

UNIVERSITE DE LIMOGES
FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES ECONOMIQUES
CRIDEAU

**LIBERALISATION DU COMMERCE
INTERNATIONAL ET PROTECTION
DE L'ENVIRONNEMENT**

THESE DE DOCTORAT EN DROIT

Nouveau régime

Présentée et soutenue publiquement le 26 janvier 2007

par

Abraham Yao GADJI

Directeur de thèse

Monsieur Michel PRIEUR

Professeur Emérite de l'Université de Limoges
Doyen Honoraire de la Faculté de Droit et des
Sciences Economiques de l'Université de Limoges
Directeur scientifique du CRIDEAU upresa 6062

Rapporteurs

Monsieur Stéphane DOUMBE-BILLE

Professeur à l'Université Jean MOULIN (Lyon III)

Monsieur Michel BAZEX

Professeur à l'Université de Paris X (Nanterre)

Suffragant

Monsieur Jean-Marc LAVIEILLE

Maître de Conférences à l'Université de Limoges

UNIVERSITE DE LIMOGES
FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES ECONOMIQUES
CRIDEAU

**LIBERALISATION DU COMMERCE
INTERNATIONAL ET PROTECTION
DE L'ENVIRONNEMENT**

THESE DE DOCTORAT EN DROIT

Nouveau régime

Présentée et soutenue publiquement le 26 janvier 2007

par

Abraham Yao GADJI

Directeur de thèse

Monsieur Michel PRIEUR

Professeur Emérite de l'Université de Limoges
Doyen Honoraire de la Faculté de Droit et des
Sciences Economiques de l'Université de Limoges
Directeur scientifique du CRIDEAU upresa 6062

Rapporteurs

Monsieur Stéphane DOUMBE-BILLE

Professeur à l'Université Jean MOULIN (Lyon III)

Monsieur Michel BAZEX

Professeur à l'Université de Paris X (Nanterre)

Suffragant

Monsieur Jean-Marc LAVIEILLE

Maître de Conférences à l'Université de Limoges

L'Université n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions écrites dans la présente thèse.

Elles doivent être considérées comme propres à leur auteur.

DEDICADE

Au Créateur de l'Univers, qui a accompli en Christ-Jésus, son plan parfait dans ma vie ;

A Micheline, ma chère épouse pour sa compréhension et son soutien inestimable ;

A Grâce-Emmanuelle Shekina et à Grâce-Eden, mes deux adorables filles qui me communiquent le bonheur d'être père ;

A mon père DIGBO GADJI Joseph et ma mère DAGO AHOU Bertine qui ont guidé les premiers pas de ma vie,

Je dédie cette thèse de doctorat en droit, couronnement de plusieurs années d'études et de recherches.

REMERCIEMENTS

Je voudrais rendre hommage au Professeur Michel PRIEUR, Doyen Honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences Economiques de l'Université de Limoges, qui par ses écrits et ses cours, a contribué d'une manière significative à la formation de plusieurs générations de juristes de l'environnement dans l'espace francophone et même en dehors de cet espace. J'ai été heureux de rédiger ma thèse sous sa direction et de pouvoir ainsi bénéficier de sa compétence et sa rigueur scientifiques qui ont fait de lui une référence internationale en droit de l'environnement.

Je désire exprimer toute ma gratitude au Professeur Stéphane DOUMBE-BILLE pour ses conseils forts utiles et pour son apport inestimable à l'émergence du Réseau des juristes africains de l'environnement.

Je souhaite exprimer ma reconnaissance au Ministère de l'Environnement et des Eaux et Forêts de Côte d'Ivoire, à son personnel, et en particulier au Ministre AKA AHIZI Daniel, au Directeur de Cabinet, Monsieur KOUASSI KOUADIO Mermoz, à Monsieur Guillaume ZABI, Inspecteur Général et à Madame KABA Nasseré, Directeur des Politiques Environnementales et de la Coopération pour le cadre professionnel opérationnel qui m'a permis de réaliser cette entreprise intellectuelle.

Je désire exprimer ma gratitude au Docteur BROH Augustin, Asiatologue et Expert en stratégie de développement dont les encouragements et l'assistance de qualité m'ont permis d'aller jusqu'au bout de ce projet.

Je voudrais traduire ici ma reconnaissance au Docteur Aenza KONATE, Avocat près de la Cour de Paris, Président de la Société ivoirienne pour le droit de l'environnement (SIDE) et aux autres membres de la SIDE, Professeur GNANGUI Adon, au Docteur Mathieu BILLE BOUA, à Madame KAMENA KOFFI Parfaite et à Monsieur Marcel DOUA pour leur soutien pendant la rédaction de cette thèse.

A Kady SANOGO, Victorien KOKOGNY, Leonard N'GORAN, Aloès N'GUESSAN, Josué GUEBO, Julien BRAGA, Georges KOUASSI, Paulin KOUAGBA et aux membres du Centre Evangélique Eben-Ezer, je désire exprimer de tout cœur mes sentiments de reconnaissance pour tout le soutien moral et matériel qu'ils m'ont apportés pendant la rédaction de cette thèse.

Que tous ceux qui, d'une manière ou d'une autre, m'ont soutenu, trouvent ici, l'expression de mes sentiments de profonde gratitude.

PRINCIPAUX SIGLES DE REVUES OU D'OUVRAGES

AFDI	: Annuaire français de Droit international
LGDJ	: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
JA	: Jeune Afrique
RCADI	: Recueil des Cours de l'Académie de Droit International
RGDIP	: Revue Générale de Droit International Public
RJE	: Revue Juridique de l'Environnement
RJPIC	: Revue Juridique et politique, Indépendance et Coopération
PUF	: Presses Universitaires de France
PULIM	: Presses Universitaires de Limoges et du Limousin
SFDE	: Société française pour le Droit de l'Environnement
SFDI	: Société Française pour le Droit International
SEBES	: Stratégies Energétiques Biosphère et Société

SIGLES ET ABREVIATIONS

ACP	: Afrique, Caraïbes et Pacifique
AID	: Association Internationale Développement
ADPIC	: Accord sur les Droits de Propriété Intellectuelle liée au Commerce
AIEA	: Agence Internationale de l'Energie Atomique
AME	: Accord Multilatéral sur l'Environnement
AMI	: Accord Multilatéral sur l'Investissement
ATM	: Accord standard de Transfert de Matériel
APD	: Aide Publique au Développement
APE	: Accord de Partenariat Economique
BAD	: Banque Africaine de Développement
BIRD	: Banque Internationale pour la Reconstruction
CDD	: Commission pour le Développement Durable
CEDEAO	: Communauté Economique des Etats d'Afrique de l'Ouest
CDI	: Commission du Droit International
CE	: Communauté Européenne
C.P.J.I	: Cour Permanente de Justice Internationale
CIJ	: Cour Internationale de Justice
CIRA	: Centre International de Recherche Agricole
CMED	: Commission mondiale pour l'Environnement et le Développement
CNRS	: Centre National de la Recherche Scientifique
CNUCED	: Conférence des Nations-Unies pour le Commerce et Développement
CNUED	: Conférence des Nations Unies pour l'Environnement et le Développement
CRIDEAU	: Centre de Recherche Interdisciplinaire en Droit de l'Environnement, de l'Aménagement et de l'Urbanisme
COMESA	: Marché Commun de l'Afrique Orientale et Australe
COV	: Certificat d'Obtention Végétale
FAO	: Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture
FEM	: Fonds de l'Environnement Mondial
GATT	: Accord Général sur les Tarifs Douaniers et le Commerce
GATS	: Accord Général sur le Commerce des Services
GEF	: Global Environment Facility
GCRAI	: Groupe Consultatif pour la Recherche Agricole Internationale
ICTSD	: Centre International pour le Commerce et le Développement Durable
IDE	: Investissement Direct Etranger
MDP	: Mécanisme pour un Développement Propre
MAB	: Man And Biosphere
MIC	: Mesures concernant les Investissements liés au Commerce
MOC	: Mise en Œuvre Conjointe
NEPAD	: Nouveau Partenariat pour le Développement de l'Afrique
NOEI	: Nouvel Ordre Economique International
OAPI	: Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle

OCDE	: Organisation de Coopération et de Développement Economique
OGM	: Organisme Génétiquement Modifié
OMC	: Organisation Mondiale du Commerce
OMD	: Objectif du Millénaire pour le Développement
OMI	: Organisation Maritime Internationale
OMPI	: Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle
ONG	: Organisation Non Gouvernementale
ONU	: Organisation des Nations Unies
ORD	: Organe de Règlement des Différends
OUA	: Organisation de l'Unité Africaine
OVM	: Organisme vivant Modifié
PAS	: Programme d'Ajustement Structurel
PD	: Pays Développés
PED	: Pays en Développement
PIB	: Produit Intérieur Brut
PNB	: Produit National Brut
PMA	: Pays les Moins Avancés
PNUD	: Programme des Nations Unies pour le Développement
PIREN	: Programme Interdisciplinaire de recherche sur l'Environnement
PPTTE	: Pays Pauvres Très Endettés
PNUE	: Programme des Nations Unies pour l'Environnement
RNB	: Revenu National Brut
SADC	: Communauté de Développement de l'Afrique Australe
SCM	: Système Commercial Multilatéral
SFI	: Société Financière Internationale
SGP	: Système Générale de Préférences
SMC	: Subvention et Mesure Compensatoire
TRAFIC	: <i>Trade Records Analysis of Flora and Fauna in Commerce</i>
TSD	: Traitement Spécial et Différencié
UA	: Union Africaine
UEMOA	: Union Economique et Monétaire Ouest Africain
UICN	: Union Internationale pour la Conservation de la Nature
UNESCO	: Organisation des Nations Unies pour l'Education, la Science et la Culture
UNICEF	: Fonds des Nations Unies pour l'Enfance
UPOV	: Union Internationale pour la Protection des Obtentions Végétales
WWF	: Fonds Mondial pour la Nature

« Au commencement DIEU créa le ciel et la terre. La terre était informe et vide ; il y avait des ténèbres à la surface de l'abîme, mais l'Esprit de Dieu se mouvait au-dessus des eaux. Dieu dit que la lumière soit et la lumière fut. (...) Dieu créa l'homme à son image. Il le créa à l'image de Dieu. Homme et femme il les créa. Dieu les bénit et Dieu leur dit : Soyez féconds, multipliez-vous remplissez la terre et soumettez-la. Dominez sur les poissons de la mer, sur les oiseaux du ciel et tout animal qui rampe sur la terre. (...) L'Eternel Dieu prit l'homme et le plaça dans le jardin d'Eden pour le cultiver ». Genèse chapitre 1, verset 1-3, 27-28, chapitre 2, verset 15, Bible, Louis SEGOND, version la colombe.

SOMMAIRE

INTRODUCTION GENERALE ----- 1

Section I : Le cadre d'expression du libre-échange commercial
international et de la protection de
l'environnement ----- 4

§ 1 : Approche conceptuelle du commerce international et de l'environnement ---- 5

§ 2 : Emergence de l'ordre commercial international et de la conscience
écologique----- 12

Section II : Les interactions entre le commerce international et la
protection de l'environnement-----32

§ 1 : Les domaines du commerce et de l'environnement ayant des rapports
difficiles ou conflictuels----- 33

§ 2 : Les effets réciproques entre le commerce international et la protection de
l'environnement ----- 38

PARTIE I : LES NOMBREUX ANTAGONISMES ENTRE LE COMMERCE INTERNATIONAL ET L'ENVIRONNEMENT -----49

TITRE I : DES REGLES GENERALES DIVERGENTES-----53

Chapitre I : La consécration du système commercial multilatéral -----55

Section I : Du GATT à l'OMC : le triomphe du système commercial
multilatéral -----56

§1 : La justification de l'idéologie du libre-échange commercial international --- 57

§2 : La réaffirmation des principes fondamentaux du système commercial
multilatéral ----- 78

Section II : Le renforcement du système commercial multilatéral -----93

Section II :	Les règles conflictuelles découlant du Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d’ozone-----	214
§ 1 :	Une réaction vigoureuse face à la dégradation de la couche d’ozone. -----	215
§ 2 :	Des mesures commerciales restrictives -----	227
Section III :	Les règles conflictuelles découlant de la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux-----	235
§ 1 :	La délimitation du champ d'application-----	237
§ 2 :	Les mesures commerciales relatives aux mouvements transfrontières des déchets dangereux-----	244
Chapitre II :	Survenance de règles globales sur l’environnement provoquant des conflits nouveaux avec les règles du commerce international -----	263
Section I :	Conflits avec les règles juridiques relatives aux changements climatiques-----	264
§ 1 :	Les règles conflictuelles découlant de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques -----	265
§ 2 :	Les règles conflictuelles découlant du Protocole de Kyoto à la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques-----	279
Section II :	Conflits avec les règles relatives à la conservation de la diversité biologique -----	295
§ 1 :	Les règles conflictuelles découlant de la Convention sur la diversité biologique -----	296
§ 2 :	Les règles conflictuelles découlant du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique -----	321
Conclusion du Titre II -----		339
Conclusion de la Partie I -----		341

PARTIE II : LA NECESSAIRE CONCILIATION ENTRE LE COMMERCE INTERNATIONAL ET L'ENVIRONNEMENT PAR LA REALISATION DU DEVELOPPEMENT DURABLE -----	343
TITRE I : POUR UNE MEILLEURE ARTICULATION ENTRE LE COMMERCE INTERNATIONAL ET L'ENVIRONNEMENT -----	347
Chapitre I : L'OMC, une certaine ouverture aux considérations environnementales -----	349
Section I : Un processus de négociations pour l'établissement des rapports de complémentarité entre le commerce international et l'environnement à parachever -----	349
§ 1 : Les étapes contrariées des négociations entre le commerce international et l'environnement -----	350
§ 2 : Des progrès attendus, mais non encore accomplis -----	362
Section II : Le nouveau mécanisme de règlement des différends de l'OMC : un engagement actif pour la résolution des conflits -----	376
§ 1 : Un mécanisme destiné à assurer la stabilité des relations commerciales internationales -----	377
§ 2 : La prise en compte des impératifs environnementaux dans le processus de règlement des différends dans l'ordre commercial international-----	389

Chapitre II :	Les attentes de l'ordre écologique dans l'application des principes contribuant au renforcement des liens de complémentarité entre le commerce international et l'environnement -----	407
Section I :	Le principe de précaution, une nouvelle approche dans les rapports commerce international et protection de l'environnement ? -----	408
§ 1 :	Intérêt d'un principe référentiel -----	409
§ 2 :	Le principe de précaution, une incitation à l'action durable dans la sphère de la libéralisation des échanges commerciaux internationaux -----	420
Section II :	L'application du mécanisme pour un développement propre, une traduction des liens de complémentarité entre le commerce international et l'environnement -----	431
§ 1 :	Une contribution concrète à la réalisation de l'objectif du développement durable -----	432
§ 2 :	Le MDP, un compromis acceptable avec le système de marché ? -----	441
Section III :	L'utilisation durable et équitable des ressources génétiques : un rapprochement possible entre le commerce international et l'environnement -----	451
§ 1 :	Le souhait de la facilitation du processus d'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation -----	451
§ 2 :	L'indispensable reconnaissance des droits traditionnels en vue d'une utilisation durable et équitable des ressources génétiques -----	465
Conclusion du Titre I	-----	479

TITRE II : POUR L'INSTAURATION D'UN SYSTEME ECONOMIQUE ET COMMERCIAL DURABLE -----	481
Chapitre I : Les enjeux de l'adaptation du système commercial multilatéral à la situation des pays en développement -----	483
Section I : La revendication d'un régime favorable aux pays en développement dans le système commercial multilatéral -----	484
§ 1 : La revendication d'un statut favorable aux pays en développement dans le commerce international sous l'égide du GATT de 1947 -----	484
§ 2 : L'application mitigée du traitement spécial et différencié en faveur des pays en développement-----	498
Section II : Le défi de la satisfaction des besoins existentiels des populations des pays en développement dans le domaine agricole et alimentaire -----	511
§ 1 : L'obligation de reformuler une politique agricole fédératrice-----	512
§ 2 : Le devoir de garantir la sécurité alimentaire dans les pays en développement-----	528
Chapitre II : Les attermoissements de la coopération pour le développement durable : vers un devoir de solidarité ? -----	538
Section I : La contribution nuancée de la coopération internationale-----	539
§ I : L'implication "molle" de la Banque mondiale et du FMI dans la réalisation du développement durable -----	540
§ II : L'implication assez active du système des Nations-Unies dans la coopération pour le développement durable -----	558

Section II :	La contribution modeste de la coopération des Etats d’Afrique, des Caraïbes et du Pacifique et des Etats membres de l’Union européenne (ACP-UE) ---	572
§ 1 :	La coopération ACP-UE : un modèle unique de coopération pour un développement économique durable ? -----	573
§ 2 :	Les incertitudes sur l’avenir de la coopération ACP-UE suscitées par les négociations sur les Accords de Partenariat Economique (APE) -----	588
Section III :	La contribution d’une stratégie endogène appropriée pour le développement durable -----	600
§ 1 :	La nouvelle vision du plan global du développement durable de l’Afrique à travers le NEPAD -----	601
§ 2 :	Une gestion opérationnelle du développement durable à travers une application équilibrée de la bonne gouvernance -----	613
Conclusion du Titre II	-----	625
Conclusion de la Partie II	-----	627
CONCLUSION GENERALE	-----	629
BIBLIOGRAPHIE	-----	639
OUVRAGES GENERAUX	-----	639
OUVRAGES SUR L’ENVIRONNEMENT	-----	641
OUVRAGES SUR LE COMMERCE INTERNATIONAL	-----	643
OUVRAGES SUR LE COMMERCE ET L’ENVIRONNEMENT	-----	644
ARTICLES ET ETUDES	-----	645
THESES	-----	653
JURISPRUDENCE INTERNATIONALE	-----	654
RAPPORTS ET PUBLICATIONS OFFICIELLES	-----	654
SITES INTERNETS PRINCIPAUX	-----	661

INTRODUCTION GENERALE

La protection juridique de l'environnement est une préoccupation internationale mais elle entretient des relations difficiles, voire conflictuelles avec les règles du commerce international, de sorte que cette question mobilise plusieurs acteurs de la scène internationale.

