté par la fin de ce qui était baptisé sous le système du GATT la « règle du Grand-père » qui prévoyait qu'un État était autorisé à conserver sa législation contraire aux règles du GATT lorsque celle-ci lui était antérieure.

15 Aujourd'hui - Février 2000 - il y a 135 membres and 35 États ayant demandé l'accession, parmi lesquels la République populaire de Chine. V. <http://www.wto.org/wto/about/organsn6.htm>

En définitive, l'organe chargé de l'examen des politiques commerciales joue également sa part de création d'un corps de règles universelles communes, comme cela est prévu par l'annexe II.

Cette unité d'interprétation politique serait insuffisante pour assurer pleinement la globalité des règles s'il n'existait pas également d'interprétation juridique des règles gouvernant le commerce mondial. Cette unité d'interprétation juridique et d'application des règles de droit est réalisée à travers le nouveau mécanisme de règlement des différends.<sup>16</sup>

La « juridictionnalisation » de la procédure du mécanisme de règlement des différends est l'une des plus grandes avancées de l'institutionnalisation de l'OMC, bien que certains pas avaient déjà été franchis sous l'empire du GATT. Cette contribution n'examinera pas en détail le mécanisme mais plutôt son économie. Il me semble néanmoins que l'existence de l'Organe d'appel constitue une importante garantie pour que la règle de droit joue véritablement son rôle dans le règlement des différends et non pas uniquement la politique et la conciliation des intérêts. De la même façon, la fameuse règle du « consensus négatif » qui implique l'adoption quasi-automatique des rapports des groupes spéciaux constitue également une amélioration fondamentale et tend à garantir l'application universelle des règles du commerce à tous les États y compris les plus puissants.

En considérant toutes ces caractéristiques – un corps de règles universelles communes, une interprétation commune et une application universelle de ces règles – certains voient dans l'OMC, l'Organisation économique des Nations Unies, l'organisation des Nations Unies du futur avec une importance et des pouvoirs croissants.

## 2.2 Les limites de la mondialisation

La première limite est liée à la situation spécifique des pays en voie de développement et parmi eux des pays les moins avancés.

Des procédures spécifiques de règlement des différends mais également une certaine modération est requise en cas de violation des règles par les pays en développement et les moins avancés.<sup>17</sup>

Cependant, le nouvel ordre économique international que l'OMC a desiné est assez éloigné de celui des années 70. Le NOEI reposait sur des préférences, des traitements différenciés. L'OMC institue un traitement unique, la règle est identique même si parfois un laps de temps plus long

16 Une importante littérature existe sur ce sujet. Elle ne peut être citée de façon exhaustive. Voir cependant C Lafer "The World Trade Organisation Dispute Settlement System" Gilberto Amado Memorial Lecture Uoves Nations 1996; D Palmeter & P C Mavroidis *Dispute Settlement in the World Trade Organisation. Practice and Procedure* La Haye Kluwer 1999; E-U Petersmann *International Trade and the GATT/WTO Dispute Settlement System* La Haye Kluwer 1997; Ruiz-Fabri H ' Le règlement des différends dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce' *Journal du droit international* 1997 3 pp 710 sq.

17 Pour une analyse en profondeur de la position des pays les moins avancés au sein de l'OMC v Bérangère Taxil "L'OMC et les pays en développement (avec un avant propos de John Jackson)" *Perspectives internationales* 11 Paris Montchrestien 1998.

est nécessaire pour l'appliquer. La plupart des règles spéciales pour les pays en développement concernent les délais. Actuellement cependant, ce groupe est dans une situation spécifique même si dans le futur, il sera supposé participer complètement et sur un pied d'égalité au processus de la mondialisation.

