

LA CONCILIATION AVEC LE RÉGIONA- LISME

Geneviève Dufour
Zied Ghedira
Christian Deblock

16. — DES ACCORDS COMMERCIAUX RÉGIONAUX VOYOUS ET DES MEMBRES INDISCIPLINÉS: VERS UN ENCADREMENT PLUS SERRÉ DES ACR?

Geneviève Dufour et Zied Ghedira

GENEVIÈVE DUFOUR

est professeure à la Section de droit civil de l'Université d'Ottawa et titulaire de la chaire de recherche en droit du commerce durable, responsable et inclusif. Elle collabore avec de nombreux acteurs en droit du commerce international, notamment avec divers gouvernements africains dans le cadre des négociations commerciales à l'OMC. Elle est chercheuse au WTO Gender Research Hub, a donné plus de 125 conférences à travers le monde, produit au-delà d'une centaine de publications et organisé plus de 40 événements scientifiques.

ZIED GHEDIRA

est titulaire d'un master en droit international et comparé et d'un doctorat en droit international public de l'Université de Lausanne (Suisse). Il a mené ses recherches doctorales sous la supervision du professeur Andreas.R. Ziegler et ce, sur le tabac en droit international. Par ailleurs, il a été doctorant/chercheur à l'université de Montréal. Zied Ghedira est actuellement chercheur postdoctoral, dans l'équipe de la Professeure Geneviève Dufour à l'Université de Sherbrooke.

Introduction

Depuis les années 1990, on assiste à une prolifération d'accords commerciaux régionaux¹(ACR) à un point tel que ces derniers représentent aujourd'hui plus de la moitié des échanges à l'échelle mondiale². L'Organisation mondiale du commerce (OMC) en recense plus de 360³, mais il en existe beaucoup plus⁴. Il ne s'agit toutefois pas d'un phénomène nouveau. En effet, déjà en 1919, le *Pacte de la Société des Nations* reconnaissait la compatibilité des ententes régionales avec ses dispositions⁵. Dans les années 1940, la *Charte de La Havane* prévoyait une modulation du principe de la clause de la nation la plus favorisée en fonction des alliances déjà existantes⁶. En effet, certains pays faisaient déjà partie d'alliances qu'ils souhaitaient préserver (par exemple le Benelux), alors que d'autres voulaient pouvoir continuer de privilégier leurs anciennes colonies. Dans tous les cas, les États désiraient pouvoir continuer de poursuivre des objectifs politiques. Cette motivation explique le succès des ACR au cours de la période de reconstruction de l'après-guerre⁷. Car si la *Charte de La Havane* n'est finalement jamais entrée en vigueur, l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT)*, qui l'a en quelque sorte remplacée, prévoyait aussi la possibilité pour les États de conclure des accords préférentiels⁸.

À l'occasion du Cycle d'Uruguay, les États ont décidé de préserver cette possibilité tout en l'élargissant au domaine des services⁹. Ils ont aussi reconduit la faculté pour les pays en développement de conclure plus facilement des accords préférentiels en intégrant la clause d'habilitation de 1979 dans le droit de l'OMC¹⁰. Enfin, dans le cadre de l'OMC, cette pratique a été explicitée et soumise à un mécanisme opéré par le Comité des accords commerciaux régionaux (CACR)¹¹. Aujourd'hui, ces relations préférentielles continuent donc d'exister puisqu'on tient pour acquis qu'elles participent à l'ouverture du commerce et à son expansion.

Dans cette veine, bien que ces accords aillent directement à l'encontre de certains principes du droit du commerce international, dont au premier chef la clause de la nation la plus

1. Peter Van den Bossche et Werner Zdouc, *The Law and Policy of the World Trade Organization: Text, Cases and Materials*, 4^e éd, Cambridge, Cambridge University Press, 2017 à la p 673.

2. Organisation de coopération et de développement économiques, « Les accords commerciaux régionaux évoluent – en quoi est-ce important? », en ligne : OCDE < <https://www.oecd.org/fr/echanges/sujets/accords-commerciaux-regionaux/> >.

3. Information à jour en date du 1^{er} août 2023. Pour une information à jour, voir OMC, « Accords commerciaux régionaux », en ligne : OMC < www.wto.org/french/tratop_f/region_f/region_f.htm >.

4. Par exemple, le projet DESTA a répertorié 710 ACR : DESTA, « Project Description », en ligne : DESTA < www.designoftradeagreements.org/project-description/ >.

5. *Pacte de la Société des Nations*, 28 avril 1919, UKTS 1919 n° 4 (entrée en vigueur : 10 janvier 1920), art 21, en ligne : < libraryresources.unog.ch/ld.php?content_id=32971179 >; Gabrielle Marceau et Cornelis Reiman, « When and How is a Regional Trade Agreement Compatible with the WTO » (2001) 28:3 *Legal Issues of Economic Integration* 297 [Marceau et Reiman].

