



LA COMPLEXE ARTICULATION ENTRE LES ACCORDS COMMERCIAUX REGIONAUX ET LE DROIT DE L'OMC

*Alice Rocha da Silva**

Resumé

La complexe articulation entre les Accords Commerciaux Régionaux et le droit de l'OMC peut être facilité a partir des outils juridique présents dans la théorie du Droit International Public. La pratique actuelle démontre la possibilité d'une réussite dans l'utilisation de ces outils. Toutefois, même si cette utilisation se révèle faible ou inefficace, ce travail cherche à apporter des pistes de réflexion pour des solutions par rapport a l'interaction entre le régionalisme et le multilatéralisme. L'action sur deux fronts (normatif et juridictionnel) semble permettre de faire une analyse de l'ensemble qui peut résulter dans une meilleure interaction entre eux. Dans ce sens, on démarre notre travail par l'analyse du renforcement du régionalisme commercial pour ensuite vérifier les effets de ce phénomène sur le multilatéralisme de l'OMC. A partir de l'analyse proposé on constate que actuellement les accords commerciaux régionaux constituent un élément indispensable à la vie commerciale des États dans le monde entier et ils vont continuer a exister a coté du système de l'OMC. Ainsi, la meilleure solution serait de les accepter non comme un obstacle aux objectifs de l'OMC, mais comme une alternative donnée aux États pour renforcer encore plus la libéralisation commerciale et chercher la meilleure façon d'articuler les relations entre eux dans le contexte international.

Mot-clés

Articulation. Accords commerciaux régionaux. Droit de l'omc.

Resumo

A complexa articulação entre os acordos comerciais regionais e o direito da OMC pode ser facilitada a partir de instrumentos jurídicos presentes na teoria do Direito Internacional Público. A prática corrente demonstra a possibilidade de sucesso na utilização destas ferramen-

* Professora da Graduação e Pós-graduação em Direito do Centro Universitário de Brasília (UnICEUB) e da Faculdade Processus. Doutora em Direito Internacional Econômico pela Aix-Marseille Université, França, (revalidado pela Universidade Federal do Ceará – UFC). Mestrado em Direito das Relações Internacionais pelo UniCEUB. Graduação em Direito pelo UniCEUB e Graduação em Relações Internacionais e Ciência Política pela Universidade de Brasília-UnB. Editora da Revista de Direito Internacional e da Revista Brasileira de Políticas Públicas do UniCEUB.

tas. No entanto, mesmo que tal utilização se revele fraca ou ineficaz, este trabalho visa proporcionar pistas de reflexão para a solução da interação entre regionalismo e multilateralismo. A ação em duas frentes (normativa e jurisdicional) parece permitir uma análise do conjunto que pode resultar em uma melhor interação entre eles. Neste sentido, começamos nosso trabalho, analisando o fortalecimento do regionalismo comercial e, em seguida, verificar os efeitos desse fenômeno sobre o multilateralismo da OMC. A partir da análise proposta, podemos constatar que atualmente os acordos comerciais regionais constituem um elemento essencial na vida comercial dos Estados em todo o mundo e continuarão a coexistir com o sistema da OMC. Assim, a melhor solução seria a de aceitá-los não como um obstáculo aos objetivos da OMC, mas como uma alternativa dada aos Estados para fortalecer ainda mais a liberalização do comércio e encontrar a melhor maneira de articular as relações entre eles no contexto internacional.

Palavras-chave

Articulação. Acordos comerciais regionais. Direito da OMC.

1. INTRODUCTION

"[...] le véritable objectif du GATT était de contrôler et limiter la discrimination, non de l'éliminer."

Robert E. Hudec¹

Ayant comme prémisses que le droit de l'OMC autorise et limite la formation des Accords commerciaux régionaux (ACR), on constate que, malgré ces contraintes, depuis ces deux dernières décennies, le système juridique international a connu une véritable prolifération des ACR. Des rapports de plus en plus complexes entre régionalisme et multilatéralisme se sont donc établis et de plus en plus c'est nécessaire le développement des outils juridiques capables de contribuer à la compréhension de l'articulation entre les ACR et le droit de l'OMC.

Le droit de l'OMC offre à ses Membres le droit de conclure des ACR, c'est-à-dire qu'il permet la formation de ces accords, mais à condition qu'ils remplissent les critères déterminés par le droit de l'OMC. Ces critères servent à limiter les effets de détournement des échanges qui pourraient être causés par la formation d'accords régionaux.

Ainsi, la formation d'ACR entre les Membres de l'OMC est possible, mais limitée par des critères et des procédures spécialement conçues à cette fin. Ces critères figurent essentiellement à l'article XXIV du GATT, mais aussi à l'article V de l'Accord général sur le commerce des services (AGCS) pour traiter les ACR qui touchent le

¹ Hudec (R. E.), *The GATT Legal System and World Trade Diplomacy*, Salem, Butterworth Legal Publishers, 1990, p.18.

commerce de services et dans la Clause d'habilitation² pour les ACR composés par les pays en développement, qui ont droit à un traitement différencié et plus favorable.

Toutefois, les limites imposées par l'OMC à la formation de ces ACR ne sont pas effectives et les tentatives d'analyse de la compatibilité des ACR avec ces critères ont été abandonnées par le Comité des Accords Commerciaux Régionaux (CACR) qui a préféré adopter une stratégie privilégiant le renforcement de la transparence à ce sujet.³ Par ailleurs, si la compatibilité des ACR pourrait éventuellement être examinée par l'Organe de règlement de différends (ORD) de l'OMC⁴, en pratique, cet examen n'a jamais eu lieu et a peu de chances de se produire, parce que les États craignent que ces pratiques discriminatoires dans le cadre des ACR soient remises en question par les autres Membres de l'OMC. Ainsi, les difficultés d'application de ces limites imposées par l'OMC, associées à l'évolution pleine d'embûches des négociations menées dans le domaine multilatéral, ont conduit les États à prendre un raccourci en utilisant la voie régionale pour défendre leurs intérêts.

2. PRECISION PAR RAPPORT AUX DEFINITION

Toute d'abord, il faut présenter quelques définitions utilisées dans notre analyse. Cette étude définit le "droit de l'OMC" comme étant, d'une part, l'ensemble des règles comprises dans l'Accord instituant l'OMC et ses annexes 1, 2 et 3 - lesquelles sont contraignants pour tous les Membres de l'organisation, ainsi que l'annexe 4 (Accords commerciaux plurilatéraux) qui est contraignante uniquement à l'égard des Membres qui l'ont acceptée. L'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994, tel qu'il est spécifié à l'Annexe 1A (GATT de 1994), est un accord juridiquement distinct de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1947 (GATT de 1947), qui doit être aussi considéré comme partie de cet ensemble de règles qualifié de "droit de l'OMC". Le "droit de l'OMC" doit être néanmoins

² GATT, *Traitement Différencié et Plus Favorable Réciprocité et Participation Plus Complète des Pays en Voie de Développement: Décision du 28 novembre 1979* (Clause d'habilitation), L/4903, 03 décembre 1979.

³ OMC, *Mécanisme pour la transparence des accords commerciaux régionaux. Décision du 14 décembre 2006*, WT/L/671, 18 décembre 2006.

⁴ La compétence de l'ORD pour appliquer des dispositions liées au régionalisme a été établie par l'article 3 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends (MARD) et par le paragraphe 12 du Mémoire d'accord sur l'article XXIV, qui énonce que les dispositions des règlements des litiges sont susceptibles d'être utilisées dans la contestation des questions liées à l'application des règles de l'OMC relatives au traitement du régionalisme.

distinguée des "accords visés"⁵, et ce notamment parce que ces derniers restreignent le champ d'application du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends (MARD).⁶

De la même manière, dans le cadre de cette analyse, les ACR, doivent être compris comme étant des accords internationaux conclus par écrit entre des sujets de droit international et destinés à produire des effets juridiques en droit international. Dans ce sens, les ACR se incluent dans la catégorie de traités régi par la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 qui dispose dans son art. 2, par. 1er que "L'expression « traité » s'entend d'un accord international conclu par écrit entre États et régi par le droit international, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments."⁷

Ces accords internationaux ont cependant deux spécificités. D'une part, ce sont des accords commerciaux, dans le sens où ils sont conclus dans le contexte des échanges commerciaux entre les États, dans le domaine des marchandises, services et propriété intellectuelle. A cette spécificité matérielle s'ajoute une spécificité spatiale: ces accords s'opposent aux accords commerciaux conclus dans le cadre de l'OMC puisqu'ils ont un caractère régional, dans le sens où ces accords peuvent lier deux (majorité des ACR) ou quelques États.