Dans le présent contexte de mondialisation de l'économie, la réflexion est relative à la fois aux effets de la libéralisation du commerce international sur l'environnement et aux incidences des règles protectrices de l'environnement sur le commerce international. Les mouvements de protestation observés à l'occasion de la 3^{ème} Conférence ministérielle de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) tenue à Seattle aux Etats-Unis du 29 novembre au 04 décembre 1999 contre le processus de la mondialisation, le succès mitigé de la 4^{ème} Conférence ministérielle de Doha au Qatar en novembre 2001, l'échec de la 5^{ème} Conférence ministérielle en septembre 2003 à Cancun au Mexique et les résultats modestes de la 6^{ème} Conférence ministérielle en décembre 2005 à Hong-Kong révèlent l'extrême complexité des rapports entre le commerce international et l'environnement.

Les difficiles relations entre le commerce international et la protection de l'environnement se sont manifestées dans les années 1970 avec l'adoption des premières restrictions environnementales sur le commerce des espèces de faune et de flore menacées d'extinction. Mais c'est l'embargo décrété en 1991 par les Etats-Unis sur les importations de conserves de thon mexicain et le contentieux subséquent ayant opposé les deux Etats qui ont soulevé la controverse sur les règles du commerce international et celles liées à la protection de l'environnement. Depuis, la tension persiste entre, d'une part les associations de protection de l'environnement qui veulent subordonner les règles du commerce international aux objectifs de protection de l'environnement et, d'autre part, les groupes de pression économique qui prônent une plus grande liberté de circulation des biens et services.

En effet, si l'accroissement des échanges internationaux de produits manufacturés provenant de la transformation des ressources naturelles contribue à la croissance économique, il n'en demeure pas moins qu'il engendre des dommages parfois irréversibles à l'environnement. La prise de conscience de cette réalité a conduit à l'adoption au niveau international ou régional des règles destinées à assurer la protection de l'environnement dans un contexte de libéralisation du commerce international.

Parallèlement, le commerce international dont l'encadrement juridique est assuré par des accords internationaux et régionaux ou des pratiques acquises ou développées par les Etats dans le temps se stabilise et se renforce. En effet, le système commercial multilatéral s'organise autour de règles rigides et d'un modèle organisationnel centralisé, représenté par l'OMC. Par ailleurs, à côté du système commercial multilatéral, se développent et se consolident des blocs commerciaux régionaux en Europe, en Amérique, en Afrique, en Asie et en Océanie ainsi que des accords commerciaux bilatéraux caractérisés par le libre-échange¹.

Face à cette situation, la problématique des relations entre la libéralisation du commerce international et la protection de l'environnement² fait l'objet de deux

¹ Dans le cadre de notre analyse, nous ne parlerons des accords commerciaux régionaux ou bilatéraux que de manière incidente, et pourvu qu'ils aient un rapport avec des points précis de notre sujet. Notre analyse se fera principalement sous l'angle international.

² Le commerce exige le démantèlement de toutes les barrières aux échanges commerciaux internationaux, en particulier la suppression des droits de douane, les mesures protectionnistes non tarifaires tandis que la protection de l'environnement préconise l'imposition des normes, des taxes et d'autres mesures restrictives. Voir notamment : kim ANDERSON et Richard BLACKHURST, **Commerce mondial et environnement**, Economica, Paris, 1991 ; Jacques de MIRAMON et Candice STEVENS, **Echanges et environnement : trouver l'équilibre** in **L'Observateur de l'O.C.D.E.**, n°176, juin-juillet 1992, pp. 25-27 ; Winfried LANG, **L'environnement face à l'Organisation Mondiale du Commerce** in **Environmental policy and law**, n°5, 1994, pp.235-238 ; Chambre de Commerce Internationale, **Environnement, politique commerciale et concurrence : les vrais enjeux**, Colloque du 29 mars 1994 ; François DEMARCQ, **Commerce international et environnement : des rapports nécessairement conflictuels**, Annales des Mines, Réalités industrielles, juillet-août 1992 ; Christian HUGLO, Corinne LEPAGE-JESSUA, **Concurrence et environnement. Le point de vue de l'environnement**, Les Petites Affiches, n°46, le 15 avril 1992 ; Caroline LONDON, **Environnement/concurrence. Rapports antagonistes ou fondements communs**, Les Petites Affiches, n°3, 6 janvier 1992 ; Olivier PAYE, **La protection de l'environnement dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce, Aménagements-Environnements**, Kluwer Editions juridiques, Belgique, 1906/3 ; Vincent ZAKANE, **Relations commerciales internationales et contraintes écologiques**, Université Robert SCHUMAN de Strasbourg, Thèse de doctorat en droit, juillet 1994.

conceptions divergentes. D'un côté, prévaut l'opinion selon laquelle la libéralisation du commerce international par l'élimination de tous les obstacles accroît le revenu global d'une société qui sera en mesure d'investir massivement dans les programmes de protection de l'environnement. De l'autre, est défendue l'idée selon laquelle la libéralisation du commerce international est de nature à accélérer les pressions sur l'environnement.

Les prises de positions des Etats sur les relations entre le commerce international et la protection de l'environnement dépendent de leur niveau de développement³. Les positions des pays en développement paraissent ambiguës. Ces pays ne sont pas très favorables à la libéralisation du commerce international qui les met dans une situation de concurrence directe avec les grandes nations industrialisées. Parallèlement, ils considèrent que les restrictions imposées au commerce international pour motif écologique sont destinées à réduire la compétitivité de leurs productions nationales et les empêcher d'avoir accès aux marchés des pays développés, plus exigeants dans le domaine de la protection de l'environnement. Ils soutiennent également que ces restrictions constituent une nouvelle forme de protectionnisme dont se servent les pays développés pour imposer des orientations particulières à leurs politiques commerciales.

En revanche, les pays développés estiment que les restrictions aux échanges commerciaux internationaux sont nécessaires pour limiter les problèmes environnementaux qui se posent à l'échelle mondiale. Il convient toutefois de noter que ces pays ne sont pas unanimes sur une stratégie ou une politique relative à la protection de l'environnement. Certains pays comme les Etats-Unis sont souvent réticents, voire hostiles à certaines actions ou instruments de protection de l'environnement. Pour preuve, ils refusent de ratifier plusieurs accords multilatéraux sur l'environnement, notamment la Convention sur la diversité biologique et le Protocole de Kyoto à la Convention-Cadre des Nations Unies sur les changements

³ Sur cette question voir Caroline LONDON, **L'Environnement : une nouvelle donne économique** in **Les Petites affiches**, n°78, 30 juin 1995, pp. 4-9 ; Laurence IDOT, **Environnement et droit communautaire de la concurrence** in **La Semaine Juridique**, éd générale, Tome I, 3852, n°24, 1995, pp. 257-263.

climatiques⁴ au motif que les objectifs de ceux-ci sont contraires aux intérêts économiques et commerciaux de leurs entreprises.

Il nous apparaît donc essentiel de cerner le cadre d'expression du libre-échange commercial international et de la protection de l'environnement (section I) et de mettre ensuite en lumière les interactions entre ces deux logiques (section II).

Section I : Le cadre d'expression du libre-échange commercial international et de la protection de l'environnement

Les règles du libre-échange commercial international et de la protection de l'environnement interviennent dans un contexte international dominé par des forces politiques et des intérêts économiques contradictoires. En effet, la dilution des frontières que le libre-échange tente d'imposer n'a pas encore mis fin aux antagonismes idéologiques. L'opposition n'est, certes, plus frontale comme ce fut le cas pendant la guerre froide entre l'Est et l'Ouest, mais des tensions réelles persistent.

Ces tensions portent non seulement sur les exacerbations des inégalités de développement économique entre le Nord et le Sud mais également sur les orientations du système économique et commercial international ainsi que le choix des valeurs qui doivent le gouverner. Le constat est, par ailleurs, que les plus violentes contestations du système commercial multilatéral proviennent en grande partie de l'intérieur des frontières des pays occidentaux qui sont, paradoxalement, les précurseurs et les chantres de ce système. Les relations entre le commerce international et l'environnement n'échappent pas à ces tensions globales. Elles en constituent l'un des points de dissensions.

⁴ Le Protocole à la Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques a été adopté en décembre 1997 à Kyoto au Japon.

Le cadre d'expression doit être pris dans un sens large. Il signifie, pour nous, le lieu de formation et de définition des idées qui ont fécondé la logique du commerce international et la logique de protection de l'environnement (§ 1). Il représente ensuite le lieu d'émergence et d'évolution des deux logiques (§ 2).

§ 1 : Approche conceptuelle du commerce international et de l'environnement

Le maniement des concepts est une étape primordiale et décisive dans l'analyse d'un sujet. Le maniement du langage dépend de la signification des mots employés. Toute signification a pour objectif de cerner, de saisir le sujet afin d'en dégager la portée réelle. La signification du concept de "commerce international" et d'"environnement" paraît de ce point de vue importante parce qu'elle conditionne et détermine la portée des règles juridiques destinées à régir leurs domaines respectifs.

Les concepts de "commerce international" et d'"environnement" ont fait l'objet de plusieurs définitions. Le concept d'environnement connaît une floraison de définitions. Il ne s'agit pas pour nous de nous engager dans des démonstrations sémantiques qui paraîtraient vaines pour notre travail, mais plutôt de mettre en relief le contenu matériel des deux concepts afin de procéder à une analyse dialectique de leurs relations.

A/ Approche conceptuelle du commerce international

La croyance dans les vertus du commerce international a été le terreau fertile de la naissance du droit international moderne. La Cour Permanente de Justice Internationale (C.P.J.I.) a défini, dans un Arrêt du 12 décembre 1934 relatif à l'affaire *Oscar Chinn*, la liberté du commerce international comme « la faculté, en principe illimitée, de se livrer à toute activité commerciale, que celle-ci ait pour

objet le négoce proprement dit, c'est-à-dire la vente et l'achat de marchandises, ou qu'elle s'applique à l'industrie ..., qu'elle s'exerce à l'intérieur ou qu'elle s'exerce avec l'extérieur par importation ou exportation »⁵. Cette définition n'est pas exhaustive mais elle ne rend pas moins bien compte de l'idée d'une concurrence saine et d'une absence d'obstacles. C'est un principe d'art politique⁶ qu'il revient aux Etats de préciser et de compléter dans leur droit positif en adoptant des règles juridiques nationales, en concluant des traités internationaux qui fixeront les effets sur l'ordonnement juridique national. Tous les Etats, développés ou non, adhèrent à l'idée de la liberté de commerce pourvu qu'il s'agisse d'une concurrence saine ainsi que l'énonce le Code relatif à l'ensemble des principes et des règles équitables convenus au niveau multilatéral pour le contrôle des pratiques commerciales restrictives⁷.

La liberté du commerce international est régie par des décisions unilatérales, des conventions bilatérales, des accords régionaux et des traités à vocation universelle. En appliquant ces textes, un certain nombre de *standards*⁸ internationaux se mettent en évidence. Il s'agit de principes juridiques habituellement retenus par les Etats qui choisissent ceux qu'ils veulent appliquer. Ces principes sont des principes coutumiers dont le rôle est singulièrement important en matière de relations commerciales internationales. Au rang des principes les plus utilisés figurent la clause de la nation la plus favorisée, la clause du traitement national et la clause de la prohibition des restrictions quantitatives.

⁵ Voir Cour Permanente de Justice Internationale, Arrêt du 12 décembre 1934, affaire *Oscar Chinn*, Série A/B n°63, p.65.

⁶ Cf. N'guyen QUOC DINH, Patrick DAILLIER, Alain PELET, **Droit international public**, LGDJ, Paris, 1999, pp.1064-1065.

⁷ Ce Code a été élaboré par une conférence tenue à Genève en 1980 sous les auspices de la Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement (CNUCED). Il a été approuvé par la résolution 35/63 de l'Assemblée Générale des Nations-Unies.

⁸ Le terme de standard doit être entendu dans le sens de règle supplétive de volonté qui s'applique dès lors qu'aucun régime juridique n'est défini. Standard est d'origine coutumière.

Le commerce international est encadré par un ensemble de règles rigides et cohérentes qui s'imposent à tous. Il relève du droit international économique.

Dans un sens large, le droit international économique est l'ensemble des règles qui régissent les opérations économiques de toute nature, dès lors que ces opérations économiques se déroulent dans un cadre plus vaste que celui de l'ordre juridique national. Le droit international économique couvrirait, dans cette hypothèse, les règles du système commercial multilatéral qui régissent des transactions particulières telles que la vente internationale. Cette conception est trop générale pour être admise dans le cadre de nos travaux parce qu'elle se fonde dans une multitude de réglementations éparses et sans lien entre elles.

Dans un sens strict, le droit international économique est constitué par l'ensemble des règles qui régissent l'organisation des relations internationales économiques, à savoir les relations macro-économiques⁹ par opposition aux relations micro-économiques¹⁰. Ainsi, les règles du système international commercial sont des règles du droit international économique alors que la vente internationale ne fait pas partie du droit international économique. Mais si le droit international économique régit les grands ensembles économiques, il ne se résume pas uniquement à eux. Il s'est élargi, grâce à l'extension du « système OMC », à des domaines tels que les droits de propriété intellectuelle insérés dans l'Accord sur les Aspects des Droits de Propriété Intellectuelle liés au Commerce, les services régis dans l'Accord Général sur le Commerce des Services, les investissements prescrits dans l'Accord sur les Mesures concernant les Investissements et liées au Commerce.

Le droit du commerce international est marqué par le caractère rigide et centralisé des règles qui le composent. Qu'en est-il en matière d'environnement ?

⁹ Les relations macro-économiques sont des relations qui se créent et se développent entre des grands ensembles économiques étatiques.

¹⁰ Les relations micro-économiques concernent les comportements individuels des opérateurs économiques.

B/ Approche conceptuelle de l'environnement

Le terme d'environnement fait l'objet d'une multitude de définitions. A l'évidence, cela montre que l'environnement est, à l'échelle nationale et internationale, une nouvelle préoccupation. Il représente un défi pour la société moderne.

La première Déclaration des Nations-Unies sur l'environnement dite la Déclaration de Stockholm, sans offrir une définition précise du concept d'environnement, a posé le principe de l'importance de l'environnement. Le principe 2 dispose que : « Les ressources naturelles du globe, y compris l'air, l'eau, la terre, la flore et la faune, et particulièrement les échantillons représentatifs des écosystèmes naturels, doivent être préservés dans l'intérêt des générations présentes et à venir par une planification ou une gestion attentive selon que de besoin ». Déjà dans le préambule de sa Déclaration, la Conférence des Nations-Unies sur l'environnement indique en substance que « l'homme est à la fois créature et créateur de son environnement, qui assure sa subsistance physique et lui offre la possibilité d'un développement intellectuel, moral, social et spirituel ». Cette approche de l'environnement paraît trop utilitaire pour cerner totalement ce concept. Certaines définitions se réfèrent plutôt aux éléments de l'environnement. Par exemple, la Convention de Lugano du 21 juin 1993, adoptée dans le cadre du Conseil d'Europe, indique en son article 2 qu'« au sens de la présente Convention, l'environnement comprend :

- les ressources naturelles abiotiques et biotiques telles que l'air, l'eau, le sol, la faune et la flore, l'interaction entre les mêmes facteurs ;
- les biens qui composent l'héritage culturel ; et
- les aspects caractéristiques du paysage ». Mais cette définition ne paraît pas complète parce qu'elle ne prend pas en compte les aspects socio-économiques de l'environnement.

Les efforts de définitions ne manquent pas. Ainsi, pour le projet de Pacte international sur l'environnement et le développement¹¹ en cours d'élaboration au sein de la Commission du droit de l'environnement de l'Union mondiale pour la conservation de la nature (plus connue sous le sigle de l'UICN), l'environnement désigne « l'ensemble de la nature et des ressources naturelles, y compris le patrimoine culturel et l'infrastructure humaine indispensable pour les activités socio-économiques¹² ».

L'Institut du droit international définit, dans sa résolution du 4 septembre 1997, l'environnement comme englobant « les ressources naturelles abiotiques, notamment l'air, l'eau, le sol, la faune et la flore ainsi que l'interaction entre ces mêmes facteurs. Il comprend aussi les aspects caractéristiques du paysage »¹³. La Cour Internationale de Justice (C.I.J) a eu à se prononcer sur des questions relatives à l'environnement. Dans une décision de référence, la Cour a donné un Avis consultatif sur la licéité de la menace ou l'emploi d'armes nucléaires¹⁴. Cet Avis affirme que « l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et de leur santé, y compris pour les générations à venir ». De cette définition, il ressort que l'homme et la nature sont étroitement liés. Ils sont indissociables. L'environnement implique, de ce fait, la protection de l'ensemble des ressources naturelles et humaines nécessaires pour le développement durable, la lutte contre toutes les formes de pollutions, la gestion rationnelle de toutes les ressources et des déchets.

¹¹ Ce projet de Pacte remonte à avril 1991. Il est l'œuvre de la Conférence des Nations-Unies sur l'Environnement et le Développement (CNUED) réunie lors de la 3^{ème} session à Genève, du 12 au 14 septembre 1991.

¹² Article 1^{er} du projet de Pacte. Cette référence n'a aucune validité juridique puisqu'il s'agit d'un projet de Pacte, mais elle a un intérêt intellectuel indéniable. Elle a le mérite de prendre en compte les composantes traditionnelles de l'environnement et les préoccupations exprimées dans les rencontres internationales.

¹³ Cf. N'guyen QUOC DINH, Patrick DAILLIER et Alain PELLET, **Droit international public**, op.cit.p.1218. Cette définition est une reprise de l'article 2, § 11, de la Convention du Conseil de l'Europe de 1993 sur la responsabilité civile des dommages résultant des activités dangereuses pour l'environnement.

¹⁴ C.I.J, Avis consultatif du 8 juillet 1996 relatif à la Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires. Rec. 1996, p.241-242.