6. Conférence des Nations Unies sur le commerce et l'emploi, *Acte final et documents connexes*, avril 1948, art 16, en ligne (pdf) : < treaties.un.org/doc/source/docs/E_CONF_2_78-F.pdf >.

7. Marceau et Reiman, *supra* note 5 aux pp 298–99.

8. *Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*, 30 octobre 1947, 58 RTNU 187 (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 1948).

9. *Accord général sur le commerce des services, Annexe 1B de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce*, 15 avril 1994, art V, 1869 RTNU 224 (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 1995) [AGCS].

10. GATT, *Traitement différencié et plus favorable, réciprocité et participation plus complète des pays en voie de développement*, GATT PC Déc L/4903, 35^e sess, supp n° 26 IBDD, 1980, 223, en ligne : < www.wto.org/french/docs_f/legal_f/enabling_f.pdf > [GATT, *Traitement différencié*].

11. Voir *infra*, partie II.

favorisée, ils font partie du paysage du droit de l'OMC. En effet, les articles XXIV du *GATT*, V de l'*Accord général sur le commerce des services (AGCS)* et la clause d'habilitation se présentent comme des exceptions aux disciplines générales, et peuvent donc justifier des mesures incompatibles avec les règles de l'OMC. Toutefois, pour pouvoir les justifier avec succès, les États doivent respecter certaines conditions de fond et de forme lorsqu'ils négocient, adoptent et appliquent des ACR.

Or l'univers des ACR apparaît aujourd'hui plus fragmenté que jamais. En effet, les Membres de l'OMC semblent prendre des libertés dans la négociation, la confection et l'application de ces accords de telle sorte que plusieurs ne semblent pas en adéquation avec les conditions de fond (I) et de forme (II) pourtant affirmées explicitement par le droit de l'OMC. Si les Membres sont conscients de ces défaillances, ils ne semblent pas ouverts à réformer le système (III).

I. – Des accords commerciaux régionaux voyous ayant pour effet de limiter le commerce international

Les ACR ont pour principale vocation de faciliter le commerce entre les territoires constitutifs. Toutefois, ce faisant, ils ne doivent pas créer d'obstacles au commerce avec les autres Membres de l'OMC. Ce principe est bien posé à l'article XXIV(4) du *GATT* : « l'établissement d'une union douanière ou d'une zone de libre-échange doit avoir pour objet de faciliter le commerce entre les territoires constitutifs et non d'opposer des obstacles au commerce d'autres parties contractantes avec ces territoires ».

Ainsi, les Membres de l'OMC peuvent conclure des ACR à condition que ceux-ci n'incluent pas une incidence générale plus élevée ou des réglementations commerciales plus rigoureuses¹². D'ailleurs, si un ACR a pour effet de rehausser des droits de douane consolidés, une procédure de compensation est prévue¹³. C'est par exemple dans cet esprit que des compensations ont été négociées à la suite de chaque élargissement de la composition de l'Union européenne¹⁴. Enfin, le *GATT* est clair à l'effet que les ACR doivent couvrir « l'essentiel des échanges »¹⁵. Ainsi, à l'exception de ceux conclus entre pays en développement¹⁶ et bien que l'obligation n'ait jamais été quantifiée, les ACR doivent prévoir une libéralisation relativement globale, couvrant un nombre considérable de secteurs du commerce. Autrement dit, les accords sectoriels ne sont pas permis.

Le *Mémorandum d'accord sur l'interprétation de l'article XXIV du GATT* a réaffirmé les principes contenus au sein dudit article. Il affirme en effet, dans son préambule, que les ACR

¹². *Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, Annexe 1 A de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce*, 15 avril 1994, art XXIV(5), 1867 RTNU 192 (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 1995 [*GATT*]; *AGCS, supra* note 9, art V(4).

¹³. *Ibid.*, art XXIV(6) et art XXVIII.

¹⁴. Craig VanGrasstek, *The History and Future of the World Trade Organization*, Genève, OMC, 2013 à la p 480 [VanGrasstek].

¹⁵. *GATT, supra* note 12, art XXIV(8); *AGCS, supra* note 9, art V(4).

¹⁶. Le paragraphe 2c) de la clause d'habilitation de 1979 permet aux pays en développement de conclure des ACR qui ne respectent pas les conditions de l'article XXIV, *GATT, Traitement différencié, supra* note 10.