Ce caractère régional, au sens strict du terme, est devenu inadapté pour définir les ACR. En effet, nombreux ACR ont été conclus entre États d'une même région ou continent, mais la participation des membres qui ne sont pas des voisins immédiats a augmenté considérablement. Les ACR "trans-Atlantiques" et "trans-Pacifiques" sont de plus en plus fréquents, tels

⁵ Les "accords visés" sont énumérés à l'Appendice 1 du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends qui prévoit explicitement ou implicitement les accords suivants: Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, les accords de l'Annexe 1A de l'Accord créant l'OMC (GATT de 1994, l'Accord sur l'agriculture, l'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires, l'Accord sur les textiles et vêtements, l'Accord sur les obstacles techniques au commerce, l'Accord sur les mesures concernant les investissements et liées au commerce, l'Accord sur le dumping, l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires, l'Accord sur l'inspection avant expédition, l'Accord sur les règles d'origine, l'Accords sur les licences d'importation, l'Accord sur la valeur en douane et l'Accord sur les sauvegardes), de l'Annexe 1B de l'Accord OMC (l'Accord général sur le commerce de services), de l'Annexe 1C de l'Accord OMC (l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce), l'Annexe 2 (Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends) et enfin l'Accord sur les marchés publics, seul accord plurilatéral à relever du mécanisme contentieux de l'OMC⁵ (Annexe 4 de l'Accord de l'OMC).

⁶ "Les règles et procédures du présent mémorandum d'accord s'appliqueront aux différends soumis en vertu des dispositions relatives aux consultations et au règlement des différends des accords énumérés à l'Appendice 1 du présent mémorandum d'accord (dénommés dans le présent mémorandum d'accord les "accords visés")."

⁷ *Convention de Vienne sur le droit des traités*, faite à Vienne, 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331, 8 International Legal Materials 679.

les accords de libre-échange entre l'Association européenne de libre-échange (AELE)-Chili ou Corée-États-Unis.⁸

Dans ce sens, bien que l'expression "Accord commercial régional" ne soit pas la plus adaptée pour traiter de nombreux accords qui ne sont plus limités aux États d'une même région, elle reste pertinente dans le cadre de notre étude, et ce non seulement parce qu'elle reste la plus largement utilisée par l'OMC et par la doctrine, mais aussi parce qu'à l'heure actuelle il n'est pas possible d'examiner les enjeux entre le bilatéralisme et le multilatéralisme en laissant de côté ces accords dépassant le cadre régional. Mais plus précisément, la qualification de ces accords en ACR est justifiée par le fait que ces derniers gardent la caractéristique principale des ACR, à savoir l'aspect discriminatoire par rapport aux autres Membres de l'OMC: ces accords composent des exceptions au principe de la nation plus favorisée. Il convient de préciser par ailleurs que cette étude porte uniquement sur les accords préférentiels réciproques – régionaux, bilatéraux ou plurilatéraux⁹, car ils représentent majorité des ACR, vu que près de 90 pour cent de la marge de préférence globale correspondent aux droits préférentiels appliqués dans le cadre d'accords réciproques.¹⁰

Il faut encore définir la notion de "juridiction" ou de "mécanisme juridictionnel" que dans le cadre de cette étude sera comprise de manière large, englobant les tribunaux permanents, mais aussi les tribunaux arbitraux

⁸ "Traditionally, RTA formation occurred between so-called "natural" trading partners, geographically contiguous countries with already well-established trading patterns. [...] Indeed, most countries sign their first RTA with one or several neighbouring or regional partners. [...] However, once a country has exhausted its strictly regional prospects, it may begin to look further afield for preferential partners." FIORENTINO (R.V.), VERDEJA (L.), TOQUEBOEUF (C.), *Discussion Paper n° 12. The Changing Landscape of Regional Trade Agreements: 2006 Update*. p. 12. Disponible sur: <http://www.wto.org/english/res_e/publications_e/disc_paper12_e.htm>. Consulté le 14 avril 2010.

⁹ En résumé, la différence entre les accords bilatéraux et plurilatéraux repose sur le nombre de participants: les accords bilatéraux comportent deux parties et les plurilatéraux plus de deux. Toutefois, les accords bilatéraux peuvent être constitués par plusieurs pays regroupés en regroupements, ce qui est le cas des ACR bilatéraux entre deux ACR préexistants. Cette situation apparaît comme la nouvelle tendance qui prévaut au sein du régionalisme, car les ACR tentent actuellement de s'unir à l'intérieur d'accords bilatéraux mais sont encore entravés par la complexité des négociations, dans la mesure où subsiste la problématique du grand nombre de pays et le fait que certains font déjà partie d'une union douanière comportant une liberté d'association plus restreinte. Des exemples de tels accords déjà conclus ou en cours de négociation sont donnés par UE-MERCOSUR, UE-CCG, Union douanière d'Afrique australe (SACU), Communauté de développement de l'Afrique Australe (CDA, SADC en anglais). GONCALVES (J. B.), "Livro-comércio ou comércio mais livre? Alternativas ao multilateralismo" in LUZ (M.) (coord), *Comércio e negociações internacionais para jornalistas*, Centro Brasileiro de Relações Internacionais, 2009, p. 43-47.

¹⁰ Voy. OMC, *Rapport sur le commerce mondial 2011. L'OMC et les accords commerciaux préférentiels: de la coexistence à la cohérence*, p. 72-85. Disponible sur: <http://www.wto.org/french/res_f/publications_f/wtr11_f.htm>. Consulté le 27 nov. 2011.

ad hoc, prévus dans la majorité des ACR. Aussi, cette notion de juridiction comprend aussi celles qui proposent des solutions négociées avec une valorisation des aspects politiques de l'affaire.¹¹

Cette définition flexible de la notion de juridiction internationale est essentielle parce que si le caractère juridictionnel de l'ORD de l'OMC peut être remis en question, le caractère juridictionnel des mécanismes des ACR serait encore plus questionnable. Toutefois, même si l'on considère que les Groupes spéciaux de l'OMC seraient une représentation du Conseil Général, qui doit représenter les Membres de l'OMC¹² et non un vrai organe juridictionnel, il faut considérer que l'Organe d'appel comporte plusieurs éléments qui le rapprochent de la notion de juridiction internationale: il est composé par des membres permanents, il apporte des considérations sur un fondement juridique et est limité aux points de droits couverts par le rapport du Groupe spécial. Toutefois, il faut considérer que les rapports rendus par les Groupes spéciaux et l'Organe d'appel ne sont pas contraignants. L'acquisition de leur force obligatoire est soumise à une adoption du rapport par l'ORD. Si cette caractéristique du système de règlement des différends de l'OMC pourrait être un élément décisif dans le rejet de sa qualification en juridiction internationale, il est néanmoins indispensable de souligner que l'adoption du rapport se fait par consensus négatif,¹³ La possibilité de ne pas adopter un rapport des Groupes spéciaux et de l'Organe d'appel est ainsi en pratique presque nulle, et pour cette raison il est possible de considérer que l'adoption de ces rapports est quasi- automatique.¹⁴

3. LE RENFORCEMENT DU REGIONALISME COMMERCIAL

Le phénomène du régionalisme a pris de l'importance à travers le monde, non seulement quantitativement, mais aussi qualitativement. Des motivations politiques sont sous-jacentes à la formation de ces accords. Depuis longtemps, la réduction tarifaire liée à des arrangements préférentiels a été considérée comme la motivation principale de leur

¹¹ Il existe plusieurs façon de définir une juridiction ou corps juridictionnel international. Par exemple, pour Cesare Romano, il faut cinq critères de base pour qu'une instance soit considérée comme un corps juridictionnel international: être permanent, être établie a partir d'un instrument légal international, doit décider les affaires à partir des règles du droit international, avoir des décisions sur des règles de procédures pré-établis et présenter des décisions obligatoires. ROMANO (C.P.R.), "The proliferation of international judicial bodies: the pieces of the puzzle", *N.Y.U. Journal of International Law and Politics*, vol. 31, n. 4, 1999, p. 709 – 751, spéc. p. 713 et 714.

¹² "Le Conseil général se réunira, selon qu'il sera approprié, pour s'acquitter des fonctions de l'Organe de règlement des différends prévu dans le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends.[...]" *Accord de Marrakech instituant l'OMC*, art. IV: 3.

¹³ Art. 16 et 17:14 du MARD.