Les règles juridiques applicables en matière de protection internationale de l'environnement relèvent du droit international de l'environnement. Le droit international de l'environnement est une partie du droit international public¹⁵. A l'échelle universelle, l'on distingue trois générations de droits de l'Homme qui participent de la formulation du droit international public.

La première génération de droits désigne les droits-libertés qui comprennent les droits civils et politiques tels que consacrés par la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948 et par le Pacte international des droits civils et politiques de 1966.

La deuxième génération de droits renferme les droits-égalités, c'est-à-dire les droits économiques, sociaux et culturels, consacrés aussi par la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948 et le Pacte international des droits civils et politiques de 1966.

La troisième génération de droits est constituée des droits-solidarités qui sont en émergence depuis 1960, période correspondant à l'accession des pays colonisés à la souveraineté nationale et internationale. Il s'agit entre autres de la protection internationale des droits humains et du droit international de l'environnement.

Le droit international de l'environnement a une certaine spécificité par rapport au droit international public. Il a commencé à se former à partir des mesures prises pour lutter contre la destruction de certaines espèces animales, en l'occurrence les phoques et les baleines. C'est à partir de l'affaire des phoques de la mer de Berhing survenue en 1893 qu'un arbitrage entre les Etats-Unis et la Colombie britannique va ouvrir la voie de la protection juridique des espèces de

¹⁵ Le droit international public se définit d'une manière générale comme le droit qui gouverne les rapports entre les Etats, mais aussi entre les Etats et les organisations internationales. C'est le droit applicable à la société internationale. La société internationale n'est plus seulement une société des Etats, mais elle s'étend aujourd'hui au-delà des Etats pour prendre en compte l'individu et les organisations internationales. En effet, de nos jours, il est accordé une certaine reconnaissance internationale de l'individu, des ONG ainsi qu'un rôle accru aux organisations internationales.

faune. Cet arbitrage impose des règles de chasse évitant la disparition des phoques à fourrure. Un traité sera conclu à cet effet à Washington, le 7 février 1911 entre les Etats-Unis, la Grande Bretagne, le Japon et la Russie. Ces Etats décideront d'instituer des contingents nationaux pour les prélèvements ainsi qu'un contrôle du commerce international relatif aux objets provenant de cette chasse. Ce traité présageait déjà des conflits potentiels entre les règles environnementales fondées sur l'idée de protection et les règles du commerce international privilégiant la circulation sans entraves des marchandises.

Les prémices du droit international de l'environnement sont apparues en 1902 avec la Convention pour la protection des oiseaux utiles à l'agriculture adoptée à Paris le 19 mars 1902¹⁶. Cette Convention protège, ainsi que l'indique son titre, les oiseaux utiles. Elle cite néanmoins les oiseaux non-utiles, pour la plupart des oiseaux prédateurs tels que les aigles et les faucons, en ignorant le rôle qu'ils jouent dans la régulation des écosystèmes. Mais sa portée sera limitée à cause de son approche utilitariste.

Le droit international de l'environnement se développe par la suite avec l'élargissement des sources grâce notamment à la multiplication des conventions touchant plusieurs domaines de l'environnement, les sentences arbitrales, les résolutions et recommandations des organisations internationales, les déclarations de principes des conférences internationales, la fréquence des pratiques et coutumes des Etats et l'importance marquée des principes généraux de droit.

Le droit international de l'environnement est désormais qualifié de discipline juridique bénéficiant d'une certaine autonomie dans la mesure où il comprend des sources, des procédures, des principes, des institutions et des obligations qui sont

¹⁶ Elle est la première convention internationale concernant la protection des espèces de faune et de flore sauvages. Les premières conventions internationales visant la protection, même partielle, de l'environnement ont trait à la protection des eaux frontalières contre la pollution. Il en est ainsi du Traité conclu entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne portant sur les eaux frontalières entre les Etats-Unis et le Canada, alors dominion britannique, le 11 janvier 1909. Ce traité, qui est toujours en vigueur, a vu son champ d'application s'élargir dans les années 1970. Il a institué une commission mixte qui a compétence pour les questions de pollution des eaux frontalières et de l'air.

revêtus d'une certaine particularité. La particularité concerne la mise en relief de certaines notions qui sont aujourd'hui des notions fondamentales en droit international : le patrimoine commun de l'humanité, la responsabilité internationale, le principe de précaution, l'étude d'impact environnemental, l'obligation inter-générationnelle et le développement durable. En outre, la particularité de ce droit porte sur l'utilisation des conventions-cadres, le recours aux déclarations de principes, les recommandations et les programmes d'action.

Cette nouvelle branche du droit international public est marquée par sa dépendance à l'égard des sciences expérimentales, en particulier la biologie, la physique, la chimie, l'océanologie, la géologie, la botanique, le génie génétique, la microbiologie et la biotechnologie. Elle fait également appel aux sciences humaines telles que la sociologie, l'économie, la démographie. Le développement du droit international de l'environnement est aussi lié à l'implication de plusieurs acteurs : les Etats, les organisations internationales, les ONG, les groupes de pression et la société civile.

La compréhension des concepts de commerce international et d'environnement demeurerait partielle sans une connaissance satisfaisante des pensées qui ont fécondé leur émergence (§ 2).

§ 2 : Emergence de l'ordre commercial international et de la conscience écologique

L'expansion des échanges commerciaux internationaux et la nécessité de protéger l'environnement ne peuvent être dissociées de l'évolution des sociétés humaines. Notre réflexion s'appuiera sur les pensées philosophiques et économiques de l'époque moderne parce qu'elles constituent les références de base de l'évolution de la pensée du libre-échange (A). Par contre, dans le domaine de

l'environnement, la prise de conscience n'est véritablement intervenue qu'à l'époque contemporaine (B).

A/ Evolution de la pensée du libre-échange

Le libre-échange trouve son origine dans la pensée humaniste du XVII^{ème} siècle. Il se présente comme le moyen incontournable du progrès de l'homme qui se distingue par un accroissement des richesses, un progrès moral et politique. Le libéralisme s'oppose au pouvoir autoritaire de l'Etat en favorisant la liberté individuelle, la liberté d'entreprise à « une époque où l'humanité se pensait dans une éternité du monde »¹⁷. Cette volonté de liberté face aux prétentions centralisatrices de l'Etat va s'exprimer à travers l'idée selon laquelle il faut « laisser faire, laisser passer ».

1- : Aperçu général de l'idéologie libérale

L'idéologie libérale prend sa source dans la pensée économique des temps modernes qui partent du XV^{ème} au XVIII^{ème} siècle. Cette époque correspond au développement de la pensée mercantile et de la physiocratie.

Le mercantilisme est la politique économique selon laquelle l'enrichissement est une fin louable. Pour les mercantilistes, l'économie est au service du Prince ou du Pouvoir parce que l'enrichissement des citoyens est le seul moyen d'accroître la puissance de l'Etat¹⁸. L'intérêt particulier est donc un stimulant qui conduit à la prospérité générale.

¹⁷ René PASSET, **L'économie : des choses mortes au vivant**, Encyclopédie Universalis, Paris, 1995, p.1387.

¹⁸ Le mercantilisme a connu des approches nationales différentes. Ainsi, en France, les manufactures fondent l'enrichissement de la Nation et de l'Etat. Antoine de MONCHRESTIEN soutient dans le « Traité d'économie politique », paru en 1615, que le rôle de l'Etat est de promouvoir la production et l'exportation de façon optimale. Il propose d'encourager l'industrie nationale en mettant en place une politique protectionniste efficace. Les idées d'Antoine de MONTCHRESTIEN sont reprises par Jean-Baptiste COLBERT, Ministre de LOUIS XIV. Il met en place des primes à l'exportation et des tarifs douaniers sur les produits étrangers importés afin de protéger les industries naissantes en France. Le mercantilisme anglais

En revanche, la physiocratie se présente comme une réaction contre la négligence du secteur agricole. Employé pour la première fois par DUPONT DE NEMOURS, le terme de physiocratie¹⁹ signifie gouvernement de la nature²⁰. François QUESNAY est considéré comme le chef de l'école physiocratique. Il soutient que la propriété privée²¹ et la liberté économique s'opposent à la grande intervention de l'Etat. Selon lui, la devise de la politique de l'Etat doit être « laissez faire et laissez passer. Le monde va de lui-même ». Les physiocrates préconisent une politique économique fondée sur une réduction de l'intervention de l'Etat ainsi que la suppression des réglementations qui entravent l'agriculture. Le « Tableau économique » élaboré par QUESNAY pour formuler sa pensée sera considéré comme la première analyse relative au circuit macro-économique²².

Sur le plan historique, le mercantilisme est avec la physiocratie à la source de la pensée économique libérale et classique. Cette pensée accorde la primauté au rôle moteur de l'intérêt individuel, la propriété privée des moyens de production, la liberté des échanges et d'entreprise et la non intervention de l'Etat. La pensée économique libérale et classique sera systématisée par l'école anglaise représentée par Adam SMITH, David RICARDO, John STUART MILL et par l'école française représentée par Jean-Baptiste SAY. Ils ont défendu la « rationalité » des agents économiques et le « marché » supposé organiser la société.

favorise, quant à lui, le commerce. Le commerce est la source de l'enrichissement de l'Etat et de la Nation. Cette idée, qui a été développée par Thomas MUN, fait du commerce extérieur le seul moyen d'accroître la richesse de la Nation et de l'Etat. Selon MUN, la valeur des exportations doit être supérieure à celle des importations. Il propose que les droits sur les produits exportés soient réduits.

¹⁹ Physiocratie vient du grec *phusis*, c'est-à-dire nature et *kratos* qui veut dire force.

²⁰ Les physiocrates estiment que seule l'agriculture est la source de l'enrichissement des nations.

²¹ Selon QUESNAY, la propriété privée est composée de la propriété personnelle, de la propriété mobilière et de la propriété immobilière. La propriété personnelle exige la libre disposition du corps et de l'esprit. La propriété mobilière est ce qui est nécessaire à la libre disposition du fruit du travail. La propriété immobilière est nécessaire à la libre disposition du sol.

²² Le concept de macro-économie sera développé au XX^{ème} siècle sous l'influence de l'économiste John KEYNES.

Selon Adam SMITH, l'individu soutient sa propre sécurité lorsqu'il recherche son propre gain²³. La seule source de richesse est la production résultant du travail et des matières premières. Il estime que la production résultant du travail augmente avec la division du travail²⁴. Celle-ci est souhaitable afin d'accroître la productivité. Adam SMITH élabore la théorie des avantages absolus par laquelle il démontre que les échanges internationaux peuvent profiter aux deux co-échangistes et que ces échanges ne s'effectuent pas nécessairement aux dépens de l'un d'entre eux. Chaque pays pouvant trouver un intérêt réciproque au commerce extérieur et ainsi, avoir un avantage à se spécialiser. Pour lui, l'Etat doit s'abstenir d'intervenir dans l'économie. En clair, la recherche en toute liberté du gain doit prévaloir en tout, y compris dans le domaine des relations commerciales.

Selon David RICARDO, le libre-échange permet la spécialisation internationale dans la production. Il suggère aux pays échangistes de disposer, grâce aux échanges, de plus de biens qu'en autarcie, en éloignant la perspective de stagnation²⁵. Pour David RICARDO, les rapports d'échange interne, c'est-à-dire les coûts comparés délimitant une zone d'échanges commerciaux mutuellement avantageux à l'intérieur de la zone donne lieu à un gain effectif pour les deux partenaires. Dans cette zone, l'échange international induit une certaine spécialisation entre les pays. La théorie du coût comparatif de RICARDO apparaît donc comme la base de la théorie du libre-échange en matière de commerce international²⁶.

²³ Pour plus de détails, voir l'ouvrage d'Adam SMITH, **Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations**, paru en 1776, en particulier Livre IV, chapitre II.

²⁴ La division du travail est considérée comme une source essentielle d'accroissement des richesses dans la mesure où elle induit une augmentation de la productivité du travail. Les industriels TAYLOR et FORD s'en inspireront pour pousser, à la fin du XIX^{ème} et du XX^{ème}, leurs entreprises à la spécialisation.

²⁵ Cf. Michel RAINELLI, **L'Organisation mondiale du commerce**, La Découverte, 6^{ème} éd, Paris, 2002, p.6.

²⁶ Mais la théorie Ricardienne sera critiquée au XIX^{ème} siècle, au moment de la définition de la politique commerciale. Car, pendant cette période, il s'est opéré un double mouvement contradictoire. D'une part, la marche vers le libre-échange entamée au début du XIX^{ème} siècle se poursuit jusqu'aux années 1880 et d'autre part, le protectionnisme refait surface à la fin du XIX^{ème} siècle. La pratique protectionniste a ainsi contrarié la conception Ricardienne.

John STUART MILL a aussi accordé un intérêt particulier au commerce international dans son ouvrage intitulé « les principes d'économie politique ». Il note que les offres et les demandes sur les marchés internationaux ne sont autres choses que des demandes réciproques. Par ailleurs, tout en admettant que la pensée libérale qui consiste à « Laissez passer. Laissez faire » doit demeurer la règle générale, STUART MILL estime que le rôle de l'Etat ne devrait pas se limiter uniquement aux fonctions d'« Etat gendarme », c'est-à-dire au maintien de l'ordre public et de l'application du droit.

Jean-Baptiste SAY a contribué, en tant que principal représentant de l'école française, à l'édification de l'idéologie libérale. Pour lui, dans une économie où règne la division internationale du travail, c'est-à-dire une économie caractérisée par un échange interne de marchandises, le moyen courant d'obtenir des biens et des services est de produire des biens et services²⁷ par une valeur équivalente.

Tous ces penseurs ont, de par leur contribution significative, fait de la pensée économique libérale, une opinion dominante. La libéralisation des échanges commerciaux internationaux deviendra au XIX^{ème} siècle puis dans la première moitié du XX^{ème} siècle une tendance très marquée de l'activité économique.

Il est à noter que le régime juridique des échanges économiques internationaux oscille depuis toujours entre le libre-échange et le protectionnisme. En règle générale, les périodes de récession favorisent la montée du protectionnisme, tandis que les périodes d'expansion sont plus favorables au libre-échange. Ainsi, dans la période de libre-échange, les Etats se limitent uniquement à assurer le respect du contrôle «des règles du jeu» en refusant d'intervenir dans les relations économiques. La vie économique se dépolitise, du moins jusqu'à un certain niveau, parce que les vellétés interventionnistes ne cessent presque jamais.

²⁷ La production augmente non seulement l'offre des biens, mais crée également la demande en raison du paiement des facteurs de production. C'est la production qui crée une demande pour les produits.

Ce mouvement est celui qu'ont suivi les précurseurs du libre-échange que sont la Grande Bretagne et les Etats-Unis.

Selon Ha-joon CHANG de l'Université de *Cambridge*, la Grande Bretagne a utilisé avec agressivité et, dans certains cas, inventé des politiques dirigistes pour protéger et promouvoir ses industries stratégiques. De telles politiques, bien que d'ampleur limitée, remontent au XIV^{ème} siècle sous Edouard III et au XV^{ème} siècle sous Henri VII. Elles s'appliquaient à la principale industrie de l'époque, l'industrie de la laine. Entre 1721, date de la réforme de la politique commerciale initiée par Robert WALPOLE et l'abrogation des lois sur le blé en 1846, le Royaume pratiqua une politique commerciale particulièrement volontariste. Il utilisa activement les protections et le contrôle de qualité des exportations par l'Etat. Le Royaume britannique fit un pas qualifié de décisif bien qu'incomplet vers le libre-échange avec l'abrogation des lois sur le blé. Cette mesure marque, en grande partie, la victoire ultime de la doctrine libérale classique sur un mercantilisme borné²⁸.

Pour ce qui est des Etats-Unis, Ha-Joon CHANG affirme que de nombreux intellectuels et responsables politiques américains du XIX^{ème} siècle avaient soutenu que le libre-échange n'était pas adapté à leur pays. Entre 1830 et la fin de la 2^{ème} guerre mondiale, les droits de douane moyens des Etats-Unis sur les importations de produits industriels furent parmi les plus élevés du monde²⁹. C'est seulement après la 2^{ème} guerre mondiale³⁰ que, sûrs de leur supériorité industrielle, les Etats-Unis s'engagèrent dans la libéralisation de leurs échanges commerciaux et se firent les

²⁸ Ha-Joon CHANG, **Du protectionnisme au libre-échange, une conversion opportuniste** in **Le Monde diplomatique**, juin 2003, p.26 ou <http://www.monde-diplomatique.fr/2003/06/CHANG/10189>.

²⁹ Si l'on ajoute que ce pays bénéficiait déjà d'un haut degré de protection « naturelle » en raison du coût des transports jusqu'en 1870, il est possible de dire que les industries américaines furent les plus protégées du monde jusqu'en 1945.

³⁰ La fin de la 2^{ème} guerre mondiale provoque donc des bouleversements dans la sphère économique et entraîne une transformation des relations économiques internationales. A cette époque, les innovations technologiques s'accélérent. Les coûts des transports et des communications diminuent, les obstacles « naturels » aussi. La part de l'activité économique exclusivement nationale commence à baisser. Le développement de l'informatique et des technologies de l'information facilitent, à l'échelle planétaire, le cadre de l'offre des biens et services avec notamment, la participation accrue des fournisseurs étrangers dans les activités économiques et commerciales nationales.

champions, avec la Grande Bretagne, du libre-échange. Les frontières des Etats se sont alors ouvertes. Sous les effets de ces facteurs techniques, les Etats ont progressivement cédé une partie de leur souveraineté³¹ en acceptant de s'ouvrir aux courants commerciaux internationaux.

Cette ouverture est le début de l'ère de la mondialisation qui décrit un processus d'intégration croissante à l'économie mondiale. La mondialisation prescrit une stratégie de développement fondée sur l'organisation et l'expansion des activités économiques transfrontalières. Elle implique aussi une ouverture économique de plus en plus grande, une interdépendance économique plus significative et une intégration à l'économie mondiale plus concrète³². L'ouverture économique englobe principalement le commerce, l'investissement et la finance.