¹⁷. Le préambule du *Mémorandum d'accord sur l'interprétation de l'article XXIV du GATT* énonce ce qui suit : « Les Membres [...] Réaffirmant que de tels accords devraient avoir pour objet de faciliter le commerce entre les territoires constitutifs et non d'opposer des obstacles au commerce d'autres Membres avec ces territoires ». *Mémorandum d'accord sur l'interprétation de l'article XXIV du GATT, Annexe 1 A de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce*, 15 avril 1994, 1869 RTNU 224 (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 1995) [*Mémorandum d'accord*].

doivent avoir pour objet de faciliter les échanges commerciaux entre les territoires constitutifs et non d'opposer des obstacles au commerce d'autres Membres avec ces territoires¹⁷.

Malgré l'évidence et la clarté de ce principe, certains ACR conclus récemment contiennent des clauses qui entrent directement en conflit avec les principes précités, d'où l'idée pour nous de les qualifier d'« accords voyous ».

C'est le cas notamment de l'*Accord Canada-États-Unis-Mexique*¹⁸ (ACEUM). Ce dernier, entré en vigueur le 1^{er} juillet 2020, modernise et remplace l'*Accord de libre-échange nord-américain* (ALENA) de 1994. Sa renégociation découle d'une exigence du président Trump qui le considérait comme une source d'iniquité commerciale entre les trois pays. Ainsi, sous couvert de vouloir rétablir la balance commerciale des États-Unis¹⁹, l'administration Trump a exigé que les trois partenaires révisent l'ALENA selon un agenda de négociations largement imposé par les États-Unis. Le 30 novembre 2018, au terme de négociations houleuses ayant mis à mal la relation historique entre les trois partenaires, l'ACEUM a été signé. En définitive, cet accord permet à l'un des plus importants blocs économiques au monde²⁰ de continuer de commercer de manière intégrée. En ce sens, sa conclusion a été accueillie comme une bonne nouvelle puisqu'elle a mis fin à une période d'incertitude et de déstabilisation. Néanmoins, certaines clauses imposées par l'administration Trump étonnent tant elles semblent aller à l'encontre de l'esprit même du concept d'accord de libre-échange.

C'est le cas de l'article 32.10 intitulé « Accords de libre-échange avec des pays n'ayant pas une économie de marché ». Cet article prévoit que si l'une des parties souhaite négocier un accord de libre-échange avec un pays qui ne dispose pas d'une économie de marché, il doit prévenir les autres Membres trois mois avant d'amorcer de telles négociations²¹. En outre, si une Partie conclut un accord de libre-échange avec un pays n'ayant pas une économie de marché, il réserve la possibilité aux autres Parties de mettre fin à l'ACEUM et de le remplacer par un accord bilatéral²².

Évidemment, bien qu'elle ne renvoie pas explicitement à un pays en particulier, cette disposition 32.10 vise la Chine²³. On y réfère d'ailleurs communément comme étant la « China Clause ». Concrètement, elle agit comme un avertissement à l'égard du Canada et du Mexique qui pourraient perdre leur accès préférentiel au marché américain s'ils concluaient un accord de libre-échange avec la Chine, envers qui l'administration Trump a mené une politique commerciale agressive²⁴. De toute évidence, l'article 32.10 a pour effet de dresser des obstacles au commerce avec d'autres parties et n'a surtout pas pour objectif de faciliter les échanges.

18. Voir Gouvernement du Canada, « Accord Canada-États-Unis-Mexique (ACEUM) » (26 novembre 2020), en ligne : *Gouvernement du Canada* <www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc-cusma-aceum/text-texte/toc-tdm.aspx?lang=fra> [ACEUM].

19. États-Unis, Office of the United States Trade Representative, « Summary of Objectives for the NAFTA Renegotiation » (17 juillet 2017), en ligne (pdf) : *USTR* <ustr.gov/sites/default/files/files/Press/Releases/NAFTAObjectives.pdf>. Pour une critique de cet argument, voir Geneviève Dufour et Delphine Ducasse, « La négociation des accords de libre-échange sous l'administration Trump : les principes de réciprocité et de multilatéralisme » (2017) 30 :2 RQDI 51.

20. Québec, ministère de l'Économie, de l'Innovation et de l'Énergie, « Accords commerciaux », en

ligne : Gouvernement du Québec <www.economie.gouv.qc.ca/bibliotheques/accords-commerciaux/accords-commerciaux/accord-canada-etats-unis-mexique/#:::text=plus%20d'informations,L'ACEUM%20en%20bref,le%201er%20juillet%202020>.

21. Voir ACEUM, *supra* note 18, art 32.10(2).

22. Pour plus d'information, voir *ibid*, art 32.10(5).

23. Stéphane Paquin, « Négocier avec Trump : l'Aléna 2.0 » dans Bertrand Badie et Dominique Vidal, dir., *Fin du leadership américain? L'état du monde 2020*, Paris, La découverte, 2020, 207, à la p 212.

24. *Ibid*.