Une seconde limite provient des priorités uniquement concentrées sur le commerce et la nécessité de coordination avec les autres organisations internationales. Il est vrai que certaines tentations existent d'aller au delà des questions commerciales et de prendre en considération des questions proches du commerce: l'accord relatif aux mesures d'investissement liées au commerce de marchandises en est un bon exemple. Mais la coordination doit encore être organisée et développée avec d'autres organisations économiques et non-économiques. Quelques exemples peuvent être donnés. Il devrait exister une coordination entre l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle pour toutes les questions soulevées par l'Accord sur le commerce lié aux droits de propriété intellectuelle. Il devrait également exister une coordination entre la FAO et l'OMS pour toutes les questions sanitaires et phytosanitaires. Ce problème s'est posé dans l'affaire sur les hormones entre les États-Unis et l'Union européenne.<sup>18</sup> Les deux organisations mentionnées la FAO et l'OMS ont établi des règles de sécurité en matière d'alimentation appelées *Codex Alimentarius*. L'Organe d'appel de l'OMC devait décider de la valeur de ces règles et les a finalement considérées comme ayant valeur de simple recommandation dans une décision du 16 janvier 1998. Enfin, dernier exemple, le projet d'accord mondial sur les investissements a également soulevé la difficile question des relations entre l'OCDE et l'OMC concernant les relations entre investissement et commerce.

Enfin, une troisième et dernière limite se dessine en conséquence de l'existence d'accords multilatéraux et les possibilités d'émettre des réserves au corps de règles principales.

Quatre accords multilatéraux existent et concernent des matières spécifiques: les aéronefs civils, le lait, la viande de boeuf et les règles anti-dumping. Un État peut être membre de l'OMC et n'accepter aucun des quatre accords figurant à l'annexe IV.

De même, un État peut toujours formuler une réserve aux règles établies pour réguler le commerce international. Une réserve signifie qu'un État déclare qu'il exclut de l'accord l'application de telle ou telle règle entre lui-même et un autre État. Mais une telle réserve pouvait déjà exister sous l'empire du GATT pour être valable: il s'agit d'une sorte de réserve « grand-père ».

### 2.3 Le contenu des règles de l'OMC répond-il aux défis de la mondialisation ?

La mondialisation des règles précédemment décrites possède pour fonction principale la libéralisation de tous les secteurs de l'économie. Un

18 *Canada & États-Unis c. Communauté Européenne (Mesures affectant la viande et les produits canes (hormones) WT/DS 26 & DS 48 (Organe d'appel 1998).*

exemple de cette extension très poussée du libéralisme peut être trouvée dans l'exemple de la production culturelle considérée comme une marchandise comme une autre. Ceci explique le conflit récent sur l'« exception culturelle » mené par la France, dans le but de réagir contre une mondialisation commerciale à outrance.

Ainsi la véritable question est de savoir si oui ou non les règles de l'OMC peuvent répondre aux principaux problèmes posés par la mondialisation ?

Ma réponse est malheureusement « non ». Je pense que c'est un bon outil, qu'il est universel et peut dès lors traiter des problèmes mondiaux. Mais, pour l'instant, l'outil est utilisé pour *plus de mondialisation* au lieu de l'être pour une *meilleure mondialisation*, c'est à dire pour corriger les déficiences structurelles de l'économie de marché.

Et, à cet égard, j'entrevois trois principaux défauts au libéralisme: premièrement, ce n'est pas un système qui s'autorégule; deuxièmement, c'est un système destiné à optimiser la production sans égard pour la distribution, comme cela a déjà été souligné; troisièmement, c'est un système qui tient peu compte des nécessités sociales

À aucun de ces inconvénients l'OMC n'apporte vraiment de réponse sérieuse, ou même ne tente d'apporter une réponse.

Il ne fait aucun doute que les règles de l'OMC tendent vers plus de libéralisme. Comme cela a déjà été mentionné, les dérogations à la libéralisation ne seront octroyées que dans des circonstances exceptionnelles. De plus l'OMC encourage le libéralisme, sans être réellement concernée par les règles de concurrence. En d'autres termes, si le libéralisme n'est pas arrêté par certaines règles de concurrence, il se détruit lui-même par la tendance naturelle qu'il a à monopoliser les pouvoirs entre quelques mains. Il faut à cet égard souligner que l'OMC ne comprend aucune règle relative à une juste concurrence.<sup>19</sup> Seul existe un « accord antidumping », mais il n'existe pas de politique générale pour éviter que le système ne finisse non pas en marché libre mais en un marché dominé par une entreprise dans chaque secteur, ce qui bien sûr signifierait la fin du libéralisme.