¹⁴ Dans ce même sens: ROMANO (C.P.R.), "The proliferation of international judicial bodies: the pieces of the puzzle", *N.Y.U. Journal of International Law and Politics*, vol. 31, n. 4, 1999, p. 709 – 751, spéc. p. 719.

formation. On a même pensé que, avec les réductions offertes par la fin du Cycle d'Uruguay, la tendance à la participation aux ACR serait affaiblie, ce qui n'a pas eu lieu. Au contraire, les ACR ont proliféré encore plus vigoureusement. On peut, à cet égard, vérifier la complexité des raisons pour lesquelles les États optent pour l'un ou l'autre des systèmes, régional ou multilatéral. Car il faut considérer des éléments d'ordre politique et stratégique, ce qui montre que les ACR vont bien au-delà de la simple libéralisation tarifaire.¹⁵

La formation des ACR a été la stratégie utilisée par les États-Unis pour établir de bonnes relations avec le Moyen-Orient après les attentats terroristes du 11 Septembre 2001. Ce pays a cherché à associer, dans la formation d'accords préférentiels, des intérêts politico-stratégiques et commerciaux, et à en faire un moyen de promouvoir des intérêts et des partenariats stratégiques partout dans le monde. Lorsque l'accord entre les États-Unis et le Maroc a été signé, le Représentant du commerce nord-américain, Robert Zoellick a déclaré: "[s]tep by step, the Administration is working to build bridges of free trade with economic and social reformers in the Middle East. Our plans offer trade and openness as vital tools for leaders striving to build more open, optimistic and tolerant Islamic societies."¹⁶

Le nombre des ACR a augmenté et le taux du commerce mondial régit par ces accords est de plus en plus important. Or, à l'heure actuelle, les États sont plus intéressés par l'expansion du commerce que par le nombre d'accords régionaux en vigueur. Dans ce sens, ce qui importe dans l'analyse du régionalisme, ce n'est pas seulement le nombre d'ACR établis, mais également le volume des échanges qu'ils représentent.

En ce qui concerne le volume des échanges représenté par les ACR, l'OMC ne recense pas de telles données et il y a une certaine divergence entre les données fournies par différentes sources extérieures à l'OMC, telles que des rapports et recherches d'autres organisations internationales. Pascal Lamy, Directeur général de l'OMC, a déclaré en 2006 que les statistiques ont conclu à un pourcentage supérieur à 50% du commerce mondial.¹⁷ Cette prévision a été présentée aussi par une étude de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) datant de 2003.¹⁸

¹⁵ Dans le même sens: van den BOSSCHE (P.), *The law and policy of the World Trade Organization: text, cases and materials*, 2^{ème} ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2008, p. 697.

¹⁶ United States. United States Trade Representative, Press Release, 15 June 2004. *United States and Marocco sign historic free trade agreement*. Disponible sur: <www.ustr.gov>. Consulté le 03 fév. 2007.

¹⁷ OMC, Nouvelles 2006, M. Lamy salue l'accord de l'OMC sur les accords commerciaux régionaux, 1^{er} juillet 2006.

¹⁸ Organisation for Economic Co-operation and Development, *Regionalism and the Multilateral Trading System*, Paris, OECD, 2003, p. 12.

Toutefois, il s'agit d'un pourcentage qui représente le volume des échanges au sein des ACR en général, ce qui ne signifie pas qu'ils ont été élaborés en vertu des règles préférentielles par rapport aux taux établis dans le cadre de l'OMC. En outre, il faut considérer que plusieurs tarifs appliqués dans les ACR sont déjà consolidés à zéro à l'OMC. Cela signifie que le commerce réalisé sur la base de ces tarifs ne crée pas de préférences pour les partenaires régionaux et perd donc tout caractère discriminatoire au regard du commerce mondial.¹⁹ La Banque mondiale a ainsi conduit une étude qui a estimé que, en 2004/2005, 30 à 35% du commerce international était pratiqué effectivement au sein des ACR. Si l'on enlève le commerce reposant sur des tarifs consolidés à zéro dans le système de l'OMC, le pourcentage du commerce réellement discriminatoire descend à une valeur de 21% du commerce mondial.²⁰ Par ailleurs, le dernier rapport de l'OMC confirme ces données, en apportant des informations qui démontrent que la part du commerce intra-ACR dans le commerce mondial est passée de 18 % en 1990 à 35 % en 2008.²¹ Les données sur le commerce de services intra-ACR sont par ailleurs limitées puisque peu d'États communiquent aux organisations internationales des statistiques à propos de cette catégorie de commerce et il n'existe pas, à l'heure actuelle, de base de données détaillée et uniformisée à ce sujet.²²

Si l'on s'appuie sur les données de l'OMC, en particulier sur la notification des nouveaux ACR et sur les adhésions aux ACR existants²³, on constate qu'au 15 janvier 2013, 546 ACR (en séparant les notifications concernant les marchandises et les notifications concernant les services) ont été notifiés au GATT/ OMC. Sur ce total, 373 ACR sont actuellement en

¹⁹ Cette constatation est confirmée par le rapport 2011 de OMC: "si le nombre d'ACPr a augmenté, l'importance du commerce préférentiel n'a pas suivi. Cette évolution résulte d'une forte réduction des droits NPF au cours des deux dernières décennies, soit dans le cadre de négociations commerciales multilatérales soit sur une base unilatérale." OMC, *Rapport sur le commerce mondial 2011. L'OMC et les accords commerciaux préférentiels: de la coexistence à la cohérence*, p. 72. Disponible sur: <http://www.wto.org/french/res_f/publications_f/wtr11_f.htm>. Consulté le 27 nov. 2011.

²⁰ WORLD Bank, *Global economic prospects*, Washington, World Bank, 2005, p. 40-41.

²¹ OMC, *Rapport sur le commerce mondial 2011. L'OMC et les accords commerciaux préférentiels: de la coexistence à la cohérence*, p. 64. Disponible sur: <http://www.wto.org/french/res_f/publications_f/wtr11_f.htm>. Consulté le 27 nov. 2011.

²² Pour plus d'informations sur les données concernant les principaux exportateurs et importateurs de services (l'UE et les États-Unis) voy. OMC, *Rapport sur le commerce mondial 2011. L'OMC et les accords commerciaux préférentiels: de la coexistence à la cohérence*, p. 67-69. Disponible sur: <http://www.wto.org/french/res_f/publications_f/wtr11_f.htm>. Consulté le 27 nov. 2011.

²³ Les données présentées ici sont basées sur des notifications des membres de l'OMC (comme, antérieurement, les parties contractantes au GATT) concernant tous les ACR auxquels ils participent. Ces notifications peuvent également être liées à l'adhésion de nouvelles parties à un accord préexistant; l'adhésion de nouveaux membres à l'Union européenne en est un exemple.

vigueur, 222 ont été notifiés au titre de l'article XXIV du GATT, 36 au titre de la Clause d'habilitation et 115 au titre de l'article V de l'AGCS.²⁴

Or, plus de 90% des ACR notifiés et en vigueur sont composés de zones de libre échange (ZLE) ou d'accords de portée partielle (du terme anglo-saxon, 'partial scope'), alors que moins de 10% des ACR notifiés sont représentés par des unions douanières (UD). En ce qui concerne les ACR qui n'ont pas encore été notifiés ou qui sont en cours de négociation ou de proposition, la préférence pour les ZLE et les accords partiels est confirmée.²⁵

Si l'on compare les notifications effectuées dans le cadre du GATT avec les notifications faites dans le cadre de l'OMC, nous pouvons remarquer une augmentation considérable des secondes par rapport aux premières.²⁶ Cette augmentation peut être expliquée par l'entrée de nouveaux Membres à l'OMC et par le renforcement de l'obligation de notification dans le cas du commerce des services. Cependant, la méthodologie adoptée par l'OMC a des défauts et ne produit pas toujours des données reflétant la réalité elle-même.

La méthodologie utilisée par l'OMC ne reflète pas le nombre réel des ACR en vigueur, et ce parce que les ACR couvrant les services et les marchandises sont notifiés de manière indépendante et les uns et les autres correspondent souvent aux mêmes ACR. En outre, l'adhésion de nouveaux membres à des ACR existants est comptabilisée comme représentant un nouvel ACR, pratique qui peut être largement remise en question. D'autre part, la comptabilité du nombre "réel" des ACR peut également être remise en question, étant donné qu'il n'y a aucun moyen de vérifier les données des ACR qui n'ont pas encore été notifiés ou qui se situent dans des étapes de

²⁴ Base de données sur les ACR disponible sur: <<http://rtais.wto.org/UI/publicsummarytable.aspx>>. Consulté le 10 mai 2013.