En outre, lors de la renégociation de l'*ACEUM*, les États-Unis se sont montrés très insistants auprès du Canada en matière de commerce de produits laitiers. L'annexe 3-A témoigne à plusieurs égards des pressions faites par les États-Unis pour que le Canada ouvre le marché du lait, pourtant soumis à un système de gestion de l'offre très encadré. Parmi les multiples concessions faites par le Canada, le paragraphe 8 de l'article 3.A.3 semble être directement en contradiction avec les principes mêmes des ACR. En effet, suivant ce dernier, le Canada s'est engagé à limiter ses exportations de certains produits laitiers vers d'autres pays du monde, à défaut de quoi il appliquera des droits à l'exportation²⁵. Autrement dit, par cet article, l'*ACEUM* limite la capacité du Canada en matière d'exportations et de commerce extérieur. Cette limitation apparaît pour le moins incompatible avec les aspirations des intégrations régionales et des accords de libre-échange en matière d'ouverture des marchés. Elle est aux antipodes de la lettre et de l'esprit de l'article XXIV du *GATT* et de ses objectifs en matière de renforcement de la liberté de commerce (paragraphe 8) et d'élimination des réglementations commerciales restrictives (paragraphe 8).

Un autre accord de libre-échange soulève des problèmes du point de vue de l'article XXIV du *GATT*. Il s'agit de l'Accord de libre-échange entre les États-Unis et la Corée du Sud (*KORUS*), entré en vigueur en mars 2012²⁶. Des changements ont par la suite été apportés. L'administration Trump a en effet négocié, en 2018, des modifications réglementaires sud-coréennes et des adaptations tarifaires américaines. Lesdits changements ont été mis en œuvre en 2019 sans action du Congrès²⁷.

En vertu de ces amendements, le *KORUS*²⁸ soumet les exportations en acier de la Corée du Sud vers les États-Unis à un nouveau quota équivalent à 70 % des importations de 2015-2017. Cette limitation permet notamment à ce pays d'obtenir une exemption permanente des nouveaux droits de douane à hauteur de 25 %²⁹. On remarque donc que le *KORUS* restreint certaines exportations de la Corée du Sud à destination des États-Unis. Cette restriction était notamment fondée sur la section 232 de la *Trade Expansion Act* de 1962 (acier et aluminium). Elle est pour le moment toujours en place³⁰, et elle s'inscrit, encore une fois, dans le cadre du protectionnisme instauré par le président Trump : la renégociation n'a pas eu pour effet d'ouvrir le commerce, mais de le refermer un peu plus.

En dépit des déclarations de l'association sud-coréenne de l'acier qui se dit soulagée que la Corée du Sud ait été exclue des tarifs douaniers américains, le système des quotas mis en place dans le cadre de l'accord de libre-échange restreint les exportations de ce pays qui figure, de surcroît, parmi les cinq plus grands fournisseurs d'acier des États-Unis. Ladite association a en ce sens regretté de ne pas avoir réussi à obtenir des quotas plus élevés³¹.

Ce système des quotas, adopté par les États-Unis dans le cadre du *KORUS*, soulève des questions du point de vue de l'article XXIV du *GATT*. Il instaure en effet des restrictions qui ne facilitent pas les échanges commerciaux. Il ne s'inscrit donc pas dans l'esprit de l'article XXIV du

25. Voir *ACEUM*, *supra* note 18, art 3(A)3 au para 8.

26. OMC, « Accords commerciaux régionaux. Base de données, République de Corée – États-Unis », en ligne : OMC <rtais.wto.org/UI/PublicShowMemberRTAIDCard.aspx?rtaid=183>.

27. Congressional Research Service, « U.S.-South Korea (KORUS) FTA and Bilateral Trade Relation » (février 2022), en ligne (pdf) : <sgp.fas.org/crs/row/IF10733.pdf> [Congressional Research Service].

28. Voir Office of the United States Trade Representative, « U.S. – Korea Free Trade Agreement (KORUS

FTA) », en ligne : USTR <ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/korus-fta/final-text>.

29. Hyunjoo Jin et Joyce Lee, « U.S., South Korea revise trade deal, Korean steel faces quota », *Reuters* (25 mars 2018), en ligne : <www.reuters.com/article/us-southkorea-trade-usa-idUSKBN1H206V> [Jin et Lee].

30. Congressional Research Service, *supra* note 27.

31. Jin et Lee, *supra* note 29.

GATT et de ses objectifs de libéralisation du commerce et d'élimination des mesures commerciales à caractère restrictif.

En 2019, le Japon et les États-Unis ont aussi conclu différents accords de libéralisation non conformes aux principes de l'OMC. Présentés comme le résultat de différentes phases de négociation, ces accords libéralisent essentiellement 241 lignes tarifaires dans le domaine agricole et industriel³² et prévoient des règles en matière de commerce électronique³³. De toute évidence, ces accords sectoriels ne remplissent pas les conditions de fond prévues par le GATT. On se rappellera que ces accords ont été conclus au moment même où l'administration Trump menaçait le Japon d'appliquer des surtaxes sur les voitures japonaises en vertu de la fameuse section 232 au motif que l'industrie japonaise présentait une menace pour la sécurité nationale des États-Unis³⁴.