³¹ Le concept de souveraineté peut être défini comme l'ensemble des droits et moyens reconnus à un Etat de déterminer librement et de préserver sans contrainte son indépendance politique et économique. Mais malgré l'accélération des échanges commerciaux internationaux et l'ouverture économique qui font penser à la disparition de la souveraineté, chaque Etat dispose encore du droit de choisir librement son système économique. Ce droit a été précisé par la Charte des droits et devoirs économiques des Etats adoptée en 1974 par l'Assemblée générale des Nations Unies sur la base de la Résolution 3281 (XXIX). L'article 1^{er} indique que « Chaque Etat a le droit souverain et inaliénable de choisir son système économique de même que ses systèmes politique, social et culturel, conformément à la volonté de son peuple, sans ingérence, pression ou menace extérieure d'aucune sorte ». Le principe du libre choix du système économique et celui de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles découlent de l'égalité souveraine dont ils visent l'un et l'autre à préciser les incidences dans le domaine économique. Tout en affirmant une liberté qui relève de l'exercice de la souveraineté interne, ils visent à protéger la souveraineté externe des réactions qu'un tel exercice pourrait provoquer à l'étranger. Si le principe du libre choix de son système économique porte, pour l'Etat, sur le fait de se déterminer, de s'organiser ou de se réorganiser lui-même sur le plan économique et oblige les autres Etats à ne pas s'ingérer dans l'exercice de ce droit et de ne pas y faire obstacle, conformément aux articles 1, 4 et 5 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, le principe de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles vise particulièrement les effets dans le temps de l'exercice de ce libre choix ou de ce droit de s'organiser ou de se réorganiser, notamment lorsque les intérêts économiques étrangers préexistants sont en cause et tente de résoudre les problèmes juridiques, voire les problèmes juridictionnels, qui pourraient en résulter. Cf. Georges ABI-SAAB, **La souveraineté permanente sur les ressources naturelles** in **Droit international, Bilan et perspectives**, éd. Pedone, Paris, 1991, Tome II, pp 639-661.

³² Deepak NAYYAR, **Mondialisation et stratégies de développement**, Table ronde de haut niveau sur le commerce et le développement : orientations pour le vingt et unième siècle, Bangkok, 12 février 2000, CNUCED, p 5-6.

L'interdépendance économique existe lorsque les avantages de l'instauration des biens et des coûts sont les mêmes pour les deux partenaires. Si tel n'est pas le cas, l'on est dans une situation de dépendance³³.

L'intégration économique³⁴ dépasse les frontières nationales dont l'importance dans les transactions économiques a été effacée par la libéralisation.

Le processus de la mondialisation a suivi la chronologie de la déréglementation de l'économie mondiale. Ce processus a entraîné la libéralisation du commerce qui a provoqué à son tour une expansion sans précédent des échanges commerciaux à partir du milieu des années 1950³⁵.

La vie politique internationale fera, après la chute du bloc de l'Est, de la notion de mondialisation une notion "culte", c'est-à-dire une notion de référence quasi fétichiste pour exprimer une certaine vision d'un monde dominé par le profit. La vie politique internationale s'exprime avec l'appui de la domination économique³⁶. Ainsi, la rhétorique qui découle de la domination économique sera la même que celle qui provient de la domination politique. C'est la raison pour laquelle le concept de mondialisation fait, depuis quelques années, l'objet « d'une rationalisation intellectuelle qui est presque de l'ordre de la prescription et qui la

³³ Il y a une plus grande interdépendance entre les pays, mais une dépendance considérable des pays en développement à l'égard des pays développés et beaucoup moins d'interdépendance entre pays en développement.

³⁴ L'intégration économique implique une intégration des marchés (de produits, de services, de technologies, d'actifs financiers, voire d'argent) en ce qui concerne la demande et une intégration (horizontale et verticale) de la production en ce qui concerne l'offre.

³⁵ La libéralisation du commerce international a été suivie par la libéralisation de l'investissement étranger qui a provoqué une forte poussée des investissements internationaux à partir des années 1960. La libéralisation de l'investissement a ensuite entraîné la libéralisation financière. Celle-ci a impliqué la déréglementation du secteur financier intérieur et la convertibilité des comptes de capital et a déclenché une internationalisation financière importante à partir du milieu des années 1980.

³⁶ La domination économique est marquée par l'hégémonie des Etats-Unis en tant qu'unique puissance mondiale. Le libre-échange prend appui sur la puissance économique américaine.

présente comme un moyen d'assurer non seulement l'efficacité et la croissance mais aussi l'équité et le développement dans l'économie mondiale »³⁷.

La doctrine du libre-échange, qui a favorisé la mise en place d'un cadre commercial international en 1947 avec l'Accord Général sur les Tarifs Douaniers et le Commerce (en anglais *General Agreement on Tariffs and Trade* - GATT) a donné lieu à la création de l'OMC.

2- : Le cadre d'établissement du système commercial multilatéral

La création en 1947 d'un cadre multilatéral de concertation entre les Etats pour éliminer les obstacles aux échanges commerciaux internationaux, répond aux soucis de la mise en place d'un système de coopération économique marqué par l'expansion des flux des capitaux, des financements et des investissements. Le cadre commercial était le troisième pilier d'un système économique "trinitaire" initié par les grands vainqueurs de la 2^{ème} guerre mondiale que sont les Etats-Unis et la Grande Bretagne pour reconstruire le monde. Déjà en 1944, les accords de Bretton Woods avaient établi les deux premiers piliers en créant le Fonds Monétaire International (FMI) et la Banque mondiale. Mais le cadre commercial multilatéral ne connut pas sur le plan institutionnel l'aboutissement espéré. Le projet de création de l'Organisation Internationale du Commerce (OIC) ne se concrétisa pas parce que la Charte de la Havane qui l'instituait n'est pas entrée en vigueur. L'OIC avait cependant pour objectif de lutter contre l'autarcie et d'éliminer toute forme de protectionnisme engendrée par la crise économique de 1929 et qui a eu pour conséquences de susciter et d'attiser, dans les années 1930, les tensions politiques. Celles-ci font partie des causes qui déclenchèrent le 2^{ème} conflit mondial.

³⁷ Deepak NAYYAK, *Mondialisation et stratégie de développement*, op.cit, p.6.

Le cadre juridique relatif à la coopération n'échappe pas aux conflits idéologiques dans la gestion de l'économie. Les oppositions idéologiques sont aussi des oppositions d'intérêts, voire des oppositions de valeurs dans l'organisation et la conduite de la vie internationale : l'affrontement Est/Ouest et la fracture Nord/Sud. Il faut souligner que les conflits idéologiques conduisent, selon Celso LAFER « à des conceptions différentes de la manière de promouvoir des intérêts communs par des normes de coopération mutuelle. Ces conflits se sont reflétés sur les définitions du droit international économique »³⁸.

Ainsi, dans la conception de l'Est, c'est-à-dire la conception du Bloc communiste, l'Etat est l'acteur principal de la vie économique. Dès lors, le droit économique devient le droit de la planification étatique. C'est la raison pour laquelle les normes de la coopération internationale représentent un système de commerce organisé entre les Etats ayant des objectifs quantitatifs précisés à l'avance comme ce fut le cas du Conseil d'Aide Economique Mutuelle C.A.E.M-COMECON³⁹.

Dans l'approche des pays du Sud⁴⁰, la stratégie consiste à harmoniser l'action de l'Etat avec le fonctionnement du marché afin de faciliter et de promouvoir le développement économique et social. Le droit économique est appréhendé comme l'ensemble des normes destinées à structurer la coopération entre le gouvernement et le secteur privé dans une économie mixte. Cette collaboration entre secteur public et secteur privé est conçue pour faire face aux « défaillances du marché », en particulier la détérioration des termes de l'échange, la baisse de la production et la fragilité économique des pays. La création de la Conférence des Nations Unies sur

³⁸ Celso LAFER, **Réflexions sur l'OMC lors du 50^{ème} anniversaire du système multilatéral commercial : l'impact d'un monde en transformation sur le droit international économique**, in J.D.I. 4, 1998, p.935.

³⁹ Le COMECON a été créé le 25 janvier 1949 par l'URSS et les pays de l'Est après le refus du Plan Marshall. Mais en raison de l'absence de statuts, le COMECON n'a fonctionné effectivement qu'entre 1960 et 1990. Chargé d'organiser la vie économique entre les pays de l'Est, COMECON était caractérisé par le système de planification des échanges extérieurs des Etats membres. Cf Paul YAO N'DRE, **Droit des organisations internationales**, P.U.C.I, Abidjan, 1996, p 27.

⁴⁰ Ce sont les pays de l'Hémisphère Sud. Ils constituent l'essentiel des pays en développement.

le Commerce et le Développement (CNUCED) est une preuve de cette revendication. Il en est de même de la mise en place du Système de Préférence Généralisée (SPG) destiné à résoudre les problèmes d'accès des produits des pays en développement aux marchés des pays développés en leur accordant des mesures de faveur.

Dans l'optique de l'Ouest⁴¹, la vie économique est dominée par des personnes privées qui animent le marché. Le marché suit une logique établie sur la règle de la loi de l'offre et de la demande. Cette logique du marché a contribué à créer des normes et à engendrer des pratiques commerciales qui forment la « *lex mercatoria* », origine du droit commercial⁴². Dans ce cas, le rôle de l'Etat est réduit au minimum, laissant ainsi la place aux agents économiques privés de décider librement et d'orienter leurs activités ou stratégies selon les forces du marché. Cette perspective que l'on peut qualifier d'optimiste⁴³ est à la base de la conclusion du GATT. Le triomphe de l'optique occidentale de la vie économique et du système commercial déterminera l'issue des négociations commerciales internationales jusqu'à la création de l'OMC.

Le GATT conclu le 30 octobre 1947 à Genève se présentait comme un extrait de la Charte de la Havane. Le GATT reprenait la Partie IV de la Charte intitulée « politique commerciale ». Cet accord demeurerait, malgré tout, un accord provisoire parce que l'adoption définitive de la Charte de la Havane, avec pour effet la mise en

⁴¹ Les pays développés d'Europe de l'Ouest et d'Amérique du Nord.

⁴² La « *lex mercatoria* » est à l'origine du droit commercial. Aujourd'hui, l'on parle plus volontiers du « droit des affaires » ou du « droit de l'entreprise ». Selon une opinion majoritaire, le droit des affaires est plus vaste que le droit commercial qui était entendu traditionnellement comme le droit privé du commerce. Le droit des affaires englobe précisément des questions qui relèvent du droit public (intervention de l'Etat dans l'économie), du droit fiscal, du droit du travail (place des salariés dans les sociétés privées), etc. Le droit des affaires s'applique également aux consommateurs, aux agriculteurs, aux artisans et aux membres des professions libérales. En somme, le droit des affaires est une branche du droit privé qui, par dérogation au droit civil, régleme de manière spécifique la plupart des activités de production, de distribution et de services. Cf. Yves GUYON, **Droit des affaires**, Economica, Tome I, Paris, 1994, pp 1-12.

⁴³ Il est admis que le marché doit se réguler lui-même, du moins en théorie, en s'affranchissant de toute immixtion du pouvoir politique mais les réalités nationales nous donnent de voir que l'Etat n'a jamais été totalement absent de la gestion de la vie économique nationale. Les subventions ou les facilités accordées à certaines sociétés l'attestent. Celles-ci modifient les règles du jeu.

place effective de l'Organisation Internationale du Commerce⁴⁴ qu'elle créait, devait prendre du temps. Un accord intérimaire s'imposait donc dans l'attente de l'entrée en vigueur de la Charte. Mais l'OIC ne vit jamais le jour parce que les Etats-Unis rejetèrent la Charte de la Havane pour des raisons de politique intérieure⁴⁵.

Toutefois, en dépit de son caractère provisoire, le GATT a créé un cadre international d'expansion des échanges commerciaux internationaux. Les cycles de négociations commerciales qui s'en sont suivis ont permis d'engager la réforme du système GATT. L'une des étapes les plus importantes dans les négociations commerciales a été le « Cycle de Tokyo » ou « *Tokyo round* ». Entamé en 1973, ce cycle a été conclu en 1979. Il a donné la possibilité de négocier des accords sur les barrières techniques au commerce, les subventions, les licences d'importation etc. Cependant, les changements n'ont pas été à la hauteur des espoirs suscités. Ces changements sont restés superficiels, si bien que les mutations intervenues dans les années 1980, à savoir le processus de mondialisation de l'économie, l'élargissement des échanges internationaux, la montée en puissance des nouveaux pays industrialisés, la chute du mur de Berlin⁴⁶, ont transformé le paradigme du fonctionnement du système international.

⁴⁴ Le projet de création de l'OIC a pris forme au sein de l'ONU. L'OIC aurait dû être une institution spécialisée rattachée à l'ONU et fonctionnant selon les mêmes principes. Mais à côté de ce projet, il y avait une proposition de conférence internationale ayant pour but une réduction multilatérale des obstacles aux échanges internationaux. Les deux démarches, engagées parallèlement, ont abouti, pour la première à la Charte instituant une Organisation internationale du commerce adoptée en mars 1948 lors de la Conférence de la Havane convoquée par le Conseil économique et social de l'ONU et, pour la seconde, à un accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, à l'issue d'une négociation qui s'est déroulée d'avril à octobre 1947 à Genève. Cf. Michel RAINELLI, **L'Organisation mondiale du commerce**, La Découverte, 6^{ème} éd. Paris, 2002, p. 17.

⁴⁵ Les négociations sur l'OIC ont fait l'objet d'un conflit de compétences entre le Congrès et le Président des Etats-Unis. Le premier estimait que le second n'avait pas le pouvoir d'engager seul les Etats-Unis dans l'adhésion à l'OIC. Le Président TRUMAN était démocrate alors que le Congrès était majoritairement républicain. A la fin de 1950, l'exécutif des Etats-Unis déclara officiellement ne plus vouloir chercher l'accord du Congrès, ce qui mit fin au projet. Cf. Michel RAINELLI, **L'Organisation mondiale du commerce**, op.cit, p. 18.

⁴⁶ La chute du mur de Berlin est le symbole de l'effondrement du Bloc communiste.

Ce contexte politique et idéologique international va influencer le système commercial international. C'est ainsi que va s'ouvrir un nouveau cycle de négociations lancé en 1986 à Punta Del Este, en Uruguay. Ce cycle dénommé « Cycle d'Uruguay » ou « *Urugay round* » a eu pour objectif l'adoption d'un système libre-échangiste. La Déclaration ministérielle de la Conférence de Punta Del Este demanda aux négociateurs le renforcement des règles du GATT sur les mesures de défense commerciale dont notamment les subventions et les droits compensatoires, les clauses de sauvegarde, le règlement des différends, le désarmement douanier, le démantèlement des mesures non-tarifaires et la libéralisation des produits tropicaux et des matières premières.

Le Cycle d'Uruguay sera conclu à Marrakech au Maroc par la signature de l'Acte Final le 15 avril 1994. Celui-ci entrera en vigueur le 1^{er} janvier 1995.

B/ L'émergence de la conscience écologique

La nécessité de protéger l'environnement s'est imposée à tous à la suite de certaines catastrophes écologiques survenues dans plusieurs parties du monde⁴⁷. Certains rapports ont montré les dangers qui menaçaient l'avenir de la planète terre ainsi que la survie des êtres vivants. Le Club de Rome réunissant plusieurs experts est mis en place en 1968. Son rapport, intitulé « Les limites de la croissance » et publié en 1972, indiquait que les ressources naturelles et, en particulier les ressources non renouvelables telles que les combustibles fossiles deviendraient de plus en plus rares et finiraient par s'épuiser si la croissance économique se poursuivait dans les mêmes conditions. Ce rapport montrait, en outre, que l'accumulation de divers polluants dépasserait la capacité de charge de

⁴⁷ Quelques désastres écologiques nous montrent que toutes les parties du monde ont été touchées : la pollution atmosphérique à Londres en 1952 ; la dioxine à Seveso en Italie en 1977 ; le naufrage de tanker *Torrey Canyon* en mars 1978 dans la Manche entre la France et l'Angleterre ; le désastre chimique à Bhopal en Inde en 1984 ; le désastre chimique dans le Rhin à Bâle en Suisse en 1986 qui s'est étendu à la France, à l'Allemagne et aux Pays Bas, le déboisement et la désertification en Afrique, en Asie, en Amérique latine, la destruction de la faune marine et terrestre globale etc.

l'environnement et pourrait, de ce fait, entraîner une catastrophe écologique si les activités n'étaient pas contrôlées et réglementées⁴⁸. La course effrénée vers une croissance économique toujours plus grande se faisait au sacrifice de la qualité de l'environnement et exposait l'environnement à des risques graves.

Le mouvement en faveur de la protection de l'environnement touche presque tous les milieux (politique, diplomatique, scientifique, associatif ou intellectuel...). Ce mouvement écologique se présente au début comme un mouvement de réaction devant les menaces sur l'environnement. Il s'élargit ensuite à des considérations philosophiques et morales prônant l'avènement d'un monde de paix, de solidarité, de bien-être et d'harmonie avec la nature. Il s'érige contre l'idéologie du productivisme économique qui considère les ressources naturelles comme des biens marchands et s'introduit même dans le milieu politique. Aussi, plusieurs formations politiques vont-elles s'en réclamer avec la création des "partis verts".

La protection de l'environnement est en fait une préoccupation très ancienne qui est soutenue par les principales religions.

Ainsi, dans la religion judéo-chrétienne, Dieu en bénissant Adam et Eve, leur dit : « Soyez féconds, multipliez-vous, remplissez la terre et soumettez-la. Dominez sur les poissons de la mer, sur les oiseaux du ciel et sur tout animal qui rampe sur la terre »⁴⁹. Si cette bénédiction divine confère à l'homme et à la femme le droit de jouir des ressources de la création, elle implique aussi leur responsabilité vis-vis de cette création⁵⁰. Le verset 15 du chapitre 2 de Genèse suggère l'idée de responsabilité de l'homme vis-à-vis de la création : « l'Eternel Dieu prit l'homme et le plaça dans le jardin d'Eden pour le cultiver et le garder ». La mission confiée à

⁴⁸ OMC, **Dossiers spéciaux, commerce et environnement**, OMC, Genève 1999, p. 53.