²⁵ L'une des raisons indiquées pour ce choix est que *a principe* un pays ne peut participer à deux unions douanières de façon concomitante, car ce sont des modèles d'intégration plus approfondie qui requièrent l'adoption d'un tarif extérieur commun. En outre, les zones de libre-échange sont préférées aux unions douanières, vu l'intérêt, pour les pays, de préserver leur liberté de choisir leurs partenaires. C'a été le cas du Chili qui a refusé de participer au MERCOSUR, car il ne souhaitait pas que sa politique de commerce extérieur et sa capacité de participer à d'autres zones de libre-échange soient conditionnées par les lignes directrices d'autres pays, et en particulier de pays affichant des buts divergents en termes de structure de production et d'intérêts offensifs et défensifs, comme le Brésil. De cette façon, le Chili a gardé une position plus agressive et a déjà signé seize ACR, dont un avec la Chine. (Base de données sur les ACR disponible sur: <<http://rtais.wto.org/UI/PublicMaintainRTAHome.aspx>>)

²⁶ Le taux annuel de notifications à l'OMC est de 20, alors que dans le cadre du GATT, il a été de 3. En près de 50 ans d'existence du GATT 1947, 124 notifications concernant les ACR ont été reçues, alors que, en moins de 15 ans, l'OMC a déjà reçu près de 300 notifications d'ACR couvrant le commerce des marchandises et des services. Voy. GHÉRARI (H.), "Le bilatéralisme conquérant ou le nouveau visage du commerce international", *RGDIP*, n. 2, 2008, p. 255 – 293.

mise en œuvre différentes. Malgré ces limitations, la méthodologie adoptée par l'OMC est encore considérée comme la plus adaptée pour démontrer un phénomène sans précédent: la prolifération des Accords commerciaux régionaux.

Actuellement, seulement 3 de 159 États Membres de l'OMC, la Mongolie, le Djibouti et la République démocratique du Congo, ne font pas partie d'un ACR. Les données présentées par le Comité des accords commerciaux régionaux (CACR) en 2000 montrent qu'en moyenne, chaque membre du régime commercial multilatéral est lié à cinq accords préférentiels et certains participent à plus de dix accords.²⁷ Dans le cas de l'Union européenne, il semblerait que le tarif consolidé à l'OMC à partir du traitement de nation la plus favorisée s'applique de façon intégrale à seulement six membres du système multilatéral. Pour les autres partenaires, qui dépassent d'ailleurs la centaine, l'Union européenne offre un traitement plus favorable que celui prévu par l'OMC.²⁸

A partir de ces données quantitatives et qualitatives, on constate l'émergence d'une nouvelle vague de régionalisme qui s'oppose à celle qui s'était produite tout d'abord dans les années 60.²⁹ Le "nouveau régionalisme" se caractérise non seulement par la forte augmentation du nombre des ACR, mais aussi par une nouvelle dimension spatiale, laquelle comprend des nouveaux partenaires, y inclus des ACR déjà existants, et de nouveaux domaines matériels.³⁰

²⁷ OMC, Comité des accords commerciaux régionaux, *Synopsis des "questions systémiques" relatives aux accords commerciaux régionaux*, WT/REG/W/37, 2 mars 2000, p. 4. Le Chili est l'un des membres les plus actifs de l'OMC dans la promotion des ACR. vu qu'il est lié par seize accords en même temps. (Base de données sur les ACR disponible sur: <<http://rtais.wto.org/UI/PublicMaintainRTAHome.aspx>>) Les États-Unis ont aussi beaucoup utilisé la voie bilatérale, car ils ont actuellement des zones de libre-échange en vigueur avec 17 pays. Pour plus de détails sur les accords conclus ou négociés par les États-Unis, voy. le site officiel de l'*United States Trade Representative* (USTR): <<http://www.ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements>>. Consulté le 04 fev. 2010.

²⁸ Des commentaries a propos de ces données sont présentés par: BHAGWATI (J.N.), *Termites in the trading system: how preferential agreements undermine free trade*, Oxford, Oxford University Press, 2008, p. 14. SAPIR (A.), "The political economy of EC regionalism", *European Economic Review*, vol. 42, 1998, p. 717-732. WTO, CONSULTATIVE Board to the WTO Director-General, *The future of the WTO: advancing institutional challenges in the new Millenium*. Geneva, WTO, 2004, p. 21.

²⁹ Pour un aperçu général de cette nouvelle réalité voy.: WHALLEY (J.), "Recent regional agreements: why so many, why so much variance in form, why coming so fast, and where are they headed?", *The World Economy*, vol. 31, n. 4, 2008, p. 517-532. Pour une analyse de l'implication des États-Unis dans le nouveau régionalisme voy.: HILAIRE (A.); YANG (Y.), "The United States and the new regionalism/bilateralism", *IMF Working Paper*, WP/03/206, 2003, 25 p.

³⁰ La formation des ACR entre groupes déjà existants est en soi un élément très important à prendre en considération, car l'association d'ACR pré-existants permet la création de groupes de pays encore plus grands et de nouveaux défis, comme l'harmonisation des traités et des normes préexistants, sont aussi associés à ce phénomène.

En effet, les nouveaux ACR comportent des dispositions qui englobent d'autres domaines. Au-delà du commerce des biens et des services, les ACR comportent des dispositions relatives à l'investissement, aux critères techniques, à la propriété intellectuelle, aux règles de la concurrence, du travail et de l'environnement, souvent en vue de leur inclusion à l'OMC. Même les ACR considérés comme peu approfondis au niveau de la coopération, telles les zones de libre-échange, commencent à aborder des questions telles que les marchés publics, l'investissement, la défense commerciale, entre autres. Cette nouvelle tendance d'inclure des mesures qui ne sont généralement pas couvertes par l'OMC est appelée "régionalisme agressif", et l'accord de libre-échange entre la Corée et les États-Unis en offre un bon exemple.³¹

Enfin, au-delà de la prolifération quantitative des ACR, l'observation empirique du régionalisme moderne permet de constater que les Membres de l'OMC préfèrent les intégrations économiques moins approfondies. C'est dans ce sens que des nouvelles formes d'intégration hybrides ont vu le jour, de nouveaux domaines ont été inclus dans les ACR, le nombre des accords Nord-Sud a augmenté, ainsi que le chevauchement des ACR et la conclusion d'accords entre deux ACR préexistants ou entre des pays géographiquement éloignés.

4. LA PROLIFERATION DES MECANISMES REGIONAUX DE REGLEMENT DES DIFFERENDS PREVUS PAR LES ACR

A côté de cette prolifération substantielle des ACR, on constate également que l'ORD est de plus en plus confronté à la prolifération des mécanismes régionaux de règlement des différends prévus par les ACR. La multiplication des fora internationaux pour le règlement des différends part d'une attribution progressive des capacités et contribue à la croissance de la complexité à l'intérieur du système juridique international et au risque qu'un tel système devienne de plus en plus fragmenté, incohérent et non-systémique.³² Ainsi, la prolifération des fora régionaux, en concurrence ou non avec le droit de l'OMC, a attiré l'attention sur les dangers de

³¹ Cet accord a été signé par les États-Unis et la Corée le 30 juin 2007, mais le 3 décembre 2010 ils ont conclu des nouveaux accords avec des lettres signés le 10 février 2011. Cet accord n'est pas encore en vigueur, mais si ratifié par ces parties, il ira changer les relations entre les deux États, avec l'augmentation de l'accès au marché des deux États et des nouvelles dispositions concernant le travail, l'environnement, la transparence et le processus nécessaire de régulation des services. Pour une analyse de cette nouvelle tendance voy. CHOI (W.-M.), "Aggressive regionalism in Korea-US FTA: the present and future of Korea's FTA policy", *Journal of international economic law*, vol. 12, n. 3, 2009, p. 595-615.

³² VARELLA (M.D.), "A crescente complexidade do sistema jurídico internacional. Alguns problemas de coerência sistêmica", *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 42, n. 167, jul/sep. 2005, p. 163.

fragmentation du système juridique international et sur le besoin d'outils à même de prévenir et de traiter les possibles conflits résultant de l'action parallèle de ces fora internationaux. Les États Membres des ACR et de l'OMC ont l'obligation de respecter les deux accords et le fait de déclencher un forum régional peut entraîner des violations des règles de l'OMC et vice-versa.

Des décisions contradictoires naissent du fait que plusieurs accords sont applicables sans être exclusifs l'un par rapport à l'autre. En effet, il n'existe pas une règle de droit international qui définisse une interdiction des ressources parallèles aux deux systèmes, en accumulant des procédures et en formant des situations de litispendance, dans lesquelles un unique différend est soumis à deux juridictions. L'examen des dispositions de l'OMC montre que ses Membres n'ont pas perçu le potentiel de conflits susceptibles de surgir entre les juridictions régionales et l'ORD de l'OMC. A titre illustratif, l'article XXIV du GATT, l'article V de l'AGCS et la Clause d'habilitation ne contiennent aucune disposition ou limite à l'incorporation de dispositions régionales concernant les mécanismes de règlement des différends.