L'Accord de libre-échange entre les États-Unis et la Chine conclu en janvier 2020 apparaît quant à lui formulé d'une bien étrange manière. S'il prévoit une ouverture du commerce assez large³⁵, sa lecture peut surprendre tant il est rédigé sous la forme d'une liste de devoirs à être faits par la Chine³⁶. La Chine est en effet dans l'obligation d'ouvrir son marché aux importations américaines comme preuve de bonne volonté. Cet accord réfère d'ailleurs parfois à des rapports de l'Organe de règlement des différends de l'OMC de manière à ce que la Chine « comprenne » bien ses obligations. Il renvoie notamment, dans son annexe 14 en lien avec les contingents tarifaires, à l'affaire *Chine – Contingents tarifaires visant certains produits agricoles*³⁷.

En somme, certains ACR restreignent considérablement les échanges et limitent la marge de manœuvre des États en matière de commerce international. Ces accords demeurent l'exception. En effet, historiquement, les États ont recouru aux ACR pour ouvrir le commerce, et non pour le limiter. Il n'en demeure pas moins que le glissement s'est opéré. L'administration Trump a pour ainsi dire changé la donne. On peut se demander si l'OMC peut et doit réagir face à ces nouveaux accords qui, en définitive, limitent la capacité des États à commercer.

II. – L'indiscipline des Membres quant à leur obligation de transparence

Le GATT prévoyait déjà, en 1947, une obligation de transparence. En effet, tout État qui souhaitait amorcer des négociations en vue de la conclusion d'une zone de libre-échange ou d'une union douanière devait aviser les autres parties contractantes de son projet et leur fournir

32. U.S. Customs and Border Protection, « Japan Trade Agreement » (avril 2021), en ligne : *CBP* <www.cbp.gov/trade/free-trade-agreements/japan>.

33. Voir Office of the United States Trade Representative, « US-Japan Digital Trade Agreement Text », en ligne : *USTR* <ustr.gov/countries-regions/japan-korea-apec/japan/us-japan-trade-agreement-negotiations/us-japan-digital-trade-agreement-text>.

34. Congressional Research Service, « Section 232 Auto Investigation », en ligne (pdf) : <sgp.fas.org/crs/misc/IF10971.pdf>

35. Voir le préambule de l'Accord qui reconnaît l'importance de l'expansion du commerce mondial et le développement des relations économiques et bilatérales entre les deux pays.

36. Au terme de la phase 1 de cet Accord, la Chine s'est engagée à acheter davantage d'importations en provenance des États-Unis. L'Accord prévoit notamment que la Chine augmente ses importations agricoles de 19,5 milliards de dollars de plus en 2021 par rapport à 2017.

37. Dans l'annexe 14 en lien avec les contingents tarifaires, l'Accord dispose que : « la Chine veillera à ce que, à compter du 31 décembre 2019, ses mesures relatives aux contingents tarifaires pour le blé, le riz et le maïs soient conformes au rapport du Groupe spécial dans l'affaire *Chine – Contingents tarifaires pour certains produits agricoles* ».

des renseignements³⁸. Néanmoins, la pratique du GATT faisait en sorte que les ACR se situaient à l'époque à une frontière mouvante entre approbation explicite et rejet formel³⁹.

Cette pratique va perdurer sous l'égide de l'OMC qui va toutefois adopter une approche plus régulière en matière de collecte et d'analyse de l'information liée à ces accords⁴⁰. En effet, en 2006, à la suite de la décision du Conseil général, les Membres ont décidé de soumettre l'ensemble des ACR au CACR⁴¹. Cette décision se voulait provisoire, le temps qu'un mécanisme permanent soit adopté dans le cadre des résultats du Cycle de Doha⁴². Faute d'entente et les négociations sur le sujet ayant été suspendues, cette décision encadre encore aujourd'hui le mécanisme.

Le mécanisme sur la transparence des ACR prévoit l'annonce de tout ACR et sa notification au Secrétariat de l'OMC⁴³. Il établit également une procédure pour l'examen des ACR sur la base d'une présentation factuelle par le Secrétariat de l'OMC⁴⁴. Ce mécanisme, fondé sur le principe de la transparence, permet aux Membres d'être informés des ACR dès la phase des négociations et de pouvoir anticiper l'impact qu'ils peuvent produire. Il met surtout en place un dialogue au cours duquel les Membres peuvent exprimer leurs inquiétudes.