⁴⁹ Cf. Genèse 1.28 in **Bible**, Nouvelle version Louis SEGOND révisée ou Bible à la Colombe publiée en 1978.

⁵⁰ Cf. Joël JAKUBEC, **Quelques aspects du statut juridique de la nature dans la Bible et ses conséquences éthiques** in **Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement**, pp.211-216.op.cit.

l'homme est très claire. Il s'agit de cultiver mais aussi de garder le jardin d'Eden. L'homme est autorisé à mettre en valeur le jardin d'Eden, mais il n'est pas autorisé à le détruire. Autrement dit, il ne doit et ne peut mettre en valeur le jardin que dans la mesure où il préserve les bases de ce jardin. L'idée d'utilisation rationnelle des ressources de la terre rejoint à ce niveau l'ordre divin.

Dans la religion musulmane, le Coran fait une référence plus ou moins directe à la préservation de notre environnement. Mahomet, le Prophète de l'Islam a déclaré : « il n'y a de bêtes sur la terre, il n'y a pas d'oiseaux volant de leurs ailes qui ne forment comme vous, des communautés »⁵¹.

Dans le Bouddhisme, il est aussi admis l'importance de la protection de l'environnement. Selon les préceptes de cette religion orientale, la forêt est un organisme dont l'amabilité et la bienveillance sont illimitées, qui ne demande rien pour son entretien et prodigue généreusement les produits de son activité vitale ; elle donne la protection à tous les êtres, en offrant aussi de l'ombre au bûcheron qui la détruit⁵².

Ces écrits nous paraissent aujourd'hui visionnaires, tant ils interpellent l'humanité sur l'importance de la protection de l'environnement. Peu de sujets ont autant suscité l'attention de l'opinion publique internationale. Il ne pouvait en être autrement eu égard à l'importance vitale de l'environnement pour tous les êtres vivants : végétaux, animaux et humains. La première grande marée noire qu'a connue l'Europe suite au naufrage du pétrolier le « *Torrey Canyon* » le 18 mars 1967 dans la Manche entre la France et la Grande Bretagne a frappé les consciences. Toutes les autres catastrophes écologiques survenues plus tard, qu'il s'agisse entre autres du désastre chimique de Bhopal en Inde en 1984, de l'explosion de la centrale thermique de Tchernobyl en 1986 en Ukraine, du naufrage

⁵¹ Cf. **Coran**, Sourate 6.28.

⁵² Mario PAVAN, **Perspectives de la situation écologique mondiale et particulièrement européenne** in **Les nouveaux horizons de l'écologie, dans le sillage de Rio**, éd. Centurion, Paris, 1993, pp. 25-44.

de l'*Exxon Valdez* à Port Williams en Alaska aux Etats-Unis en 1989, ont renforcé le sentiment d'une plus grande conscience écologique.

A côté de ces désastres écologiques, l'on a assisté à la dégradation des composantes de l'environnement : l'exploitation sauvage des forêts, en particulier les forêts d'Amazonie⁵³ et de l'Afrique équatoriale, la destruction des espèces de faune et de flore, l'avancée de la désertification, l'augmentation de la pollution atmosphérique, en particulier dans les pays développés, l'altération de la couche d'ozone de la stratosphère due aux gaz émis dans l'atmosphère, les changements climatiques, la dégradation des ressources génétiques, en particulier dans les pays en développement.

Partant de ces faits, les organisations régionales et internationales se sont saisies de la question environnementale. Le Conseil de l'Europe⁵⁴ a adopté des textes importants pour la protection de l'environnement. Il s'agit notamment de la déclaration de principes sur la lutte contre la pollution de l'air du 8 mars 1968, de la Charte européenne de l'eau du 6 mai 1968 et de l'Accord européen sur la limitation de l'emploi de certains détergents du 16 septembre 1968. Dans la même période, l'Organisation de l'Unité Africaine (O.U.A.) a adopté le 15 septembre 1968 la Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles ou Convention d'Alger⁵⁵.

Les Nations Unies montrent, dans cette même période (juillet 1968), un intérêt particulier pour la protection de l'environnement. Le Conseil économique et social, puis l'Assemblée générale des Nations Unies, répondant à une initiative de la

⁵³ La forêt d'Amazonie est considérée comme les poumons du monde. Elle capte une grande partie du gaz carbonique et libère l'oxygène.

⁵⁴ Le Conseil de l'Europe est la première institution de coopération en Europe créée par une Convention signée à Londres en 1949 et réunissant des pays partageant l'idéal de démocratie libérale.

⁵⁵ La Convention d'Alger a été révisée en mai 2003 à Maputo (Mozambique) à l'occasion de la rencontre des Chefs d'Etats africains portant création de l'Union Africaine (U.A). La Convention d'Alger est la première à traiter de manière globale la question de la diversité biologique, même si la notion de diversité biologique n'était pas encore couramment utilisée. Cf. Stéphane DOUMBE-BILLE, RJE, n°1, 2005, p.5.

Suède décide d'organiser la première conférence mondiale sur l'environnement. La Conférence, dont la devise était « une seule terre », avait pour objectifs d'attirer l'attention des gouvernements et de l'opinion publique sur l'importance et l'urgence des problèmes d'environnement, d'identifier les problèmes qui nécessitent une coopération internationale et préparer cette coopération, d'intensifier les efforts en cours aux niveaux national, régional et international.

La Conférence s'est tenue du 5 au 16 juin 1972 à Stockholm en Suède en présence de six mille (6000) personnes dont les délégations de cent treize Etats. La Conférence a adopté deux textes d'une très grande importance : la Déclaration sur l'environnement et le Plan d'action pour l'environnement.

La Déclaration sur l'environnement comprend 26 principes qui ont inspiré les politiques nationales en matière d'environnement. Par exemple, le Principe 1 affirme le droit fondamental de l'homme à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie dans un environnement de qualité permettant une vie dans la dignité et le bien-être. Il ajoute que l'homme a la responsabilité solennelle de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures. Cette déclaration de principe élève d'emblée la protection de l'environnement au rang des plus grandes priorités des êtres humains. La suite des principes apporte des précisions utiles sur les politiques et les instruments de protection de l'environnement.

Le plan d'action pour la protection de l'environnement se présente comme un véritable programme de travail composé de cent neuf (109) recommandations portant sur les différents domaines de l'environnement⁵⁶. L'une des plus importantes recommandations de la Conférence de Stockholm était la création d'un

⁵⁶ Les domaines couverts par les Recommandations portent sur les six thèmes majeurs traités à la Conférence à savoir : aménagement et gestion des établissements humains en vue d'assurer la qualité de l'environnement ; gestion des ressources naturelles du point de vue de l'environnement ; détermination des polluants d'importance internationale et lutte contre les polluants ; aspects éducatifs, sociaux et culturels des problèmes d'environnement et question de l'information ; développement et environnement et incidences internationales, sur le plan de l'organisation, des propositions d'action.

nouvel organe chargé de l'environnement. C'est ainsi que fut créé le Programme des Nations-Unies pour l'Environnement (PNUE)⁵⁷. Le PNUE sera financièrement assisté dans ses activités par le Fonds pour l'Environnement Mondial (FEM) créé à cet effet.

La Conférence de Stockholm a eu pour effet l'adoption de plusieurs accords internationaux régissant des domaines importants de l'environnement : la faune et la flore⁵⁸, l'environnement marin⁵⁹, l'atmosphère⁶⁰. Elle a aussi donné naissance à des textes sur les produits et les déchets toxiques et dangereux ainsi que sur les activités dangereuses.

La prise de conscience des problèmes environnementaux a atteint une dimension universelle avec l'implication des Nations-Unies. Il est donc logique qu'à la suite de la Conférence de Stockholm, l'Assemblée générale des Nations-Unies ait adopté la Charte mondiale pour la nature⁶¹. Cet instrument, qui a une valeur morale, est important pour comprendre les raisons profondes de la nécessité de protéger l'environnement. La Charte mondiale pour la nature avance des arguments d'ordre moral et philosophique pour éveiller la conscience collective à la

⁵⁷ L'ONU n'a pas voulu créer une nouvelle institution spécialisée, mais elle a plutôt souhaité la mise en place d'une structure administrative plus légère, appelée à jouer un rôle de coordination dans un vaste programme de gestion de l'environnement, en particulier dans les pays en développement. C'est la raison pour laquelle le siège du PNUE a été établi dans un pays en développement, au Kenya, plus précisément à Nairobi. Certains programmes de protection de l'environnement seront exécutés par l'Organisation des Nations-Unies pour l'Alimentation (FAO), l'Organisation des Nations-Unies pour l'Education, la Science et la Culture (UNESCO), l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS).

⁵⁸ La Convention internationale sur les espèces de faune et de flore menacées d'extinction adoptée à Washington en 1973.

⁵⁹ L'environnement marin est régi par la Convention des Nations-Unies sur le droit de la mer qui a été adoptée le 10 décembre 1982 à Montego Bay en Jamaïque. La Convention sur le droit de la mer prend globalement en compte le milieu marin, les ressources biologiques marines et les menaces qu'elles subissent à cause de l'intensification et de la transformation des usages traditionnels de la mer (la navigation et la pêche), de l'immersion de déchets, de l'exploration et de l'exploitation du fond de la mer et de son sous-sol.

⁶⁰ L'adoption de la Convention de Vienne de 1985 sur les substances qui appauvrissent la couche d'ozone et surtout le Protocole de Montréal de 1987. Ces instruments ont imposé la réduction graduelle et l'élimination de certains produits chimiques, surtout les Chlorofluorocarbones (CFC), des substances qui sont nuisibles à la couche d'ozone.

⁶¹ Voir la Résolution 37/7 du 28 octobre 1982.

nécessité de protéger l'environnement. Aussi, son préambule énonce-t-il que « toute forme de vie est unique et mérite d'être respectée, quelle que soit son utilité pour l'homme et, afin de reconnaître aux autres organismes vivants cette valeur intrinsèque, l'homme doit se guider sur un code moral d'action ».

Mais malgré les signes positifs dans la prise de conscience de la cause environnementale, les pressions sur l'environnement s'accroissent. Les dégradations des éléments de l'environnement ne cessent d'augmenter. Les pollutions s'amplifient parallèlement à la croissance des activités des secteurs industriel, technologique, agricole et des transports. Il est donc évident que la question de l'environnement ne pouvait pas être traitée d'une manière séparée, mais plutôt d'une manière qui inclut le développement. L'Assemblée générale des Nations Unies crée en 1983 la Commission Mondiale sur l'Environnement et le Développement (C.M.E.D). Cette commission est chargée de proposer des stratégies à long terme en matière d'environnement pour assurer un développement durable d'ici l'an 2000 et au-delà. La Commission mondiale sur l'environnement et le développement encore appelée Commission Brundtland⁶² publiera son rapport intitulé « Notre avenir à tous » en 1987.

Le rapport de la Commission Brundtland servira d'inspiration et de référence pour la convocation d'une conférence mondiale sur l'environnement vingt ans après celle de Stockholm. Faisant suite aux recommandations de la Commission Brundtland, l'Assemblée générale des Nations-Unies décide d'organiser une nouvelle conférence⁶³ consacrée à l'environnement, mais en y associant le concept de développement.

⁶² La Commission mondiale sur l'environnement et le développement est plus connue sous le nom de « Commission BRUNDTLAND » du nom de sa présidente, Gro Harlem BRUNDTLAND, alors Premier ministre de Norvège et ancien ministre de l'environnement.

⁶³ Résolution 44/228 du 22 décembre 1989.

Cette Conférence, qui s'est tenue du 3 au 14 juin 1992 à Rio de Janeiro, au Brésil, a enregistré la présence de cent soixante douze (172) pays et de plus de dix mille (10 000) délégués officiels. Cette mobilisation massive souligne à l'évidence l'importance que la Communauté internationale voudrait accorder à la question de l'environnement et du développement. Dénommée « sommet de la terre », en raison de l'acuité du sujet, la Conférence de Rio a produit des résultats notables qui ont introduit, d'une manière retentissante, la protection de l'environnement au centre des préoccupations à l'échelle mondiale. Lors de cette Conférence, deux grandes conventions de portée universelle ont été ouvertes à la signature des Etats : la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques et la Convention sur la diversité biologique. La Conférence de Rio a aussi produit des textes non juridiquement contraignants, à savoir, la « Déclaration de principes, non juridiquement contraignante mais faisant autorité, pour un consensus mondial sur la gestion, la conservation et l'exploitation écologiquement viable de tous les types de forêts », plus connue sous le nom de la « Déclaration sur les forêts », la Déclaration sur l'environnement et le développement et le Plan d'action Agenda 21 sur la programmation des actions du développement durable.

Tous les textes de Rio et les textes « post-Rio » ont contribué d'une manière significative à sortir le droit international de l'environnement de l'ombre et à le faire paraître à la lumière. Mais si la conscience écologique a véritablement émergé après la Conférence de Rio, la sphère libre-échangiste ne s'est pas moins renforcée. Elle s'est même imposée avec la signature en avril 1994 de l'Accord de Marrakech, instituant l'OMC.

Il était donc nécessaire de maintenir et de renforcer les actions et les programmes en faveur de l'environnement mais aussi et surtout de procéder à un bilan décennal depuis la Conférence de Rio. Les Nations-Unies ont, de ce fait, organisé en septembre 2002 à Johannesburg en Afrique du Sud une conférence mondiale appelée « Rio+10 ». Première conférence du 21^{ème} siècle, la Conférence de Johannesburg a porté sur « le développement durable ». En choisissant le thème

de « développement durable », la Conférence a voulu une adhésion universelle à un concept fédérateur, à un programme global, au-delà des niveaux de développement. Cette conférence a accordé une place importante à la question de l'eau, source de vie.

Toutes ces étapes retraçant l'évolution de la conscience écologique attestent qu'un ordre écologique est en formation. Mais cet ordre écologique, qui a encore besoin de consistance, se distingue par un foisonnement des textes conventionnels, un éclatement du réseau institutionnel et une absence de moyens coercitifs. Son émergence a d'ailleurs coïncidé avec la montée en puissance de la tendance néolibérale laissant ainsi apparaître ses interactions avec le commerce international (section II).

Section II : Les interactions entre le commerce international et la protection de l'environnement

Le commerce international et l'environnement entretiennent des rapports réciproques. Les négociations de l'*Uruguay Round* ont marqué l'irruption de la question environnementale dans les relations commerciales internationales. Les interdépendances économiques sont de plus en plus liées aux interdépendances écologiques. De même, les règles protectrices de l'environnement ont des effets positifs ou négatifs sur le commerce international. Mais bien souvent, sous le prétexte de protéger l'environnement, des Etats imposent, en violation des règles juridiques applicables en matière de commerce international, des barrières protectionnistes⁶⁴.

Les efforts nationaux ou internationaux de protection de l'environnement peuvent aussi se heurter à la logique de libéralisation du commerce international. Les règles du commerce international peuvent produire des effets positifs ou négatifs sur l'environnement. Les interactions entre le commerce international et

⁶⁴ Ces pratiques commerciales déguisées sont appelées « protectionnisme vert ».

l'environnement s'exercent sur des domaines particuliers qu'il conviendra de circonscrire (§ 1) avant de déterminer les effets réciproques (§ 2).

§ 1 : Les domaines du commerce et de l'environnement ayant des rapports difficiles ou conflictuels

Il s'agit pour nous de préciser les domaines du commerce international et de l'environnement qui entretiennent des rapports conflictuels ou qui sont susceptibles d'entrer en conflits. Mais les conflits dont il est question ne se limitent pas seulement au cadre strict des secteurs spécifiques régis respectivement par les deux ordres, ils englobent aussi les pratiques, les politiques, les stratégies qui se développent ou qui se sont développées dans le temps pour donner à la logique commerciale de la force et de la contenance (A) et à la logique écologique une plus grande valeur (B).

A/ Les domaines du commerce international ayant des rapports conflictuels avec l'environnement

L'architecture des Accords conclus à Marrakech forme un bloc indivisible, c'est-à-dire que l'Accord instituant l'OMC est ouvert à l'acceptation dans son ensemble⁶⁵. Ainsi, en plus de l'Acte final reprenant les résultats des négociations commerciales multilatérales de l'*Uruguay Round* et instituant l'OMC⁶⁶, il existe les

⁶⁵ Les participants conviennent que l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce sera ouvert à l'acceptation dans son ensemble, par voie de signature ou autrement, de tous les participants aux négociations commerciales multilatérales de l'Uruguay Round conformément à l'article XIV de l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce.... ». Cf. alinéa 4 de la Partie I de l'Acte final instituant l'OMC.

⁶⁶ La Partie I de l'Acte final indique, en son alinéa 1, que : « S'étant réunis pour achever les négociations commerciales multilatérales de l'Uruguay Round, les représentants des gouvernements et des communautés européennes, membres du Comité des négociations commerciales (ci-après dénommés les "participants"), conviennent que l'accord instituant l'OMC et les déclarations ou décisions figurant dans les annexes ci-jointes (ci-après dénommés les "instruments"), reprennent les résultats de leurs négociations et font partie intégrante du présent acte final ». L'alinéa 2 ajoute que « En adoptant le présent acte final, les participants

Accords de l'annexe 1 regroupant les Accords sur le commerce des marchandises, l'Accord général sur le commerce des services, l'Accord sur les aspects de droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce. L'annexe 2 comprend le Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends. L'annexe 3 porte sur le mécanisme d'examen des politiques commerciales. Quant à l'annexe 4, il comprend les quatre accords plurilatéraux que sont : l'Accord sur le commerce des aéronefs civils, l'Accord sur les marchés publics, l'Accord international sur le secteur laitier et l'Accord international sur la viande bovine. Ces accords touchent plusieurs secteurs d'activités économiques et commerciales.