La motivation pour la création des fora régionaux peut être expliquée par les lacunes des fora universels, dans le traitement des questions précises et spécifiques du contexte régional. Dans le cas du droit international économique, la création des fora régionaux est centrale puisque certains ACR portent sur des questions que l'OMC ne traite pas, ce qui entraîne des répercussions au niveau du règlement des différends. En ce sens, les systèmes de règlement des différends régionaux sont nécessaires, puisqu'ils sont les seules juridictions compétentes pour le traitement de certains sujets.

Certains mécanismes régionaux de règlement des différends sont similaires à l'ORD³³, tel que le mécanisme prévu dans le cadre de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA). Parmi ces similitudes, on note la pertinence donnée à l'inclusion de clauses d'élection du for à appliquer dans le cas de "forum shopping". La pratique du forum shopping a lieu lorsque plus d'une juridiction aura la compétence pour traiter l'affaire et les parties peuvent choisir le forum pour traiter l'affaire.³⁴ Toutefois, même avec ces

³³ Dans le même sens GHÉRARI (H.), "La concurrence des procédures dans le contentieux de l'OMC" in KERBRAT (Y.), *Forum Shopping et concurrence des procédures contentieuses internationales*, Bruxelles, Bruylant, Bruxelles, 2011, p. 77 – 102, spéc. p. 82.

³⁴ Il existe plusieurs définitions pour le terme dont voici quelques unes: "Forum-shopping: the practice of introducing a proposal or pursuing a dispute in one forum after another until a favourable outcome has been achieved. Sometimes also called forum-shopping." GOODE (W.), *Dictionary of trade policy terms*, 5^{ème} éd., WTO, Cambridge, 2007, p. 179 "Forum-shopping: (terme anglais, sans équivalent en français – Voy. cependant le français québécois "magasiner": choisir un tribunal comme on choisit d'entrer dans une boutique pour faire ses emplettes): possibilité qu'offre à un demandeur la diversité des règles de compétence internationale de saisir les tribunaux du pays appelé à rendre la décision la plus favorable à

clauses, les parties ont toujours la possibilité d'un éventuel forum shopping et un parallélisme des procédures qui peut résulter dans des décisions différentes dans plusieurs fora. Dans cette situation, il faut vérifier l'importance plus ou moins grande donnée aux aspects politiques dans la résolution des affaires, car ils seront liés au choix de la décision qui sera appliquée: les recours parallèles et les décisions contradictoires peuvent exister et sont admis par le droit international.³⁵

5. LES EFFETS POSITIFS DE LA PROLIFÉRATION DES ACR

C'est à partir de ce contexte que l'on peut constater que la complexification du système international est due à trois facteurs différents: l'expansion normative et l'accumulation de normes; l'accroissement des régimes spéciaux et la diversification consécutive du droit international et la juridictionnalisation de ce droit.³⁶ Ainsi, on vérifie l'importance de l'analyse des rapports entre le système multilatéral de l'OMC avec les ACR, dans le sens où la création des ACR constitue bien une atteinte aux principes fondamentaux de l'OMC, surtout le principe de la nation la plus favorisée. La prolifération inattendue de ces accords peut porter atteinte à la légitimité de l'OMC dans le leadership de la libéralisation du commerce mondial.³⁷

De fait, les ACR se multiplient à une vitesse inattendue, et, dans certains cas, ils sont considérés comme une menace pour le multilatéralisme institué par l'OMC. Le rapprochement entre les États-Unis et l'Union européenne dans la construction d'un partenariat transatlantique a été présentée comme un risque potentiel pour le système de l'OMC. Bien qu'il n'existe pas encore d'accord préférentiel entre eux, depuis les années 1990, des initiatives ont été prises pour favoriser la croissance du commerce et des investissements entre ces deux entités. En 2004, a été adopté un document appelé 'EU-US Initiative to Enhance Trans-Atlantic Economic Integration

ses intérêts." CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*. 8^{ème} éd. Paris, PUF, 2004, p. 397. "Forum-shopping: the practice of choosing the most favorable jurisdiction or court in which a claim might be heard." BLACK (H.C.), *Black's law dictionary: definitions of the terms and phrases of American and English jurisprudence, ancient and modern*, St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1990, p. 666.

³⁵ SANTULLI (C.), *Droit du contentieux international*, Paris, Montchrestien, 2005, p. 91.

³⁶ GHÉRARI (H.), "La concurrence des procédures dans le contentieux de l'OMC" in KERBRAT (Y.), *Forum Shopping et concurrence des procédures contentieuses internationales*, Bruxelles, Bruylant, Bruxelles, 2011, p. 77 – 102, spéc. p. 78 et 79.

³⁷ Une étude a propos des risques de cette interaction entre les ACR et le système multilatéral de commerce de l'OMC et des possibles solutions pour les relations établies entre eux a été développé in: TRAN (T.T.P.), *Les accords régionaux dans le système de l'Organisation mondiale du commerce*, Thèse de doctorat en droit international économique, Université Panthéon-Assas (Paris 2), 2007, 534 f.

and Growth', lequel indiquait clairement leur intention de renforcer la libéralisation des échanges commerciaux entre leurs régions.³⁸

Au cas où un accord de libre-échange entre eux se concrétiserait, il y aurait un impact important sur le multilatéralisme, puisque ensemble, ils représentent 40% du volume du commerce mondial et environ 60% du PIB mondial. La formation d'un accord de libre-échange entre les États-Unis et l'UE comporte, en effet, des risques pour le système multilatéral de l'OMC, car s'il aboutissait, l'OMC ne serait plus qu'un jouet entre les mains des États-Unis et de l'Union européenne, l'OMC ne servirait qu'à donner une légitimité à des décisions prises dans le contexte bilatéral. Toutefois, il est de notoriété publique que le système multilatéral ne peut être remplacé par de tels accords; c'est pourquoi un équilibre entre les deux pôles doit être cherché.³⁹

Néanmoins, il faut également prendre en compte le fait que lors de la négociation des ACR, certains thèmes peuvent être mieux traités et cette réflexion approfondie sur certains sujets peut être introduite par la suite dans les règles multilatérales. Les résistances à l'égard de l'approfondissement, dans le système de l'OMC, du traitement de certains sujets peuvent être annulées au niveau régional. En outre, l'ouverture des marchés par le biais des ACR se révèle moins traumatisante pour les pays les moins avancés, vu la possibilité d'une exposition graduelle de l'économie nationale à la concurrence extérieure.⁴⁰

Des thèmes traités superficiellement ou tout simplement ignorés par le système multilatéral de l'OMC sont présents dans les accords régionaux. Cela peut s'expliquer par la difficulté des négociations au niveau multilatéral, difficulté qui s'explique par le nombre des Membres et des intérêts en cause. La preuve en est que, dans le Cycle actuel de négociations - le Cycle de Doha, les questions qui ne figurent pas dans le mandat d'origine sont éliminées. En effet, la conclusion de ce Cycle est devenue une priorité pour

³⁸ Sur le sujet, voy.: <<http://www.eu2005.lu/en/actualites/communiqués/2005/06/20ue-us03/index.html>>. Consulté le 24 juillet 2009

³⁹ Pour plus d'informations, voy.: HINDLEY (B.), "New institutions for Transatlantic Trade?", *International Affairs*, vol. 75, n. 01, 1999, p. 45-60, spéc. p. 49.

⁴⁰ Des situations opposées doivent être aussi considérées, étant donné que, parfois, l'acceptation des États qui, à propos de certaines questions, se fait au niveau régional, sous peine d'infirmier la conclusion de l'accord, n'implique pas l'acceptation de ces questions dans le système multilatéral. C'est le cas de l'Australie qui a négocié des disciplines sur l'environnement avec les États-Unis dans un accord bilatéral, mais n'est pas en faveur de l'inclusion de ces disciplines dans le système de l'OMC (Voy. chapitre 19 de *l'Accord de libre-échange entre les États-Unis et l'Australie*, signé le 18 mai 2004, date d'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005. Disponible sur: <<http://www.ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/australian-fta/final-text>>. Consulté le 08 févr. 2011). Dans d'autres situations, l'expérience acquise dans l'ACR à propos d'une certaine discipline n'est pas positive, ce qui implique une résistance à son adoption au niveau multilatéral.

l'Organisation et le traitement de ces questions pourrait encore allonger la période de négociations pour la conclusion du Cycle qui doit se traduire par un engagement unique.⁴¹

Lors de l'établissement du mandat pour le Cycle de Doha, il y a eu une tentative d'inclusion de sujets tels que les investissements et les marchés publics, mais, par la suite, ceux-ci ont été explicitement exclus de l'agenda des négociations. Celui-ci a englobé la question de la facilitation du commerce, qui reste en cours de négociation.⁴² D'autres sujets intéressant les entreprises multinationales telles que les règles concernant la gouvernance, la corruption, la responsabilité sociale et l'immigration ne sont même pas mentionnées dans le système multilatéral. Cela incite les opérateurs gouvernementaux et privés à trouver dans d'autres instances le lieu où traiter ces questions. C'est ainsi que les questions non traitées par l'OMC sont de plus en plus intégrées à l'échelon régional. On pourrait dans ce sens envisager l'intention d'aborder ces différents sujets dans le cadre multilatéral dans l'avenir.