Ce principe de transparence a été réaffirmé par le *Mémoire d'accord sur l'interprétation de l'article XXIV du GATT*. Son préambule souligne qu'il faut améliorer la transparence de tous les accords conclus au titre de l'article XXIV du GATT à des fins de renforcement de l'efficacité de l'examen par le Conseil du commerce des marchandises des accords notifiés au regard de l'article susmentionné⁴⁵. Il insiste en outre sur l'obligation de satisfaire aux dispositions du paragraphe 7 de l'article XXIV pour qu'un accord soit conforme audit article⁴⁶. Ce paragraphe énonce notamment, dans son alinéa a), que toute Partie contractante qui s'apprête à rejoindre une union douanière ou une zone de libre-échange doit aviser sans retard les Parties contractantes et leur fournir l'ensemble des renseignements relatifs à ces accords.

Le mécanisme de transparence vise donc à fournir de l'information complète à l'ensemble des Membres sur les politiques commerciales des autres Membres. Il a pour objectif d'améliorer la transparence des ACR depuis le début des négociations jusqu'à la fin de la période de mise en œuvre de l'accord⁴⁷. Il est enclenché lorsque les Parties à un ACR notifient un accord au Secrétariat de l'OMC⁴⁸. Il est complété par le système d'information sur les accords commerciaux de l'OMC. Il s'agit d'une base de données complète de tous les ACR notifiés⁴⁹. Elle permet aux utilisateurs de rechercher et d'exporter les informations disponibles sur chaque ACR notifié, ainsi que sur le processus d'examen d'un ACR particulier⁵⁰. Lancée en 2009, cette base de données est accessible sur le site de l'OMC⁵¹.

38. GATT, *supra* note 8, art XXIV:7 (a).

39. VanGrasstek, *supra* note 14 à la p 481.

40. *Ibid.*

41. OMC, Mécanisme pour la transparence des accords commerciaux régionaux, en ligne : <<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=:/WT/L/671.pdf&Open=True>> [OMC, Mécanisme pour la transparence].

42. *Ibid.*, para 23.

43. *Ibid.*, para 1-4.

44. *Ibid.*, para 5-6.

45. Voir *Mémoire d'accord*, *supra* note 17, préambule.

46. *Ibid.* au para 1.

47. Jo-Ann Crawford et Chin Leng Lim, « Cast Light and Evil Will Go Away: The Transparency Mechanism for Regulating Regional Trade Agreements Three Years After » (2011) 45:2 *Journal of World Trade* 375 à la p 381.

48. VanGrasstek, *supra* note 14 à la p 482.

49. *Ibid.*

50. *Ibid.*

51. Crawford et Lim, *supra* note 47 à la p 387.

Malgré cette obligation en matière de transparence, plusieurs Membres tardent à notifier les ACR qu'ils ont conclus, et ce, en dépit du fait que le mécanisme oblige à ce que la notification des ACR soit faite « le plus tôt possible » et « [e]n règle générale, [...] au plus tard immédiatement après la ratification de l'ACR par les parties [...] et avant l'application du traitement préférentiel entre les parties »⁵². Le CACR tient d'ailleurs une liste recensant les ACR ayant fait l'objet d'une présentation factuelle, qui sont entrés en vigueur, mais qui n'ont jamais été notifiés. Ainsi, lors de sa réunion du 18 mars 2022, le CACR faisait état de 59 ACR non notifiés⁵³. On trouve parmi eux des accords d'importance comme la *Zone de libre-échange continentale africaine* en vigueur depuis le 30 mai 2019 ou encore l'*Accord États-Unis – Japon* en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2020. Certains des ACR figurant sur cette liste sont en vigueur depuis des années comme l'*Accord Tunisie – Maroc* (depuis 1999) et l'*Accord Chili – Argentine* (depuis 1991).

Les Membres de l'OMC semblent aussi indisciplinés en ce qui concerne l'obligation de produire des données quant aux ACR en vigueur. Ainsi, à la fin de 2021, le CACR attendait des renseignements au sujet de 180 ACR⁵⁴. Une majorité de données manquantes accusait un retard de quelques mois, mais certaines étaient attendues depuis des années, voire une décennie⁵⁵.

Cette obligation en matière de transparence n'est donc que partiellement respectée, et ce, du fait de l'impossibilité pour le Secrétariat de contraindre les Membres à notifier à temps les ACR conclus et à fournir leurs données. Pour remédier à ce problème, le président du Comité a mis en place un mécanisme informel pour épauler les pays qui ne sont pas en mesure de notifier à temps leurs ACR. Il rencontre notamment les Membres pour savoir s'ils ont besoin d'aide et, le cas échéant, leur offrir de l'assistance technique.

III. – Une possible réforme de l'OMC quant aux ACR?

La Déclaration de Doha fait état d'une volonté de « clarifier et [...] améliorer les disciplines et procédures prévues par des dispositions existantes de l'OMC qui s'appliquent aux accords commerciaux régionaux »⁵⁶.