Un autre problème tient à ce que les règles de l'OMC ne prennent pas en compte les valeurs sociales. Un bon exemple permettant d'illustrer ce problème est celui de l'affaire des *hormones*<sup>20</sup> dans laquelle la règle libérale de l'entrée sans restriction du boeuf aux hormones en Europe a été considérée comme plus importante que la protection de la santé, le principe de précaution tel qu'il est analysé par la société européenne.

19 Durant la conférence de Singapour, l'Établissement de règles mondiales de concurrence a été évoquée.

20 Op cit WT/DS58/AB/R 12 October 1998 38 *ILM* 1999 p 118 et s v Robert Howse " The Turtles Panel – Another Environmental Disaster in Geneva " *Journal of World Trade* October 1998 vol 32 5 pp 73–100. Asif Qureshi " Extraterritorial Shrimps, NGO's and the WTO Appellate Body " *ICLQ* Janvier 1999 pp 199–206. Gregory Schäffer " United States – Import Prohibition of Certain Shrimp Product " *AJIL* 1999/2 vol 93 pp 507–514.

Également et naturellement, l'OMC n'a pas de véritable préoccupation pour l'instant avec l'environnement.<sup>21</sup>

Une autre question peut être soulevée avec la compatibilité des discriminations positives, comme par exemple les politiques d'*affirmative action* en faveur des populations noires appliquées en Afrique du Sud, avec les règles de l'OMC fondées sur la non-discrimination.

Si l'OMC veut réellement devenir l'organisation économique du monde, elle doit inclure plus de considérations sociales dans l'ordre juridique qu'elle veut imposer à la planète.

L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a adopté à cet effet une recommandation en 1996 concernant l'OMC et les droits sociaux: «*L'Assemblée regrette que la mondialisation du commerce, prenant en compte la création de l'OMC en remplacement du GATT, ne soit pas suivie des dispositions garantissant les droits sociaux fondamentaux. L'Assemblée est cependant convaincue que le développement économique et le développement social doivent aller de paire, et qu'à court ou long terme, le développement économique sera entravé si les droits sociaux sont négligés*».

Les discussions concernant la « clause sociale » ont démontré les limites de la prise en considération des droits sociaux, spécialement de la protection des travailleurs, par les règles de l'OMC.

Enfin, mais ce n'est pas le moindre, on doit souligner que les règles de l'OMC ne sont pas préoccupées par la distribution des profits l'économie

Le système favorise les riches et augmente l'écart entre eux et les plus pauvres. Boutros Boutros-Ghali disait en 1991: « si nous voulons éviter un énorme cataclysme, nous devons accepter que les riches deviennent moins riches et que les pauvres deviennent moins pauvres ».

Le libéralisme produit beaucoup – beaucoup plus que le communisme par exemple – mais le libéralisme ne sait pas comment répartir soit le travail, soit les revenus. Dans le dernier rapport du Programme des Nations Unies sur le développement, il est écrit qu'approximativement 70 pays où plus d'un million de personnes vivent, le niveau de consommation est inférieur à ce qu'il était il y a vingt cinq ans.<sup>22</sup> Un autre chiffre alarmant a récemment été communiqué par le Fonds monétaire international et la Banque mondiale: selon ces deux institutions, sur les 6 milliards d'êtres humains vivants sur la planète, 3 milliards vivent avec moins de \$2 par jour !

*Il faut répéter et répéter encore que même un fonctionnement optimal de la libéralisation et de la mondialisation ne garantissent pas une survie décente de l'ensemble de la population.* Selon Jean-Paul Fitoussi « *cette déficience*

21 Cependant et comme pour les règles de concurrence, le mécanisme de règlement des différends semble prendre en compte jusqu'à un certain point, le problème environnemental et ces préoccupations ont été incorporés comme étant l'un des paramètres à prendre en considération durant la conférence de Singapour et durant l'année 1999.