Plus particulièrement, des sujets sensibles tels que les normes du travail, de l'environnement et de la propriété intellectuelle sont actuellement traités principalement dans les ACR formés par les principaux acteurs à l'intérieur du système, compte tenu du plus grand pouvoir de négociation qu'ils possèdent dans cet univers plus restreint.⁴³ Ainsi, certains sujets seraient en train d'entrer par la "porte latérale" dans le système de l'OMC.⁴⁴

Si les ACR peuvent être considérés comme une menace pour le système de l'OMC, ils peuvent aussi contribuer à renforcer le multilatéralisme sur lequel ce système est fondé. Une véritable synergie entre les deux approches peut se produire, comme dans le cas du Mémoire

⁴¹ Plusieurs suggestions de réforme concernant le processus négociateur de l'OMC ont été présentées, parmi lesquelles existe une réévaluation de l' "engagement unique" ("single undertaking") qui peut bloquer les négociations. Pour une analyse de quelques propositions de réforme voy.: ROLLAND (S.E.), "Redesigning the negotiation process at the WTO", *Journal of International Economic Law*, vol. 13, n. 1, 2010, p. 65-110.

⁴² OMC, Programme de travail de Doha, *Décision adoptée par le Conseil général le 1er août 2004*. WT/L/579. 02 août 2004.

⁴³ Le déséquilibre de pouvoir entre les partenaires de certaines ACR peut être désigné comme faisant office de catalyseur pour le processus de négociation, dans la mesure où la partie la plus forte aura tendance à fixer les règles et les conditions que la partie la plus faible va accepter, même au prix de certains de ses intérêts, le résultat final étant plus positif qu'avant la formation des ACR. Celle-ci suit généralement le modèle "hub-and-spokes" utilisé par les États-Unis et l'Union Européenne, qui consiste à se tenir au centre, en plaçant les pays les moins développés à l'extrémité, modèle caractérisé par un aspect fortement contraignant qui laisse peu de place à la discussion.

⁴⁴ SUTHERLAND (P.), *L'avenir de l'OMC: relever les défis institutionnels du nouveau millénaire.*, Rapport du Conseil consultatif à M. Supachai Panitchpakdi, Directeur Général, OMC, Genève, 2004, p. 23.

d'accord AGCS sur les engagements relatifs aux services financiers, établi à l'aide de l'expérience acquise dans le cadre de l'ouverture des marchés financiers au niveau régional. Toutefois, cette interaction n'est pas toujours facile, puisque l'OMC et les ACR ne sont pas des éléments statiques. Il faut tenir compte du fait que les ACR se développent et évoluent, non seulement sur la base de règles multilatérales, mais aussi sur la base des autres ACR créés. En outre, les motivations pour la création d'engagements ne sont pas les mêmes au niveau régional et dans le système multilatéral, alors que dans le premier, le degré d'affinité entre un plus petit nombre de partenaires est plus élevé.

Les ACR peuvent aider à la libéralisation du commerce, puisque les nouveaux engagements pris en leur sein peuvent étendre l'ouverture des marchés au niveau multilatéral. A cet argument on ajoute la "théorie de la libéralisation compétitive", liée à l'interaction positive entre les deux dynamiques, régionale et multilatérale, déclenchée par les négociations simultanées. La libéralisation des échanges dans les deux sphères établit une concurrence entre elles, ce qui favorise le multilatéralisme commercial, dans la mesure où il va tenter d'élargir au niveau multilatéral la libéralisation réalisée au niveau régional. Historiquement, la formation des ACR et la libéralisation réalisée en leur sein a poussé les États à lancer de nouveaux cycles de négociations au niveau multilatéral.⁴⁵

Associée à cette théorie de la libéralisation compétitive, la "théorie des dominos" cherche également à expliquer l'interaction entre les négociations sur les deux niveaux. Dans un premier temps, cette théorie a été utilisée pour expliquer comment l'expérience régionale réussie incitait à la formation de nouveaux ACR ou à l'extension des ACR existants. Dans un second temps, cette théorie a été utilisée pour démontrer l'interaction positive qui se crée entre le régionalisme et le système de l'OMC, et on est même allé jusqu'à prétendre que, même si la relation se déroule de façon pas très ordonnée et en dehors du contrôle de l'OMC, la formation des ACR contribue à l'évolution du système multilatéral dans son ensemble.⁴⁶

Cet effet domino joue dans les deux directions, allant soit du multilatéralisme vers le régionalisme, soit du régionalisme vers le multilatéralisme. C'est-à-dire que, de la même manière que les disciplines négociées dans le contexte multilatéral influencent les négociations régionales, ces dernières influencent les négociations multilatérales. Ce

⁴⁵ BERGSTEN (C.F.), "Fifty years of the GATT/WTO: lessons from the past for strategies for the future." in WTO Secretariat, *From the GATT to the WTO: the multilateral trading system in the new millennium*, The Hague, Kluwer/WTO, 2000, p. 50-51.

⁴⁶ Pour une analyse de cette théorie du point de vue économique voy. BALDWIN (R.), *Multilateralising regionalism: spaghetti bowls as building blocs on the path to global free trade*, Geneva, Institute for International Studies, July 2006, p. 15 et ss.

phénomène a été facilement perçu dans le secteur des services, car les négociations effectuées par le biais des listes positives de services, ainsi que la définition des modes d'obligations par des modes de prestations ont été les leçons tirées de l'accord de libre-échange entre le Canada et les États-Unis (en anglais Canada-United States Free Trade Agreement - CUSFTA) et se sont reflétées dans la rédaction de l'AGCS. Ensuite, l'ALENA est partie de l'expérience de l'AGCS et est même allée au-delà en remplaçant les listes positives par des listes négatives, ce qui a accentué la libéralisation.⁴⁷

Une telle théorie doit être appliquée avec prudence et sans généralisation quant à l'automatisme des événements. De nouvelles études empiriques doivent être faites à ce sujet, car la pratique des négociations sur les services du Cycle de Doha a montré le contraire: les pays les plus audacieux dans le traitement de cette discipline au niveau régional, comme les États-Unis, sont les plus timides dans les négociations multilatérales, ce qui semble contredire la théorie des dominos.⁴⁸ Il semblerait ainsi que le jeu des dominos soit plus accessible aux principaux acteurs qui ont la capacité de faire en sorte que la dynamique régionale influence positivement le multilatéralisme mais, dans ce contexte, on se demande si ces acteurs sont prêts à payer le prix pour soutenir le système de l'OMC, au détriment des gains régionaux.

On a pu se prévaloir des expériences régionales pour le traitement de plusieurs thèmes à l'OMC, mais il faut souligner que le processus n'est ni automatique ni linéaire, étant donné que de nombreux autres éléments sont essentiels aux négociations au niveau multilatéral. Il suffit de garder à l'esprit que les États peuvent accepter de participer aux ACR qui traitent de questions délaissées par l'OMC et refuser de les inclure dans l'ordre du jour des négociations multilatérales.

Enfin, le régionalisme doit être considéré comme un outil et non comme une fin en soi même s'il doit être utilisé pour le développement des échanges entre partenaires régionaux.⁴⁹ Un facteur positif est le caractère inclusif de certains ACR, qui ont cherché à s'étendre, grâce à l'adhésion de

⁴⁷ Pour une analyse plus approfondie de cet exemple voy. OSTRY (S.), *Regional dominoes and the WTO: building blocks or boomerang?*, Fraser Institute Conference, Toronto, [s.l.], Nov. 1999, p.05.

⁴⁸ ROY (M.); MARCHETTI (J.); LIM (H.), "Services liberalization in the new generation of preferential trade agreements (PTAs): how much further than the GATS?", *WTO Staff Working Paper*. Geneva, WTO, September 2006, p.58.