En 2006, comme expliqué précédemment, les Membres ont adopté une décision créant un mécanisme provisoire pour la transparence des ACR, soit un mécanisme qui prévoit l'annonce des négociations de tout nouvel accord et la notification des textes des ACR conclus à l'OMC⁵⁷. En vertu de ce mécanisme, le CACR procède à l'examen des ACR relevant de l'article XXIV du GATT et de l'article V de l'AGCS. Le Comité du commerce et du développement examine quant à lui les ACR qui relèvent de la clause d'habilitation (arrangements commerciaux entre les pays en

52. OMC, *Mécanisme pour la transparence*, supra note 41 aux para 3-4.

53. OMC, Comité des accords commerciaux régionaux, « Liste des ACR qui figurent dans des présentations factuelles (publiées jusqu'au 15 mars 2022) et qui n'ont pas encore été notifiés à l'OMC » (18 mars 2022), WT/REG/W/165.

54. OMC, « Les membres de l'OMC examinent des accords commerciaux entre le Royaume-Uni et la Turquie, le Royaume-Uni et Singapour et la Chine et Maurice » (29 mars 2022), en ligne : OMC <www.wto.org/french/news_f/news22_f/rta_29mar22_f.htm>.

55. OMC, Comité des accords commerciaux régionaux, « Mise en œuvre du mécanisme pour la transparence des ACR » (24 mars 2022), WT/REG/W/166.

56. OMC, *Conférence ministérielle de l'OMC, Doha, 2001 : Déclaration ministérielle*, OMC Doc WT/MIN(01)/DEC/1 (2001) au para 29.

57. OMC, « Mécanisme pour la transparence des ACR », en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/tratop_f/region_f/trans_mecha_f.htm>.

58. *Ibid.*

59. *Ibid.*

développement)⁵⁸. Ce mécanisme vise par conséquent à comprendre les effets des ACR sur le système multilatéral⁵⁹.

À partir de 2010, les Membres ont concrètement commencé à étudier au sein du Comité de négociation sur les règles la possibilité que le mécanisme provisoire pour la transparence des ACR devienne permanent. Ces discussions ont été menées jusqu'en 2011 au sein du Groupe de négociation sur les règles⁶⁰. Plusieurs propositions ont été formulées au cours de ce cycle de négociation⁶¹. L'étude des questions systémiques était déjà prévue pour un cycle post-Doha.

En 2015, lors de la Conférence ministérielle de Nairobi, les Membres ont appelé le CACR à discuter des implications systémiques de ces accords pour le système commercial multilatéral⁶². En outre, ils ont demandé aux Membres d'œuvrer à la transformation du mécanisme provisoire pour la transparence des ACR en un mécanisme permanent⁶³. À l'époque, le *Partenariat transpacifique (PTP)* était en négociation. Certains Membres voyaient en ce méga-accord de libre-échange une menace potentielle au système multilatéral. C'est dans cette optique qu'un paragraphe à cet effet a été inclus dans la Déclaration de Nairobi. Le *PTP* a finalement été signé par 12 États d'Amérique, d'Asie et d'Océanie le 4 février 2016. Toutefois, au premier jour de son entrée en fonction, le président Trump a retiré les États-Unis du *PTP*. Bien que les 11 pays restants aient décidé de le reconduire entre eux et qu'il soit entré en vigueur le 30 décembre 2018, le retrait des États-Unis de cet accord de libre-échange a apaisé les Membres inquiets et rendu la discussion sur les ACR moins pressante. En conséquence, le Comité de négociation sur les règles n'a pas travaillé sur la question⁶⁴, qui n'a donc pas évolué depuis 2011.

Conclusion

Selon l'OMC, les ACR sont censés favoriser la libéralisation des échanges sans opposer d'obstacles au commerce avec les autres pays. L'intégration régionale doit alors compléter le système commercial multilatéral et non le menacer⁶⁵. Pourtant, certains ACR adoptés – il est vrai, abondamment durant l'ère Trump – contiennent des clauses qui vont à l'encontre de cet objectif. Qui plus est, les Membres sont de plus en plus indisciplinés en ce qui concerne leurs obligations en matière de transparence.

La Déclaration ministérielle de Nairobi a laissé croire à l'avènement d'une réflexion plus approfondie sur les enjeux soulevés par les ACR, mais aucun progrès ne semble avoir été accompli. Pourtant, la pérennisation et la refonte du mécanisme provisoire pour la transparence des ACR pourraient aider à mettre en place un contrôle plus effectif de ces accords en plus de permettre de mieux anticiper les litiges en découlant. Dans le contexte actuel, peu d'États sont partants pour ouvrir cette boîte de Pandore.