Tous ces domaines témoignent de la complexité du « système OMC ». Il serait, *à priori*, tentant de procéder à une étude attentive de ces accords, mais dans le cadre de la présente thèse, nous nous limiterons globalement aux secteurs régis par le « droit OMC » pour autant qu'ils entretiennent des rapports plus ou moins étroits avec l'environnement. Il s'agit du secteur des marchandises, du secteur des droits de propriété intellectuelle et du secteur des investissements. Cette réflexion prendra en compte l'impact de l'idéologie libérale sur la politique environnementale.

Le secteur des marchandises est très vaste. Le commerce international des marchandises regroupe les secteurs économiques réintégrés tels que l'agriculture, les textiles et les vêtements et les secteurs nouvellement intégrés tels que la propriété intellectuelle et les investissements liés au commerce et l'ensemble des transactions physiques. Le secteur des marchandises est en grande partie composé

conviennent d'adopter les déclarations et décisions ministérielles ; et de soumettre pour examen selon qu'il sera approprié, l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce à leurs autorités compétentes respectives, en vue d'obtenir l'approbation de ces instruments conformément aux procédures appropriées du participant concerné ». L'alinéa 3 précise la période de l'entrée en vigueur. « Les participants conviennent qu'il est souhaitable que l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce soit accepté par tous les participants afin qu'il entre en vigueur le plus tôt possible et le 1^{er} juillet 1995 au plus tard, les ministres se réuniront, conformément au dernier paragraphe de la déclaration ministérielle de Punta del Este, pour décider de la mise en œuvre des résultats au plan international, y compris la date de leur entrée en vigueur ». Les accords sont entrés en vigueur le 1^{er} janvier 1995.

de flux physiques de produits qui traversent les frontières nationales. Ces produits peuvent être des produits de base ou « matières premières »⁶⁷ ou des produits manufacturés.

La notion du produit de base est, au sens de la définition proposée par l'article 56 de la Charte de la Hanave de 1948 dont la ratification devait aboutir à la création de l'Organisation Internationale du Commerce (OIC), « tout produit de l'agriculture, des forêts ou de la pêche, et tout minéral, que ce produit soit sous sa forme naturelle ou qu'il ait subi la transformation qu'exige communément la vente en quantité importante sur le marché international ». Cette définition, qui a cours malgré l'échec de la création de l'OIC, saisit le produit de base comme une ressource naturelle. Or, c'est l'utilisation abusive et la commercialisation à grande échelle des ressources naturelles qui entraînent des pressions sur l'environnement. Certains Etats en développement comme la Côte d'Ivoire, le Brésil, la Malaisie, le Nigeria ont bâti l'essentiel de leurs stratégies de développement économique sur l'utilisation abondante, voire abusive des ressources naturelles, tels que les bois tropicaux, le pétrole, les produits agricoles de rente.

Les produits manufacturés sont les produits qui ont subi entièrement ou partiellement le processus de transformation industrielle. L'expansion du commerce international a commencé avec la révolution industrielle au XIX^{ème} siècle. Celle-ci s'est intensifiée après la 2^{ème} guerre mondiale qui ouvre la voie à la reconstruction et à la réalisation des infrastructures économiques dans les Etats dévastés par la guerre. L'industrie, en tant qu'ensemble des activités économiques ayant pour objet l'exploitation des ressources naturelles et leur transformation en produits finis ou semi-finis, ne vise pas prioritairement la protection de l'environnement. De nombreux produits et techniques industriels utilisés de manière intensive sont générateurs de pollution. Au cours de ces dernières décennies, les effets nocifs du

⁶⁷ La notion de « matière première fait référence au processus de production industrielle alors que celle de produit primaire renvoie à la distinction opérée au niveau des divers secteurs économiques. Sur la question des produits de base, voir LUSSON-LEROUSSÉAU, **Les accords de produits de base, instruments de régulation des marchés**, R.G.D.I.P. 1981, p.5-37.

développement industriel sur l'environnement sont d'une grande ampleur. L'accélération des échanges commerciaux des produits manufacturés a, certes, permis l'amélioration du niveau de vie des populations en fournissant les biens et les services essentiels aux besoins existentiels mais malheureusement elle a gravement porté atteinte à la qualité de l'environnement.

Les droits de propriété intellectuelle liés au commerce sont aussi un secteur qui affecte la protection de l'environnement, notamment en ce qui concerne la possibilité qui est désormais admise de s'approprier les ressources génétiques. C'est une question nouvelle qui exige une analyse attentive dans le cadre de l'étude des rapports entre le commerce international et l'environnement.

Les investissements internationaux sont à inscrire au rang des secteurs qui, dans leur réalisation, ont plus ou moins directement des impacts sur l'état de l'environnement. Les sociétés transnationales investissent dans les Etats qui leur accordent des facilités tant au niveau juridique qu'au niveau politique. Les considérations environnementales jouent un rôle déterminant dans l'attrait, le rejet ou la délocalisation des entreprises. Les investissements ont été insérés à l'OMC pour autant qu'ils sont liés au commerce international⁶⁸. Cette extension n'est pas globale mais elle est plutôt connexe dans la mesure où il existe un régime juridique spécifique aux investissements internationaux⁶⁹.

⁶⁸ Un accord dénommé « accord sur les mesures concernant les Investissements et liés au Commerce » ou M.I.C (en anglais Trade Related Investment Measures ou T.R.I.M.S) fait désormais partie des accords multilatéraux sur le commerce des marchandises insérés à l'annexe I A des Accords de Marrakech.

⁶⁹ Dans une acceptation récente, le droit international des investissements vise à fournir à l'investissement international le cadre juridique qui lui permet de trouver sa meilleure utilisation, c'est-à-dire la rentabilité de l'opération. Ce droit s'est consolidé avec l'appui du Code de libération des mouvements des capitaux édicté par l'Organisation de Coopération et de Développement Economique (O.C.D.E.), des principes directeurs de la Banque Mondiale, notamment le traitement de l'investissement étranger. Mais du fait de la mobilité des facteurs de production qui constitue un élément déterminant de l'investissement international, le droit international de l'investissement s'est doté de plusieurs accords bilatéraux et multilatéraux. La tendance multilatérale a pris le pas sur le bilatéralisme ainsi que le laisse entrevoir le futur Accord Multilatéral sur l'Investissement (A.M.I.). L'A.M.I. sera la Charte de l'investissement international, c'est-à-dire un instrument de protection, de promotion et de mobilité des investissements internationaux. L'AM.I est une initiative des pays développés. Son adoption va, sans doute, entraîner des bouleversements dans les structures économiques des pays, en particulier les pays en développement. Il fait donc peser des inquiétudes sur l'avenir des économies dans les pays en développement. Les mêmes sentiments d'inquiétudes sont exprimés par les défenseurs de l'environnement qui craignent qu'un régime de flexibilité en faveur de l'investissement

Tous ces secteurs, joints aux politiques commerciales libérales, s'opposent dans leur application à la protection de l'environnement.

B/ Les domaines de l'environnement ayant des rapports conflictuels avec le commerce international

Les domaines de l'environnement qui seront abordés sont ceux qui entretiennent des rapports plus ou moins directs avec les échanges commerciaux internationaux. Il s'agit, entre autres, des espèces de faune et de flore, des déchets dangereux, des produits chimiques toxiques, de la couche d'ozone, du climat et de la diversité biologique. La liste de ces domaines est loin d'être exhaustive. Peuvent être retenus les secteurs des transports, de la pêche, de l'agriculture, etc. Mais ils ne seront pris en compte que de manière connexe et non pas de manière spécifique. Par contre, les secteurs cités plus haut seront abordés de façon spécifique en nous fondant notamment sur les accords multilatéraux qui les régissent.

Ces accords multilatéraux sur l'environnement, qui prévoient des mesures commerciales restrictives, seront analysés, non pas d'une manière globale, mais plutôt de manière particulière. En d'autres termes, ces accords ne seront étudiés que par rapport à leurs dispositions divergentes avec les règles de l'OMC. Ces accords multilatéraux sur l'environnement peuvent être classés en deux groupes. Ce sont d'une part, les accords abordant les sujets qui sont des préoccupations plus anciennes dans les rapports entre le commerce international et l'environnement et qui ont fait l'objet d'instruments juridiques internationaux adoptés avant la Conférence de Rio de 1992 et, d'autre part, les accords traitant des sujets nouveaux, c'est-à-dire les sujets qui ont pris de l'importance à partir de la Conférence de Rio de 1992 et qui sont devenus ces dernières années des sujets d'actualité.

international ne soit préjudiciable à la protection de l'environnement. Cf, Dominique CARREAU et Patrick JUILLARD, *Droit international économique*, L.G.D.J., 4^{ème} éd, Paris, 1998, p.391-408.

Les accords multilatéraux sur l'environnement abordant les sujets anciens sont : la Convention de Washington sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction de 1973, plus connue sous le sigle CITES, le Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone de 1987, la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux et de leur élimination de 1989. Ces accords multilatéraux ont été les premiers à prévoir des mesures restrictives au commerce international.

Le deuxième groupe d'accords multilatéraux abordant les sujets nouveaux sont : la Convention sur la diversité biologique de 1992, la Convention des Nations-Unies sur les changements climatiques de 1992, le Protocole de Kyoto relatif à la Convention des Nations-Unies sur les changements climatiques de 1997, la Convention de Stockholm de 1998 sur les polluants organiques persistants, la Convention de Rotterdam de 1998 sur l'application de la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international et le Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatifs à la Convention sur la diversité biologique de 2000.

Tous ces accords jouent un rôle déterminant dans les rapports entre le commerce international et l'environnement. Il serait très tentant de vouloir les analyser systématiquement mais une telle démarche ne serait pas, dans le cadre de notre réflexion, pertinente. C'est pourquoi, nous allons privilégier les effets réciproques des règles entre le commerce international et l'environnement.

§ 2 : Les effets réciproques entre le commerce international et la protection de l'environnement

Les échanges commerciaux internationaux entraînent des effets sur l'état de l'environnement. Les effets portent en général sur les produits, l'échelle de l'activité économique, les structures, les politiques ou les normes environnementales. Ces effets proviennent, en grande partie, des activités des secteurs économiques les plus polluants tels que l'industrie, l'agriculture, les transports. Il s'agit d'une chaîne allant de la production à grande échelle à l'utilisation en passant par la commercialisation. Ainsi, le commerce international, quoique porteur de biens et de services indispensables pour le bien-être social, exerce des pressions sur l'environnement (A).

D'un autre côté, la logique de protection de l'environnement entraîne des effets sur le commerce international (B). Ces effets résultent des contraintes qui sont édictées par les résolutions ou recommandations des organisations internationales, les principes généraux du droit, le droit coutumier et les conventions internationales.

A/ Les effets du commerce international sur l'environnement

Selon l'OCDE, le commerce international est susceptible de produire trois sortes d'effets : les effets sur les produits, les effets d'échelle et les effets structurels.

Le commerce produit des effets sur l'environnement par le biais des échanges internationaux de certains produits et services ayant des impacts environnementaux. L'OCDE note qu'il se produit des effets positifs ou des effets négatifs. Les effets positifs sur les produits se réalisent lorsqu'il y a circulation de biens ou de technologies qui participent à la protection de l'environnement. Le marché des matériels et services respectueux de l'environnement, comme par exemple les produits de traitement de l'eau et des effluents, les techniques de gestion de déchets, le contrôle de la qualité de l'air, l'assainissement des terres, est

estimé à 200 milliards de dollars américains et son rythme de croissance annuelle est de 5.5%⁷⁰. Le commerce international peut permettre, à un certain niveau, l'élargissement du marché des biens et services respectueux de l'environnement.

Les activités commerciales ne sont cependant pas toujours destinées à protéger l'environnement. Elles ne sont pas mues par les considérations écologiques. La logique commerciale libérale est fondamentalement utilitaire. Cette logique commerciale saisit prioritairement les ressources de l'environnement comme des marchandises pouvant générer des gains. Par conséquent, il n'est pas surprenant de constater que le trafic des déchets dangereux, des produits chimiques toxiques, des espèces de faune et de flore menacées d'extinction et des ressources génétiques se soit accru avec le mouvement de libéralisation des échanges commerciaux internationaux. En dépit des contrôles, l'état de l'environnement n'a jamais été aussi précaire que ces dernières années.

Pour ce qui est des effets d'échelle, l'OCDE soutient que certains des effets des échanges sur l'environnement tiennent au rôle que jouent les échanges dans l'accroissement du niveau ou de l'échelle de l'activité économique globale et de l'expansion des marchés. L'OCDE distingue les effets d'échelle positifs des effets d'échelle négatifs.

Les effets d'échelle sont positifs lorsqu'il y a augmentation des revenus. La croissance économique devrait permettre une augmentation des ressources financières consacrées à la cause de l'environnement. Théoriquement, les atteintes à l'environnement devraient pouvoir diminuer lorsque l'économie d'un pays croît au-delà d'un certain niveau de prospérité. Toutefois, il faut préciser que pendant les étapes initiales ou les étapes de transition du processus du développement économique d'un pays, la pollution augmente d'une manière considérable à cause des objectifs de rattrapage économique ou de production à grande échelle.

⁷⁰ OCDE, *Les effets environnementaux des échanges*, OCDE, Paris, 1994, p.14

Disposant de moyens financiers conséquents, le pays riche pourra éventuellement mobiliser plus de fonds pour la protection de l'environnement.

Les effets d'échelle sont négatifs lorsqu'il y a des dysfonctionnements ou des défaillances du marché. Le commerce peut aggraver les problèmes environnementaux dans l'hypothèse où l'expansion des activités de production et de consommation se déroule en l'absence de mesures précises de protection de l'environnement.

Selon l'OCDE, les effets structurels des échanges sont rattachés aux modèles de production et d'utilisation des ressources provenant des facteurs d'ordre commercial. Les effets structurels peuvent être positifs ou négatifs.

Les effets structurels sont positifs lorsqu'ils permettent de répartir l'activité économique en fonction des conditions et des capacités des différents pays en matière d'environnement et en jouant en faveur d'une utilisation efficace des ressources. Pour l'OCDE, si les biens environnementaux étaient évalués et mesurés d'une manière correcte, si leur valeur était prise en compte dans les prix et les marchés internationaux, si leur utilisation n'était pas faussée par les interventions des pouvoirs publics, le commerce serait certainement le moyen approprié pour favoriser un développement durable.

La libéralisation du commerce international réduit ou élimine plusieurs interventions politiques qui contribuent à aggraver les crises environnementales par leurs effets de distorsions sur la répartition géographique et l'intensité de la production et de la consommation. En principe, la suppression des subventions et des obstacles tarifaires ou non tarifaires consécutive à la libéralisation du commerce international devrait déboucher sur une redistribution de la production mondiale ; car certains pays auraient tendance à augmenter la production de leurs biens tandis que d'autres la diminueraient.

Les effets structurels sont négatifs lorsque les échanges commerciaux orientent l'implantation des activités de production et de consommation dans des zones géographiques qui ne sont pas forcément adaptées à la nature ou à l'intensité des activités en question. La libéralisation des échanges commerciaux internationaux peut aussi induire des effets structurels négatifs quand l'expansion du commerce international se réalise dans des situations de défaillances du marché ou des interventions publiques. Ces défaillances peuvent, dans bien des cas, accentuer les aspects négatifs de la répartition et de l'intensité des activités économiques au plan environnemental. Mais si aucune politique environnementale rigoureuse n'est mise en place et si les facteurs externes liés au marché prédominent, l'augmentation de la production de certains biens et services provenant de la libéralisation du commerce international pourrait aggraver la dégradation de l'environnement. Il en est ainsi parce que les exigences environnementales sont souvent ignorées dans la fixation des prix des biens échangés.

B/ Les effets de la protection de l'environnement sur le commerce international

La protection de l'environnement impose des contraintes qui relèvent généralement de l'ordre juridique, politique ou économique. Ces contraintes emportent des effets sur les activités des échanges commerciaux internationaux.

Les contraintes écologiques résultant de l'ordre juridique découlent des traités internationaux, du droit coutumier, des principes généraux et des résolutions ou décisions des organisations internationales.

Les traités internationaux ou conventions internationales portant directement ou indirectement sur l'environnement sont environ au nombre de cinq cent (500). Ces instruments juridiques internationaux prescrivent des engagements que les parties contractantes se doivent de respecter. Les parties contractantes sont invitées

à prendre les mesures administratives, juridiques et autres mesures relevant de leur compétence pour rendre concrète, au niveau national, l'application desdits engagements⁷¹. Ces mesures peuvent comporter des entraves à la libéralisation du commerce international. Il en est ainsi de l'inscription des engagements précis dans le Protocole de Kyoto dont l'article 3 impose une contrainte en terme d'objectif à atteindre en matière de réduction globale des émissions de gaz à effet de serre⁷². Mais dans l'ensemble, les règles conventionnelles environnementales prescrivent des normes vagues sans véritable force contraignante. Ce qui vaut au droit international de l'environnement l'expression de « *soft law* » ou « *droit mou* ».

Les contraintes juridiques sont également d'origine coutumière⁷³. Les Etats ont développé, à travers le temps, des pratiques qui ont été admises comme des règles juridiques. La pratique en question doit être une règle non écrite qui s'est répétée dans le temps et qui a été acceptée par les Etats dans leur majorité. Le caractère récent du droit international de l'environnement conduit parfois à se demander s'il existe en la matière des règles de droit coutumier international. En réalité, il en existe à l'exemple de la règle de l'utilisation non dommageable du territoire national. On ne saurait aujourd'hui admettre qu'un Etat utilise ou laisse utiliser son territoire d'une manière qui soit dommageable aux Etats voisins.

⁷¹ Le respect des engagements dépend de l'application directe ou indirecte du traité. Le traité peut être soit *self executin*, soit *non self executing*. Un traité est dit *self executing*, c'est-à-dire auto-exécutoire lorsque que son application à l'intérieur de l'Etat contractant ne nécessite que la ratification ou l'approbation. Un traité est dit *non self executing* c'est-à-dire non auto-exécutoire si son application ou sa mise en œuvre exige l'adoption de certains actes particuliers tels que des lois, des décrets ou d'autres dispositions nationales adéquates.