⁴⁹ Pour une analyse de ce point de vue dans le contexte du Mercosul voy. KLOR (A.D.), "O jogo de luzes e sombras do Mercosul", *Pontes*, vol. 5, n. 3, août 2009. Disponible sur: <<http://ictsd.net/i/news/pontes/53552/>>. Consulté le 28 août 2009.

nouveaux membres et l'inclusion de nouveaux objets, au lieu de se fermer sur eux-mêmes.⁵⁰

6. CONCLUSION

A partir de cette constatation d'une pluralité de sources et des systèmes de règlement des différends, il faut chercher des moyens capables d'"ordonner le multiple", permettant d'"assurer la compatibilité des normes de provenances diverses".⁵¹ Pour certains, il faut reconnaître le pluralisme du droit international en faisant appel aux "forces imaginantes du droit"⁵² qui n'implique pas forcément la "description vraie et complète du réel" car ne se limite pas à la mise en œuvre des techniques juridiques et principes communs déjà existants dans le droit international.⁵³ Ceci n'empêche pas une recherche pragmatique pour trouver des règles et principes juridiques qui puissent servir de référentiel pour le processus d'intégration normative.

Dans cette perspective de "pluralisme ordonné"⁵⁴, on propose l'articulation entre les ACR et le droit de l'OMC qui ne se limite pas à la recherche de compatibilité normative entre eux, mais aussi à l'analyse des interactions de ces accords, de la procédure de création de leurs dispositions et des mécanismes de contrôle capables de rendre prévisibles les variations découlant de l'application de la norme. En plus, cette notion de pluralisme ordonné renvoie à une idée de coordination, et non de subordination, qui est compatible avec le scénario d'interdépendance entre ces accords.⁵⁵

Pour cela, l'articulation des ACR avec le droit de l'OMC peut être réalisée par l'utilisation croisée et réciproque de leurs dispositions dans leurs

⁵⁰ Voy. par exemple les bonnes pratiques développées dans le cadre de l'APEC: MARCEAU (G.) "The adoption of the 'best practice' for regional and free trade agreements in APEC: a road towards more WTO-consistent regional trade agreements." in: TANIGUCHI (Y.); YANOVICH (A.); BOHANES (J.) (eds.) *The WTO in the Twenty-first Century: Dispute Settlement, Negotiations, and Regionalism in Asia*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, 507 p., at p. 409-422.

⁵¹ CHEVALLIER (J.), "Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation", in MORAND (C.-A.) (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruxelles, Bruylant 2001, p.135.

⁵² Expression employée par Mireille Delmas-Marty in DELMAS-MARTY (M.), *Les forces imaginantes du droit (II) - Le pluralisme ordonné*. Paris, Editions du Seuil, 2006.

⁵³ JOUANNET (E.) "A quoi sert le droit international ? Le droit international providence du XXIème siècle" In RUIZ FABRI (H.), JOUANNET (E.), TOMKIEWICZ (V.) (dir). *Select proceedings of the european society of international law*, vol. I , Portland Oregon, Hart Publishing, 2008, p. 4.

⁵⁴ Une étude approfondie sur l'idée de pluralisme ordonné est développé par Mireille Delmas-Marty. DELMAS-MARTY (M.), *Les forces imaginantes du droit (II) - Le pluralisme ordonné*. Paris, Editions du Seuil, 2006.

⁵⁵ « [...] le pluralisme n'est que la suite logique de l'histoire du droit international si l'on admet que ce mouvement signifie non seulement admettre les différences, mais aussi les concilier, voire les ordonner, sans les "écraser" " SOREL (J.-M.), "Le rôle du droit international dans le développement du pluralisme (et vice versa): une liaison moins naturelle qu'il n'y paraît", in Lauréline Fontaine (dir), *Droit et pluralisme*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 78.

processus d'interprétation respectifs, ainsi que par l'utilisation des remèdes généraux relevant du droit procédural. Les dispositions établies dans la Convention de Vienne de 1969⁵⁶ peuvent servir de base à l'établissement de certains outils proposés pour l'articulation normative entre les ACR et le droit de l'OMC.

Toutefois, au-delà des hypothèses de concurrence et de conflit normatif, il faut également considérer, pour l'analyse de l'articulation entre les ACR et le droit de l'OMC, les situations de concurrence entre procédures contentieuses internationales qui sont le produit de stratégies élaborées par les parties. Ces dernières préfèrent en effet les procédures conduites en parallèle pour augmenter leurs chances de succès et en même temps pour contraindre le défendeur à se désister. A son tour, le défendeur saisit également un autre tribunal pour essayer d'obtenir une décision qui lui est favorable. Ces chevauchements de procédures peuvent créer un risque d'insécurité juridique au cas où des décisions irréconciliables sont rendues à propos d'une même mesure, fondée sur des règles très semblables.

Les remèdes processuels tels que l'incompétence, la coordination normative et la consolidation des procédures sont importants car à partir d'eux, l'un des juges tient compte de la décision de l'autre en plus de contribuer à la coordination entre les fora.⁵⁷

L' "articulation" doit être comprise à partir d'une perspective d'harmonisation du droit international, où il n'est plus possible de traiter les ensembles normatifs dans un aspect unique, et ce parce que chacun de ces ensembles comporte ses spécificités. Ainsi, le plus important serait de chercher à établir un cadre normatif international où ces différents systèmes normatifs puissent coexister de façon cohérente. Et ce parce que, dans le contexte où le droit international contemporain se développe, le processus d'intégration normative doit être aperçu comme le résultat de plusieurs forces, "entre unité et pluralité, entre universalisme et culture, entre mondialisation et régionalisation, constitutionalisation et fragmentation,

⁵⁶ La Convention de Vienne de 1969 constitue le résultat d'années de travail sur la codification du droit des traités. Elle est considérée comme "le traité des traités", car elle est le principal guide en matière de pratiques des États, spécifiquement en ce qui concerne la conclusion des traités, et elle apporte une réelle codification du droit coutumier qui existait au moment où elle a été établie. Cette Convention est largement applaudie car elle a réussi à établir de l'harmonie à l'intérieur du formalisme d'une codification pure et simple des coutumes préexistantes et en même temps à couvrir le développement progressif des pratiques des États. La Convention de Vienne est la principale source pour l'étude du droit des traités et, dans l'ensemble de ses dispositions, ont été incorporés presque tous les éléments à prendre en considération au moment de la mise en place des traités au plan international.

⁵⁷ Dans ce sens voy. RÉMY (B.) "La concurrence des procédures États-investisseurs." in KERBRAT (Y.), *Forum Shopping et concurrence des procédures contentieuses internationales*, Bruxelles, Bruylant, Bruxelles, 2011, p. 15 à 76, spéc. p. 76.

entre droit des États et droit des individus, entre droit des acteurs publics et droit des acteurs privés.⁵⁸ Aussi, il faut reconnaître que le droit international en tant qu'ordre juridique se réalise par "accumulation".⁵⁹

Actuellement les ACR constituent un élément indispensable à la vie commerciale des États dans le monde entier et ils ne sont pas en voie de disparaître. Ainsi, la meilleure solution serait de les accepter non comme un obstacle aux objectifs de l'OMC, mais comme une alternative donnée aux États pour renforcer encore plus la libéralisation commerciale et chercher la meilleure façon d'articuler les relations entre eux dans le contexte international.

RÉFÉRENCES

Accord de libre-échange entre les États-Unis et l'Australie, signé le 18 mai 2004, date d'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005. Disponible sur: <<http://www.ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/australian-fta/final-text>>. Consulté le 08 févr. 2011.

BALDWIN (R.), **Multilateralising regionalism: spaghetti bowls as building blocs on the path to global free trade**, Geneva, Institute for International Studies, July 2006.

Base de données sur les ACR disponible sur: <<http://rtais.wto.org/UI/publicsummarytable.aspx>>. Consulté le 10 mai 2013.

BERGSTEN (C.F.), "Fifty years of the GATT/WTO: lessons from the past for strategies for the future." in WTO Secretariat, **From the GATT to the WTO: the multilateral trading system in the new millennium**, The Hague, Kluwer/WTO, 2000.

BHAGWATI (J.N.), **Termites in the trading system: how preferential agreements undermine free trade**, Oxford, Oxford University Press, 2008.

BLACK (H.C.), **Black's law dictionary: definitions of the terms and phrases of American and English jurisprudence, ancient and modern**, St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1990.

CHEVALLIER (J.), "Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation", in MORAND (C.-A.) (dir.), **Le droit saisi par la mondialisation**, Bruxelles, Bruylant 2001.

⁵⁸ E. JOUANNET. « Le même et l'autre » in Hélène Ruiz Fabri, Jean-Marc Sorel et Emmanuelle Jouannet (dir) *Regards d'une génération sur le droit international*, Paris, Pedone, 2008, p. 223.