22 "Rapport sur le développement humain 1998" Rapport du PNUD. Pour un commentaire de ce rapport v B Stern "Les chiffres de la honte. À propos du rapport mondial sur le développement humain du PNUD". <http://www.riddi.org/jadi/199811a1.html>.

structurelle de l'économie de marché est le point d'entrée du modèle social, des considérations collectives et de la solidarité. Marché et « socialisme » ont ainsi partie liée puisque le premier est vide de sens sans le second ». <sup>23</sup>

Le récent prix Nobel, Amarty Sen, à travers son travail sur l'économie de la pauvreté démontre que la famine n'est pas le résultat d'un manque de ressources en nourriture mais uniquement la conséquence d'une mauvaise organisation de la distribution des productions agricoles dans le monde.

Dans le même temps, il a déclaré que l'on ne peut pas refuser la mondialisation: « non seulement la mondialisation est inévitable, mais elle constitue également une force majeure pour la prospérité mondiale, à la condition d'être adéquatement orientée par les politiques nationales ». Et j'ajouterais, à la condition d'être adéquatement orientée par les politiques internationales.

Chacun sait que l'on est plus adroit avec deux mains qu'avec une. Je pense que cette maxime s'applique également à notre problème: à côté de la main invisible du marché, la main visible du marché et de la solidarité doit être présente. Cette main est celle des États agissant seuls ou collectivement à travers des organisations telles que l'OMC. Ceci est le défi lancé à l'OMC à l'aube du 21<sup>ème</sup> siècle.

## Sources

Abbott FM *Law and Policy of Regional Integration* Martinus Nijhoff Publishers NAFTA Law Series Kluwer 1995.

Dahl R *Democracy and its Critics* New Haven 1989.

De La Rosière J "Implications de la mondialisation" in *"L'éthique financière face à la mondialisation"* Rapport Moral sur l'Argent dans le Monde 1997 Paris Montchrestien 1997.

Dupuy P-M "International Law: Torn between Cooperation and Globalisation" *EJIL (European Journal of International Law)* 9 1998 278-286.

Henkin L *International Law: Politics and Values* Martinus Nijhoff Publishers 1995.

Howse R "The Turtles Panel - Another Environmental Disaster in Geneva" *Journal of World Trade* October 1998 vol 32 5 pp 73-100.

Lafer C "The World Trade Organisation Dispute Settlement System" Gilberto Amado Memorial Lecture United Nations 1996.

Palmeter D & Mavroidis PC *Dispute Settlement in the World Trade Organisation Practice and Procedure* The Hague Kluwer 1999.

Petersmann E-U *International Trade and the GATT/WTO Dispute Settlement System* The Hague Kluwer 1997.

Qureshi A "Extraterritorial Shrimps, NGO's and the WTO Appellate Body" *ICLQ (International & Comparative Law Quarterly)* January 1999 pp 199-206.

---

23 "L'idéologie du Monde" *Le Monde* 18 juillet 1998.

- Sauvé P "Open Market Matters" *Journal of World Trade* vol 32 July 1998 p 18.
- Schachter O "The Decline of the Nation-State and its Implications for International Law" *Columbia Journal of Trans Law* 1997 p 7.
- Schaffer G "United States - Import Prohibition of Certain Shrimp Product" *AJIL (American journal of International Law)* 1999/2 vol 93 pp 507-514.
- Simma B & Paulus A "The 'International Community' Facing the Challenge of Globalisation" *EJIL* 9 1998 266-277.
- Stern B "Note d'actualité, Vers la mondialisation juridique? Les lois Helms-Burton et D'Amato-Kennedy" *RGDIP (Revue Générale du droit international public)* 1996 p 879-1003.
- Stern B "Can the United States Set Rules for the World? A French View" *Journal of World Trade* vol 32 August 1998 p 5.
- Taxil B L'OMC et les pays en développement *Perspectives internationales* 11 Paris *Montchrestien* 1998.