⁷² La réduction des émissions de gaz à effet de serre doit être au moins de 5% par rapport au niveau de 1990 d'ici 2008 à 2012.

⁷³ La coutume est saisie comme un mode ou un processus d'élaboration du droit. Elle est, selon l'article 38 du Statut de la Cour Internationale de Justice (C.I.J.), une preuve d'une pratique générale, acceptée comme étant le droit. La coutume est une source formelle du droit international et non pas une norme qui se laisse à saisir comme le contenu ou la substance d'une règle élaborée selon les exigences procédurales de telle ou telle source. Par abus de langage, il arrive souvent que la même expression désigne à la fois une source et les normes qui en sont issues. Il en est ainsi de la coutume. En réalité, il faut établir une distinction entre les normes coutumières (substance d'une règle) et la coutume (source formelle).

Les principes généraux de droit comportent aussi des contraintes. Les principes généraux⁷⁴ sont, il est vrai, communs aux différents systèmes juridiques mais il est reconnu que certains principes généraux sont spécifiques au droit international de l'environnement. Il en est ainsi du principe d'interdiction de causer des pollutions transfrontières, du principe de la responsabilité internationale pour dommage écologique, du principe de préserver et de protéger l'environnement.

Les résolutions et les déclarations émanant des organisations internationales indiquent également des contraintes écologiques à l'égard des Etats. Le caractère contraignant des résolutions dépend de la nature de l'organe ou de l'institution dont elles émanent. Ainsi, sont obligatoires les résolutions adoptées par le Conseil de sécurité en matière environnementale. La contribution du Conseil de sécurité au développement du droit international de l'environnement est insignifiante. Outre les résolutions obligatoires, il est reconnu en droit international de l'environnement les résolutions non obligatoires⁷⁵, les recommandations normatives⁷⁶, les déclarations de principes⁷⁷, les programmes d'action⁷⁸.

Les contraintes écologiques provenant de l'ordre politique résultent des pressions exercées par les Etats, les organisations internationales ou les organisations non gouvernementales. Les orientations politiques déterminent souvent les pratiques économiques et commerciales des Etats. Par vocation, les politiques environnementales interviennent sur l'allocation des ressources naturelles

⁷⁴ Les principes généraux de droit constituent une source supplétive de droit. Ce sont des principes auxquels le juge ou l'arbitre saisi pour une affaire peut recourir dans des situations concrètes qui ne sont pas réglées expressément par le droit positif. Les principes généraux de droit ne doivent pas être confondus avec les principes généraux du droit qui, eux, sont des règles générales déduites de l'esprit des coutumes et des conventions internationales en vigueur.

⁷⁵ Elles émanent des conférences ou organisations internationales.

⁷⁶ Elles ne créent pas de règles obligatoires mais proposent aux Etats des comportements et des standards à suivre.

⁷⁷ Ils donnent des lignes directrices que les Etats devraient suivre.

⁷⁸ Ils traduisent en propositions concrètes les principes annoncés dans les déclarations.

pour en favoriser l'usage durable. Ces politiques interfèrent dans la détermination des courants des échanges commerciaux internationaux.

Les contraintes des politiques environnementales favorisent le développement de certaines mesures dont l'application pose des problèmes. Par exemple, l'application des éco-taxes n'est pas aisée parce que les règles anciennes du GATT en matière d'ajustement des taxes aux frontières n'ont pas été conçues pour cette catégorie de taxes. Dans ce cas, faut-il ajuster les éco-taxes aux frontières ? Faut-il les appliquer sur les produits finis plutôt qu'en amont de la production pour que le GATT en tienne compte ?⁷⁹ Il est évident que dans certains cas, les mesures environnementales imposées peuvent s'ériger en obstacles aux règles du commerce international, notamment à l'Accord sur les obstacles techniques liés au commerce (l'Accord OTC).

Les contraintes des politiques environnementales s'accroissent aussi avec les exigences croissantes des consommateurs et des acteurs de la société civile. Ceux-ci ne se contentent plus seulement du type de produit à acheter mais ils s'intéressent désormais à la façon dont le produit a été obtenu, indépendamment de ses caractéristiques finales. Les procédés et méthodes de production (PMP) revêtent alors une grande importance.

La problématique des rapports entre le commerce international et la protection de l'environnement, appréhendée sous l'angle des effets des politiques environnementales sur le commerce international, touche aussi la domination économique qu'exercent les pays développés sur les pays en développement. En effet, les pays développés ont tendance à imposer des contraintes environnementales aux pays en développement dans la mise en œuvre de leur politique de développement économique ; alors que ceux-ci sont plutôt préoccupés par le

⁷⁹ Constance CORBIER-BARTHAUX, **Articuler le droit de l'environnement au contexte juridique de libéralisation des échanges** in **Commerce international, environnemental et développement : l'Afrique absente ?**, SOLAGRAL, Montpellier, 1999, p. 39.

rattrapage économique avec pour corollaire les pressions de toutes sortes sur les ressources naturelles.

Dès lors, les tensions entre les règles du commerce international et les règles protectrices de l'environnement ne vont-elles pas s'élargir davantage dans un contexte international dominé par le libre-échange ?

Comment sauvegarder l'intérêt commun de l'humanité représenté ici par la nécessité impérieuse de protéger l'environnement sérieusement dégradé du fait des activités humaines sans pour autant nuire aux intérêts économiques et commerciaux actuels ?

Jusqu'à quel niveau et à quel rythme le développement et le commerce peuvent-ils se poursuivre sans épuiser les ressources naturelles ou causer à l'environnement une dégradation irréversible ?

Quels sont pour les pays en développement les principaux enjeux des négociations sur le commerce international et l'environnement ?

Quelles options innovatrices faudrait-il envisager pour répondre au besoin d'une nécessaire harmonisation entre les règles du commerce international et les règles protectrices de l'environnement ?

L'intérêt du sujet à traiter peut être apprécié par rapport à la place qu'il faut accorder à l'application du droit international. Ensemble de règles, de normes destinées à régir les rapports dans la société et dont la violation est plus ou moins sanctionnée par les textes prévus à cet effet, le droit est source de sécurité, base de l'organisation d'une société donnée. Dans le domaine international, il est établi des règles juridiquement contraignantes adoptées par les Etats selon les procédures en vigueur qui doivent être respectées afin que les relations internationales soient moins conflictuelles. Nous tenterons d'aller au-delà de la question de la validité des

normes pour investir celle de leur effectivité, de leur portée sociale, économique et politique.

En outre, l'intérêt du sujet doit être appréhendé par rapport à la prépondérance accordées aux impératifs économiques et commerciaux au détriment des considérations environnementales, pourtant essentielles à la qualité de la vie. Aujourd'hui, l'importance des Etats est mesurée à leur puissance économique au point que la question environnementale s'efface au profit des intérêts purement mercantiles.

Les rapports entre les impératifs commerciaux, les exigences de développement et les considérations écologiques ne peuvent échapper à la complexité des relations internationales. Il est nécessaire que des analyses pertinentes, des études critiques abordent ces rapports qui engagent le sort de plusieurs pays, notamment les pays en développement.

Pour mieux cerner ce sujet qui s'est imposé ces dernières années comme l'un des sujets émergents de la vie internationale, nous proposons la méthode dialectique⁸⁰. Cette méthode apparaît la mieux indiquée pour répondre à la problématique des rapports entre la libéralisation du commerce international et la protection de l'environnement. La méthode dialectique exige, en effet, une certaine maîtrise des règles régissant le commerce international et la protection de l'environnement. Elle suggère une explication de la manifestation et de l'application des deux logiques. Elle permet d'envisager une nouvelle articulation des rapports conflictuels.

Notre sujet implique tous les acteurs humains : les individus, les peuples, les générations présentes et à venir. Il engage les principaux acteurs de la vie

⁸⁰ La méthode dialectique est d'abord une attitude vis-à-vis de l'objet : empirique et déductive, elle commande par là même une certaine façon de recueillir les données concrètes. Elle représente ensuite une tentative d'explication des faits sociaux, c'est-à-dire qu'elle est directement liée à la notion de totalité. Cf. Madeleine GRAWITZ, **Méthode des sciences sociales**, éd. Dalloz, Paris 1979, p.458.

internationale : les Etats, les organisations internationales, les ONG internationales. L'implication de tous ces acteurs pour une prise en compte effective des considérations environnementales dans les politiques commerciales se révèle comme une obligation morale, en raison du caractère global des éléments constitutifs de l'environnement, de l'avènement de la mondialisation de l'économie, des pratiques parfois peu écologiques des Etats et de la nécessaire promotion de la coopération internationale.

Nous nous emploierons à montrer dans une première partie que le commerce international et l'environnement sont, *a priori*, difficilement conciliables. Cette analyse abordera les divergences qui apparaissent tant au niveau des règles générales, c'est-à-dire les règles qui participent de la conception, de l'expression ainsi que de la manifestation de l'ordre commercial international et de la conscience écologique qu'au niveau des règles spéciales, c'est-à-dire celles portant sur les secteurs de l'environnement qui sont en conflits réels ou potentiels avec le commerce international. Dans une deuxième partie, nous nous attacherons à mettre en évidence les tenants et les aboutissants de la nécessaire conciliation des relations entre le commerce international et l'environnement. Cette nécessaire conciliation s'appuiera sur le besoin urgent de réaliser le développement durable et d'établir entre les Etats une coopération internationale plus ambitieuse.

PARTIE I :
LES NOMBREUX ANTAGONISMES ENTRE LE
COMMERCE INTERNATIONAL ET
L'ENVIRONNEMENT

Parler de relations entre le commerce international et l'environnement, c'est évoquer deux conceptions opposées. Le commerce international, marqué par le modèle néo-libéral, pose le démantèlement de toutes formes d'obstacles et la libre circulation des biens et des marchandises comme le levier principal de la croissance du revenu global de la population. Or, la croissance de la production et la régulation des échanges commerciaux internationaux par les seules lois du marché, dans une société où les besoins et les intérêts sont généralement divergents, ne peuvent se réaliser sans réticences, sans résistances et sans contraintes.

La libéralisation des échanges commerciaux internationaux qui rejette toutes sortes d'entraves et le caractère fini des ressources naturelles qui rendent possibles ces échanges constituent véritablement un paradoxe. La quête du productivisme économique a montré ses limites avec la dégradation de l'environnement, notamment l'épuisement des ressources non renouvelables tels que les combustibles fossiles, l'accumulation des divers polluants, le trafic accru des déchets dangereux, le réchauffement du climat, la fragilisation de la couche d'ozone et la perte de la diversité biologique.

Ainsi, les pressions pour la libéralisation des échanges commerciaux internationaux dans le but de favoriser l'accroissement de la richesse et le défi de protection de l'environnement pour garantir le bien-être et un développement équilibré sont *a priori* divergents.

Les divergences portent sur les règles générales qui président à la formation, à la manifestation, à l'organisation et au fonctionnement du système commercial multilatéral et de l'ordre écologique (Titre I). Mais les divergences proviennent également des règles spécifiques portant sur des aspects de l'environnement qui sont régis par des conventions internationales et dont des dispositions suggèrent des limites, voire des contraintes au commerce international (Titre II).

TITRE I : DES REGLES GENERALES DIVERGENTES

Les règles générales régissant le cadre conceptuel et organisationnel du commerce international et de la protection de l'environnement indiquent les politiques qui président à la formulation des deux logiques en présence et déterminent les orientations principales ainsi que les objectifs à atteindre. Les règles générales relatives au commerce international et à la protection de l'environnement sont fondamentalement divergentes parce que les principes qui fondent les actions initiées dans ces deux domaines sont différents dans leur conception et dans leur mise en oeuvre. Ces principes sont parfois établis par des conventions internationales qui les rendent contraignants. Cependant, certains principes découlent des déclarations ou d'autres types de textes sans valeur juridique.

Le commerce international tel qu'il se pratique aujourd'hui résulte des idées fondatrices du libéralisme économique développé par les Etats-Unis et la Grande Bretagne au cours de la 2^{ème} guerre mondiale. Ces idées prônant le libre-échange commercial international se sont imposées comme doctrine dominante au début des années 1990, après l'effondrement du bloc communiste. Elles se traduisent en pratique par la mise en place du système commercial multilatéral consacré par la création de l'OMC (Chapitre I).

En conséquence, si les règles en matière de protection de l'environnement édictent des restrictions aux échanges commerciaux internationaux, celles qui organisent le système commercial multilatéral préconisent l'élimination de toutes formes d'obstacles aux échanges commerciaux internationaux.

Les règles générales internationales relatives à la protection de l'environnement découlent d'une multitude de textes conventionnels et des politiques environnementales, souvent épars. Ces règles générales, qui se consolident au fil du temps, traduisent les convictions selon lesquelles le productivisme économique n'est pas la fin de toute chose et que l'environnement ne

devrait pas être sacrifié sur l'autel des profits. Elles sont moins rigides que les règles commerciales parce qu'elles sont en construction. Elles tracent, néanmoins, les sillons d'un ordre écologique international (Chapitre II).

Chapitre I : La consécration du système commercial multilatéral

Produit de l'ordre international économique contemporain dont les grandes lignes ont été fixées par les Etats-Unis et la Grande Bretagne, le système commercial multilatéral se présente aujourd'hui comme le modèle unique en matière d'échanges internationaux. L'adhésion d'un grand nombre d'Etats au système commercial multilatéral a renforcé les prétentions du libre-échange commercial. Elle a aussi confirmé la prééminence de la recherche du profit par rapport à toutes les autres valeurs. Mettre tout en œuvre pour libéraliser les échanges commerciaux internationaux et leur financement en démantelant toutes les formes de protectionnisme est le "nouvel évangile"⁸¹ du libre-échange commercial international.

L'expansion de cette doctrine a entraîné dans son sillage la disparition du système des économies planifiées et le désengagement de l'Etat dans les économies des pays en développement. Mais cette expansion qui consacre le règne d'un système économique et commercial unique n'est pas seulement « une nouvelle figure du pouvoir suprême qu'elle représente, elle enregistre aussi des puissances de vie et d'insubordination, de production, de contestations et de lutte des classes⁸² ».

Cette montée en puissance du système commercial multilatéral se caractérise par la formation d'un arsenal idéologique plus renforcé en passant du GATT à

⁸¹ Dans une conception biblique, l'évangile est la Bonne Nouvelle du « Royaume de Dieu » que le Christ a prêché pour la rédemption de l'humanité. Il peut paraître, sans doute, excessif de comparer le libre-échange commercial international à l'évangile. Cependant, les promesses des chantres de l'idéologie du libre-échange commercial international annonçant la croissance économique, la prospérité générale et le bien-être social sont plus proches des convictions dogmatiques que des réalités sociales concrètes des populations, surtout celles vivant dans les pays en développement, quoiqu'il ne faille pas non plus ignorer les progrès socio-économiques résultant de ce système.

⁸² Toni NERRY, *Vers l'agonie des Etats-nations, l'Empire, stade suprême de l'impérialisme*, le monde diplomatique, n°562, janvier 2001, p.3.

l'OMC (Section I). Il s'organise et se consolide tant au niveau de son champ d'intervention qu'au niveau structurel (Section II).

Section I : Du GATT à l'OMC : le triomphe du système commercial multilatéral

Le système commercial multilatéral, sous l'égide de l'OMC, est formé à partir des idées développées par la Charte de l'Atlantique de 1941, l'Accord d'aide mutuelle de 1942 et l'Accord financier de 1945 conclus grâce à la coopération entre les Etats-Unis et la Grande Bretagne⁸³. Ces deux pays ont alors projeté leur schéma économique interne au niveau international⁸⁴ en fixant le cadre d'affirmation d'un ordre international économique. Celui-ci se définit comme l'ensemble cohérent des règles orientées en fonction des finalités du système reposant sur la division internationale du travail⁸⁵.

Le système commercial multilatéral s'est formé sous l'effet d'une interaction qui peut être qualifié de contradictoire. Il s'agit de la contradiction entre le rejet du protectionnisme, c'est-à-dire des techniques visant à restreindre les échanges économiques internationaux⁸⁶ et l'admission de la liberté des échanges et des paiements, de l'égalité de traitement et de la réciprocité des avantages.

⁸³ A travers ces accords bilatéraux, les Etats-Unis et la Grande Bretagne ont prévu le cadre dans lequel le « monde meilleur » de l'après guerre devrait être organisé en matière d'échanges internationaux. Ce cadre devrait être régi par des idées d'égalité de traitement et d'avantages mutuels entre les nations dans une perspective de libéralisation des transactions.

⁸⁴ Les institutions internationales économiques telles que la Banque mondiale, le Fonds monétaire international, l'Organisation internationale du commerce mis en place après la 2^{ème} guerre mondiale sont, dans leur organisation et dans leur fonctionnement, d'obédience anglo-américaine.

⁸⁵ La division internationale du travail est dans une conception libérale le produit du libre jeu des forces du marché. Elle résulte, dans une conception socialiste, de la volonté des Etats de permettre une planification coordonnée de leurs échanges économiques. Elle entraîne, dans l'optique tiers-mondiste, une plus grande intervention de l'Etat afin de réguler l'économie de manière à réduire les écarts de développement.

⁸⁶ Les tarifs douaniers prohibitifs, subventions aux exportations, restrictions quantitatives, dumping, etc.

Mais dans quelles conditions le libre-échange commercial international a-t-il pu s'imposer ? Quels en sont les principes fondamentaux ?

§1 : La justification de l'idéologie du libre-échange commercial international

La doctrine de la liberté du commerce international repose sur la libre circulation des biens et des marchandises dans un contexte où la production et la consommation devraient être stimulées, où les discriminations fiscales et douanières devraient être abolies, où l'initiative privée ne devrait pas être affaiblie mais plutôt encouragée par des lois, des règlements libéraux.