⁵⁹ Dans ce sens: REUTER (P.), *Introduction au droit des traités*, Paris: PUF, Publications de l'IUHEI, 1985, p. 110.

CHOI (W.-M.), "Aggressive regionalism in Korea-US FTA: the present and future of Korea's FTA policy", *Journal of international economic law*, vol. 12, n. 3, 2009.

Convention de Vienne sur le droit des traités, faite à Vienne, 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331, 8 *International Legal Materials* 679.

CORNU (G.), **Vocabulaire juridique**. 8^{ème} éd. Paris, PUF, 2004.

DELMAS-MARTY (M.), **Les forces imaginantes du droit (II) - Le pluralisme ordonné**. Paris, Editions du Seuil, 2006.

FIorentino (R.V.), VERDEJA (L.), TOQUEBOEUF (C.), **Discussion Paper n° 12. The Changing Landscape of Regional Trade Agreements: 2006 Update**. p. 12. Disponible sur: <http://www.wto.org/english/res_e/publications_e/disc_paper12_e.htm>. Consulté le 14 avril 2013.

GATT, **Traitement Difference et Plus Favorable Reciprocite et Participation Plus Complete des Pays en Voie de Developpement: Décision du 28 novembre 1979** (Clause d'habilitation), L/4903, 03 décembre 1979.

GHÉRARI (H.), "La concurrence des procédures dans le contentieux de l'OMC" in KERBRAT (Y.), **Forum Shopping et concurrence des procédures contentieuses internationales**, Bruxelles, Bruylant, Bruxelles, 2011, p. 77 – 102.

GHÉRARI (H.), "Le bilatéralisme conquérant ou le nouveau visage du commerce international", *RGDIP*, n. 2, 2008, p. 255 – 293.

GONCALVES (J. B.), "Livres-comércio ou comércio mais livre? Alternativas ao multilateralismo" in LUZ (M.) (coord), **Comércio e negociações internacionais para jornalistas**, Centro Brasileiro de Relações Internacionais, 2009.

GOODE (W.), **Dictionary of trade policy terms**, 5^{ème} éd., WTO, Cambridge, 2007.

HILAIRE (A.); YANG (Y.), "The United States and the new regionalism/bilateralism", *IMF Working Paper*, WP/03/206, 2003.

HINDLEY (B.), "New institutions for Transatlantic Trade?", *International Affairs*, vol. 75, n. 01, 1999, p. 45-60.

Hudec (R. E.), **The GATT Legal System and World Trade Diplomacy**, Salem, Butterworth Legal Publishers, 1990.

JOUANNET (E.) "A quoi sert le droit international ? Le droit international providence du XXIème siècle" In RUIZ FABRI (H.), JOUANNET (E.),

TOMKIEWICZ (V.) (dir). **Select proceedings of the european society of international law**, vol. I , Portland Oregon, Hart Publishing, 2008.

JOUANNET (E.). « Le même et l'autre » in Hélène Ruiz Fabri, Jean-Marc Sorel et Emmanuelle Jouannet (dir) **Regards d'une génération sur le droit international**, Paris, Pedone, 2008.

KLOR (A.D.), "O jogo de luzes e sombras do Mercosul", **Pontes**, vol. 5, n. 3, août 2009. Disponible sur: <<http://ictsd.net/i/news/pontes/53552/>>. Consulté le 28 août 2009.

MARCEAU (G.) "The adoption of the 'best practice' for regional and free trade agreements in APEC: a road towards more WTO-consistent regional trade agreements." in: TANIGUCHI (Y.); YANOVICH (A.). BOHANES (J.) (eds.) **The WTO in the Twenty-first Century: Dispute Settlement, Negotiations, and Regionalism in Asia**. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, 507 p., at p. 409-422.

OMC, Comité des accords commerciaux régionaux, **Synopsis des "questions systémiques" relatives aux accords commerciaux régionaux**, WT/REG/W/37, 2 mars 2000.

_____, **Mécanisme pour la transparence des accords commerciaux régionaux**. *Décision du 14 décembre 2006*, WT/L/671, 18 décembre 2006.

_____, Nouvelles 2006, **M. Lamy salue l'accord de l'OMC sur les accords commerciaux régionaux**, 1^{er} juillet 2006.

_____, Programme de travail de Doha, **Décision adoptée par le Conseil général le 1er août 2004**. WT/L/579. 02 août 2004.

_____, **Rapport sur le commerce mondial 2011. L'OMC et les accords commerciaux préférentiels: de la coexistence à la cohérence**, p. 72-85. Disponible sur: <http://www.wto.org/french/res_f/publications_f/wtr11_f.htm> Consulté le 27 nov. 2013.

_____, **Rapport sur le commerce mondial 2011. L'OMC et les accords commerciaux préférentiels: de la coexistence à la cohérence**, p. 72. Disponible sur: <http://www.wto.org/french/res_f/publications_f/wtr11_f.htm> Consulté le 27 nov. 2011.

_____, **Rapport sur le commerce mondial 2011. L'OMC et les accords commerciaux préférentiels: de la coexistence à la cohérence**, p. 64. Disponible sur: <http://www.wto.org/french/res_f/publications_f/wtr11_f.htm>. Consulté le 27 nov. 2011.

Organisation for Economic Co-operation and Development, **Regionalism and the Multilateral Trading System**, Paris, OECD, 2003.

OSTRY (S.), **Regional dominoes and the WTO: building blocks or boomerang?**, Fraser Institute Conference, Toronto, [s.l.], Nov. 1999.

RÉMY (B.) "La concurrence des procédures États-investisseurs." in KERBRAT (Y.), **Forum Shopping et concurrence des procédures contentieuses internationales**, Bruxelles, Bruylant, Bruxelles, 2011, p. 15 a 76.

REUTER (P.), **Introduction au droit des traités**, Paris: PUF, Publications de l'IUHEI, 1985.

ROLLAND (S.E.), "Redesigning the negotiation process at the WTO", **Journal of International economic Law**, vol. 13, n. 1, 2010, p. 65-110.

ROMANO (C.P.R.), "The proliferation of international judicial bodies: the pieces of the puzzle", **N.Y.U. Journal of International Law and Politics**, vol. 31, n. 4, 1999.

ROMANO (C.P.R.), "The proliferation of international judicial bodies: the pieces of the puzzle", **N.Y.U. Journal of International Law and Politics**, vol. 31, n. 4, 1999.

ROY (M.); MARCHETTI (J.); LIM (H.), "Services liberalization in the new generation of preferential trade agreements (PTAs): how much further than the GATS?", **WTO Staff Working Paper**. Geneva, WTO, September 2006.

SANTULLI (C.), **Droit du contentieux international**, Paris, Montchrestien, 2005.

SAPIR (A), "The political economy of EC regionalism", **European Economic Review**, vol. 42, 1998.

Site officiel de l'**United States Trade Representative (USTR)**: <<http://www.ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements>>. Consulté le 04 fev. 2010.

SOREL (J.-M.), "Le rôle du droit international dans le développement du pluralisme (et vice versa): une liaison moins naturelle qu'il n'y paraît", in Lauréline Fontaine (dir), **Droit et pluralisme**, Bruxelles, Bruylant, 2007.

SUTHERLAND (P.), **L'avenir de l'OMC: relever les défis institutionnels du nouveau millénaire.**, Rapport du Conseil consultatif à M. Supachai Panitchpakdi, Directeur Général, OMC, Genève, 2004.

TRAN (T.T.P.), **Les accords régionaux dans le système de l'Organisation mondiale du commerce**, Thèse de doctorat en droit international économique, Université Panthéon-Assas (Paris 2), 2007, 534 f.

United States. United States Trade Representative, Press Release, 15 June 2004. **United States and Marocco sign historic free trade agreement.** Disponible sur: <www.ustr.gov>. Consulté le 03 fév. 2007.

van den BOSSCHE (P.), **The law and policy of the World Trade Organization: text, cases and materials**, 2^{ème} ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2008.

VARELLA (M.D.), "A crescente complexidade do sistema juridico internacional. Alguns problemas de coerência sistêmica", **Revista de Informação Legislativa**, Brasilia, a. 42, n. 167, jul/sep. 2005.

WHALLEY (J.), "Recent regional agreements: why so many, why so much variance in form, why coming so fast, and where are they headed?", **The World Economy**, vol. 31, n. 4, 2008.

WORLD Bank, **Global economic prospects**, Washington, World Bank, 2005.

WTO, CONSULTATIVE Board to the WTO Director-General, **The future of the WTO: advancing institutional challenges in the new Millenium.** Geneva, WTO, 2004.