60. OMC, « Note d'information : Négociations sur les règles – Disciplines antidumping et disciplines sur les subventions (y compris les subventions à la pêche) et accords commerciaux régionaux », en ligne : OMC <www.wto.org/french/thewto_f/minist_f/mc10_f/briefing_notes_f/brief_antidumping_f.htm>.

61. La Bolivie a proposé d'incorporer un libellé en relation avec le traitement spécial et différencié en faveur des pays en développement au sein de l'article XXIV du GATT.

62. OMC, Dixième Conférence ministérielle de l'OMC, Nairobi, OMC Doc WT/MIN (15)/DEC (2015) au para 28.

63. *Ibid.*

64. Aucun rapport datant de 2016 ou de 2017 ne fait état d'avancement sur la question. Le Comité s'est surtout concentré sur la question des subventions à la pêche.

65. OMC, « Régionalisme : partenaires ou rivaux? », en ligne : OMC <www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/tif_f/bey1_f.htm>.

En effet, après la période de guerre commerciale initiée par l'administration Trump et la pandémie de COVID-19, et dans un contexte de tensions commerciales provoquées par l'agression de l'Ukraine par la Fédération de Russie, les États sont portés à redéfinir leurs relations commerciales. Ils souhaitent, à divers degrés, diversifier leurs partenaires commerciaux, raccourcir leurs chaînes d'approvisionnement et privilégier les pays avec lesquels ils partagent les mêmes valeurs (*friend-shoring*⁶⁶). Dans ce cadre, les ACR deviennent les outils de prédilection pour permettre cette transition. L'inclusion de clauses renvoyant aux normes du travail, aux droits de la personne, à la protection de l'environnement ou à la bonne gouvernance dans les ACR se multiplie. Ce faisant, les États innovent et testent le système. Par exemple, l'Association européenne de libre-échange et l'Indonésie ont conclu un accord de libre-échange au sein duquel la Suisse a conditionné l'octroi d'une franchise de droits de douane pour certaines huiles végétales au respect des objectifs de durabilité prévus par l'accord⁶⁷. Un tel système passerait-il le test de l'article XXIV du GATT? Les États-Unis, quant à eux, estiment qu'une réflexion profonde doit être menée et justifient le fait qu'ils concluent des ententes qui sont à cheval entre des accords de libre-échange en bonne et due forme et des promesses de négociation extrêmement détaillées⁶⁸.

De toute évidence, on peut comprendre que les Membres de l'OMC ne soient pas pressés de revoir le mécanisme de contrôle des ACR, alors même qu'ils utilisent plus que jamais ces accords comme un laboratoire d'innovation en matière de relations commerciales et comme une manière de mettre en œuvre leur politique juridique extérieure⁶⁹.

66. Mona Paulsen, « Friend-shoring » (2022), en ligne : *International Economic Law, and Policy Blog* <ielp.worldtradelaw.net/2022/04/friend-shoring.html>.

67. Il s'agit de l'huile de coco (coprah), de palme ou de babassou. L'article 8.10 fixe les conditions de durabilité alors que l'annexe tarifaire de la Suisse mentionne *in fine* la condition suivante : « *Products of HS heading 15.11 and 15.13 imported into Switzerland under this Agreement shall meet the sustainability objectives as set out in Article 8.10 (Sustainable Management of the Vegetable Oils Sector and Associated Trade) of the Agreement.* » Voir l'accord, en ligne (pdf) : <www.efta.int/sites/default/files/documents/legal-texts/free-trade-relations/indonesia/fta-indonesia-main-agreement.pdf>; et la liste tarifaire de la Suisse, en ligne (pdf) : <www.efta.int/sites/default/files/documents/legal-texts/free-trade-relations/indonesia/fta-indonesia-annex5-schedule-of-tariff-commitments-switzerland.pdf>.

68. Déclaration de la représentante au Commerce des États-Unis, Katherine Tai, 64^e réunion annuelle

de la National Association for Business Economics, 11 octobre 2022, en ligne : <www.youtube.com/watch?v=-H_YJzpxlHo> : « *And I think that there are also examples of those who are doubling down on the earlier formula, who I think are running into the challenge of not seeing success, from not evolving and adapting, not taking the lessons that are very painful right now. And truly, I think that, if in this very painful period that we're still in, if we cannot learn the lessons, then I think that we really undermine the ability to build that confidence to demonstrate that what we are building towards, what we have adapted to, is going to withstand the kinds of shocks that we have just experienced.* ».

69. Guy de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, Paris, IFRI/Economica, 1983; VanGrasstek relève que la stratégie n'est pas nouvelle dans la mesure où cela fait deux siècles que les chefs d'État emploient les ACR comme moyens pour renforcer leurs alliances, promouvoir la paix et la stabilité régionales et pour induire la coopération dans des domaines autres que le commerce, VanGrasstek *supra* note 14 à la p 463.