Les Etats industrialisés, avec à leur tête les Etats-Unis et la Grande Bretagne, initiateurs du libéralisme économique et commercial, ont admis à l'issue de la 2^{ème} guerre mondiale qu'ils ne pourraient plus étendre leur sphère de coopération sans mettre en commun certains de leurs domaines de compétences économiques. L'Etat, tel qu'il se met en place à la fin de la deuxième guerre mondiale, veut avoir des bases économiques et politiques transnationales. Il en résulte l'idée sous-jacente d'une communauté internationale fondée sur des enjeux économiques, commerciaux, voire sociaux⁸⁷.

Le système commercial international, qui s'est progressivement mis en place, (A) fait prévaloir le profit sur l'intérêt général et la loi du marché sur le régime interventionniste (B).

⁸⁷ L'Organisation Internationale du Travail (OIT) visait déjà à sa création en 1919 l'internationalisation de la gestion de la question sociale. La Constitution de l'OIT inscrite dans le Traité de Versailles indique qu'« une paix universelle et durable ne peut être fondée que sur la base de la justice sociale » et « qu'il existe des conditions de travail impliquant pour un grand nombre de personnes l'injustice, la misère et les privations, ce qui engendre un tel mécontentement que la paix et l'harmonie universelles sont mises en danger ». Ce projet a subi par la suite une modification. La Déclaration de la Conférence internationale réunie à Philadelphie (Etats-Unis) en 1944, qui a été annexée à la Constitution de l'OIT, a affirmé que « la pauvreté, où qu'elle existe, constitue un danger pour la prospérité de tous ».

A/ L'affirmation du libre-échange commercial international

Les règles du libre-échange commercial international proviennent de l'ordre international économique qui s'est bâti sur les ruines de la crise économique de 1929 aux Etats-Unis. Ses initiateurs ont posé les bases des institutions devant permettre la gestion en commun de l'économie internationale. L'exigence de la coopération internationale ainsi créée, prendra la forme institutionnelle lors de la Conférence de Bretton Woods aux Etats-Unis en 1944⁸⁸. La signature des accords de Bretton Woods créant le Fonds Monétaire International et la Banque Internationale pour la Reconstruction et le Développement (B.I.R.D) plus connue sous le nom de Banque Mondiale ouvrait la voie d'un nouveau cadre économique international.

Le Conseil économique et social de l'ONU sera mis en place dans la même perspective afin d'assurer la liberté des échanges, la stabilité monétaire, la progression des investissements internationaux, des systèmes de concertation intergouvernementale favorable à la poursuite du plein emploi. Le cadre institutionnel déjà existant sera renforcé par l'instauration d'un régime commercial libéral qui aboutira à la conclusion des accords du GATT en 1947. Il sera parachevé environ un demi-siècle plus tard avec l'entrée en vigueur de l'Accord constitutif de l'OMC, le 1^{er} janvier 1995.

La création de l'OMC consacre le triomphe de la libéralisation du commerce international. Plusieurs motifs expliquent ce changement. Les raisons sont à la fois d'ordre institutionnel et d'ordre pratique.

⁸⁸ La 2^{ème} guerre mondiale a consacré la fin de l'isolationnisme américain et a fait émerger l'idée d'intérêts économiques et commerciaux communs à tous les Etats.

1 : Les motifs d'ordre institutionnel

Le premier motif vient du fait que le GATT conclu le 30 octobre 1947 à Genève se présentait comme un extrait de la Charte de la Havane⁸⁹. Le caractère provisoire de cet accord s'expliquait par le fait que l'adoption définitive de la Charte de la Havane et la mise en place effective de l'Organisation Internationale du Commerce (OIC) qu'elle créait, prendrait du temps. Il fallait, pour cela, un accord provisoire intégrant les dispositions essentielles de la Charte de la Havane tant que celle-ci ne serait pas en vigueur ou cesserait de l'être⁹⁰. Mais l'OIC ne fut jamais créée parce que la Charte de la Havane fut rejetée par les Etats-Unis au motif qu'elle était trop protectionniste et pas assez libre-échangiste.

Or, lorsqu'un accord intérimaire devient définitif, il est évident que sa survie ne puisse être assurée. Et les faiblesses qui l'entourent, justifient logiquement l'adoption d'un traité en bonne et due forme respectant les procédures internes de ratification⁹¹.

⁸⁹ La Charte de la Havane devait être signée le 24 mars 1948. Elle ne le fut jamais.

⁹⁰ Article XXIX du GATT

⁹¹ La ratification est l'acte par lequel l'autorité étatique la plus haute, détenant la compétence constitutionnelle de conclure les traités internationaux, confirme le traité élaboré par ses plénipotentiaires, consent à ce qu'il devienne définitif et obligatoire et s'engage solennellement au nom de l'Etat à l'exécuter. Selon l'article 14 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, adoptée le 23 mai 1969 et entrée en vigueur le 27 janvier 1980, le consentement d'un Etat à être lié par un traité s'exprime par la ratification lorsque le traité prévoit que ce consentement s'exprime par la ratification ; lorsqu'il est par ailleurs établi que les Etats ayant participé à la négociation étaient convenus que la ratification serait requise ; lorsque le représentant de cet Etat a signé le traité sous réserve de ratification ; ou lorsque l'intention de cet Etat de signer le traité sous réserve de ratification ressort des pleins pouvoirs de son représentant ou a été exprimée au cours de la négociation.

Il est à noter que la procédure de ratification est longue lorsqu'il s'agit d'un traité en forme solennelle. Dans ce cas, la conclusion du traité se réalise au moyen de deux actes successifs de l'Etat. Le premier acte est l'authentification du texte du traité qui se traduit par la signature. Cette signature confère à l'Etat un statut provisoire au regard du traité. Le deuxième acte est le consentement donné par l'Etat à être lié. C'est ce dernier acte qui produit des effets de droits et engage l'Etat à respecter les obligations conventionnelles. Le traité est donc conclu selon une procédure longue ou procédure « à double degré ». Cf. N'GUYEN QUOC Dinh, **Droit international public**, op.cit. pp. 136-137.

Le deuxième motif de ce changement provient du fait que le GATT de 1947 est resté un accord en forme simplifiée⁹², c'est-à-dire qu'il ne revêtait pas la même force juridique qu'un traité approuvé par voie législative. En effet, les parties contractantes ont adopté l'Accord général conformément au "protocole d'application provisoire" signé à Genève le 30 octobre 1947. Les signataires prévoyaient l'application de la Partie II de l'Accord général⁹³ « dans toute la mesure compatible avec la législation en vigueur ». Le maintien de la législation nationale antérieure, qui serait même contraire à certaines dispositions pertinentes de la Partie II du GATT, notamment la clause du traitement national, était attentatoire à l'autorité et à la force juridique de l'Accord général. Cette incapacité à modifier la législation interne contraire et l'absence d'applicabilité directe de la règle internationale dans l'ordre interne, jointe à l'inexistence d'obligations de faire ou de ne pas faire de nature inconditionnelle, étaient suffisamment importantes pour ne pas accentuer davantage les lacunes "congénitales" du GATT.

Le troisième motif de ce changement est que le GATT de 1947 n'était pas une organisation internationale. Elle n'avait donc pas la personnalité juridique. La seule structure permanente était le Secrétariat exécutif tandis que l'action collective devait être menée à l'occasion des réunions périodiques conformément à l'article XXV. Ce qui a eu pour effet l'insuffisance de représentativité au niveau universel.

Mais à ces faiblesses inhérentes à la nature du GATT, s'ajoute une autre faiblesse rattachée à la mise en œuvre de l'Accord général.

⁹² Un accord est en forme simplifiée lorsqu'il peut être définitivement conclu dès sa signature. La signature est à la fois un procédé d'authentification du texte et un mode par lequel l'Etat exprime son consentement. Dans ce cas, il n'est point besoin d'un deuxième acte. C'est la procédure courte « à un seul degré ».

⁹³ La Partie II de l'Accord général s'étend de l'article II à l'article XXIII

2 : Le motif d'ordre pratique

Ce motif découle des pratiques qui avaient cours au sein du GATT. En effet, dans les années qui ont suivi la signature de l'Accord général, des dérogations importantes ont été autorisées ainsi que des accords latéraux visant des secteurs particuliers. Le GATT a été qualifié de « GATT à la carte ». La première dérogation a été accordée aux Etats-Unis en 1955. Elle a permis à ce pays de limiter ses importations agricoles. Un peu plus tard, le secteur agricole a été extrait du GATT. Se fondant sur les dispositions relatives aux circonstances exceptionnelles, plus d'une centaine de dérogations furent accordées⁹⁴. En outre, le GATT a admis la conclusion des accords spécifiques prévoyant des dispositions contraires aux règles commerciales du GATT telles que les restrictions volontaires aux exportations. Certains accords portaient sur les subventions et le *dumping*. Cette générosité excessive entretenue avec l'onction des parties contractantes riches conduisit à la fragmentation du droit international du commerce⁹⁵.

Au regard de ces faiblesses consubstantielles du GATT et de ses dysfonctionnements pratiques, il paraissait évident pour les partisans de la libéralisation du commerce international de prévoir un cadre doté de dispositions juridiques plus cohérentes et plus rigides.

Tout est parti des effets limités de la réforme que devaient apporter les Accords du Tokyo *round* conclus en 1979. En effet, les Accords du Tokyo round n'intégraient pas l'ensemble des domaines du commerce international. La fragilité du cadre institutionnel et les blocages dans le règlement des différends liés à la règle

⁹⁴ La facilité avec laquelle ces dérogations (115 en tout) furent accordées était de nature à fausser l'esprit des dispositions portant sur les circonstances exceptionnelles dont le contenu ne fut jamais précisé. Le nombre trop élevé des dérogations signifie qu'il ne s'agissait plus strictement de dérogations mais de pratiques laxistes, forcément nuisibles aux règles commerciales admises.

⁹⁵ L'Ancien Directeur des services juridiques du GATT déclara fort à propos que le GATT était devenu « une société de nations commerçantes dans laquelle plus des deux-tiers bénéficiaient des obligations assumées par une minorité de moins d'un tiers ». Cité par Dominique CARREAU et Patrick JUILLARD, **Droit international économique**. op.cit, p.55.

de l'unanimité ont rendu le système commercial international peu ou pas adapté aux mutations du commerce mondial. C'est dans ce contexte que s'est tenue, en 1986, la Conférence ministérielle de Punta del Este qui a lancé les négociations du cycle d'Uruguay. Le mandat donné à cette occasion avait pour objectif de renforcer le système institutionnel, d'opter pour le libre-échange commercial, avec en prime l'élargissement à de nouveaux domaines d'échanges tels que les services, les droits de propriété intellectuelle et les investissements⁹⁶.

Après huit années de négociations, les Accords d'Uruguay round ont été signés à Marrakech le 15 avril 1994 et sont entrés en vigueur le 1^{er} janvier 1995. En tant qu'organisation internationale⁹⁷, l'OMC bénéficie de la permanence et jouit de la personnalité juridique. Sa création entraîne un regain d'intérêt pour l'économie de marché (B) et un élargissement de la place prédominante des sociétés transnationales (C).

B/ La prédominance de l'économie de marché

La vision néo-libérale domine la vie économique nationale et internationale. Elle réduit le champ d'intervention de l'Etat au strict minimum au profit des mécanismes du marché, au motif que l'Etat est incapable d'intervenir efficacement et que le marché⁹⁸ fonctionne mieux. Cette tendance, à laisser le marché réguler les activités économiques, succède à une période dominée par l'interventionnisme étatique dans la vie économique.

⁹⁶ Cf. Thiébaud FLORY, **Remarques à propos du nouveau système commercial mondial issu des Accords du cycle d'Uruguay** in J.D.I., 1995, T2 pp.877-878.

⁹⁷ Une organisation internationale est, au sens des travaux de codification du droit des traités, « une association d'Etats constitués par traité, dotée d'une constitution et d'organes communs, et possédant une personnalité juridique distincte de celle des Etats membres pour la réalisation d'intérêts communs. Cf. Mario BETTATI, **Droit des organisations internationales**, P.U.F, Que sais-je ? n°2355, Paris, 1987, p.12 ; Simone DREYFUS, **Droit des relations internationales**, CUJAS, Paris, 1981, p. 87.

⁹⁸ Au plan économique, un marché est constitué par l'ensemble des clients capables et désireux de procéder à un échange leur permettant de satisfaire un besoin ou un désir. Cf. Philip KOTLER et Bernard DUBOIS, **Marketing et management** Nouveaux Horizons, 9^{ème} ed, Paris, 1997, p.42.

1- : Les forces du marché et le développement économique

Interventionnisme et libéralisme se sont souvent côtoyés ou succédés dans le temps et dans l'espace avant que le deuxième ne l'emporte sur le premier à partir des années 1990.

La Grande Dépression des années 1930 aux Etats-Unis avait détruit la confiance dont bénéficiait le capitalisme libéral. En guise de solution à la crise, l'économiste John KEYNES proposa un interventionnisme actif de l'Etat afin de stimuler l'économie par la politique fiscale. Ainsi, fut appliqué le contrôle des prix et le rationnement quantitatif. Dans les années 1940, la 2^{ème} guerre mondiale rendit pratiquement impossible une stratégie de développement fondée sur l'exportation. Les Etats-Unis entreprirent alors de bâtir leur potentiel industriel à l'abri d'une protection douanière élevée. Après le 2^{ème} conflit mondial, les Etats-Unis apportèrent, grâce au "Plan Marshall", un appui substantiel à la reconstruction de l'Europe ravagée par la guerre en fournissant d'importants capitaux (équivalant à 1,5% du Produit national brut) et en encourageant les dirigeants des pays européens à planifier les investissements publics⁹⁹.

Dans les pays anciennement colonisés d'Asie et d'Afrique, les pouvoirs publics avaient imposé le dirigisme économique et politique avant et après la guerre. Au lendemain des indépendances, les nouveaux dirigeants adoptèrent la politique interventionniste en s'affranchissant plus ou moins du colonialisme. Les pays d'Amérique latine optèrent également pour l'interventionnisme en développant des industries nationales. Ces pays nouvellement indépendants avaient été impressionnés par les résultats probants de l'industrialisation rapide de l'Union soviétique sous la direction du parti communiste.

⁹⁹ Malcom GILLIS – Dwight PERKINS – Michael ROEMER – Donald SNODGRASS, **Economie du développement**, Nouveaux horizons, 4^{ème} éd, Paris, 2001, p.137.

La tendance à l'interventionnisme a été soutenue par la thèse de Karl MARX selon laquelle le marché débouche sur des conséquences arbitraires et capricieuses. Cette approche marxiste du marché influença considérablement les systèmes économiques soviétiques et chinois. Des années plus tard, plus précisément en 1943, Paul ROSENSTEIN-RODAN élabora la théorie du « bond en avant » qui sera renforcée en 1958 par « la stratégie de la croissance équilibrée » d'Albert HIRSCHMAN. Ces deux théories affirmaient que le marché ne pouvait pas assurer, dans des conditions satisfaisantes, un développement rapide et préconisaient donc l'intervention de l'Etat¹⁰⁰.

Ces références historiques et intellectuelles ont poussé de nombreux pays, en particulier les pays en développement, à adopter l'approche interventionniste dans le but de favoriser l'essor économique.

De manière générale, les pays ont mis en place un cadre économique fortement réglementé et caractérisé par les « mesures suivantes : une protection tarifaire élevée, des contingents à l'importation, des contrôles rigoureux sur les opérations en devises, des taux d'intérêts plafonnés, des salaires minimums, des prix publics pour les produits essentiels comme les céréales ou le carburant, des restrictions à l'investissement privé, la substitution de nombreuses entreprises d'Etat à des sociétés privées, le harcèlement des opérateurs du secteur informel et de nombreuses autres interventions »¹⁰¹.

Mais sous l'effet de plusieurs facteurs, de nombreux pays ont commencé à renoncer à la politique de régulation. Les années 1980 et 1990 ont été marquées par les réformes économiques remplaçant le système de la réglementation par les

¹⁰⁰ Malcom GILLIS – Dwight PERKINS – Michael ROEMER – Donald SNODGRASS, **Economie du développement**, op. cit, p. 138.

¹⁰¹ Malcom GILLIS – Dwight PERKINS – Michael ROEMER – Donald SNODGRASS, **Economie du développement**, ibid.

mécanismes du marché¹⁰². Les causes justificatives des réformes économiques libérales proviennent, d'une part, du mauvais fonctionnement du système de régulation et, d'autre part, de l'éloge du marché.

En effet, au fil du temps, les pays ont vu l'un après l'autre s'essouffler la politique de protection douanière et de substitutions des importations ainsi que la croissance industrielle. Pour certains économistes, les interventions sur les prix ont eu généralement des conséquences inattendues : les barrières douanières élevées ont entraîné l'apparition d'une industrie manufacturière improductive, le plafonnement des taux d'intérêt a bloqué l'évolution des systèmes financiers, diminué l'épargne monétaire et encouragé les investissements improductifs. S'ils ont un certain impact, les salaires minimums ont paralysé l'emploi et exacerbé les inégalités. Le plafonnement des prix alimentaires et la fiscalité sur les exportations agricoles ont découragé les paysans et retardé l'accroissement de la productivité dans l'agriculture. Les conséquences de cet interventionnisme se sont manifestées dès la fin des années 1960. La hausse du prix du pétrole dans les années 1970, suivie de la détérioration des termes de l'échange des matières premières tropicales¹⁰³ dans les années 1980 et l'augmentation de la dette extérieure ont contribué à l'échec des stratégies interventionnistes¹⁰⁴.

Alors que l'instabilité du contexte économique exigeait plus de flexibilité et de créativité de la part de tous les pays pour innover et impulser un souffle nouveau

¹⁰² La déréglementation a été le maître mot de la politique américaine sous la présidence de Jimmy CARTER (1976-1980). Elle sera valorisée par Ronald REAGAN (1980-1988). L'Europe de l'Ouest s'est engagée sur la voie de l'ouverture et de l'intégration de ses marchés tout au long des années 1980 pour se rapprocher d'une intégration économique totale en 1992. Les négociations commerciales de l'*Uruguay round* aboutiront à la création de l'OMC. Plusieurs pays en développement ont emprunté la voie libérale. Exemples : le Chili, le Ghana, le Kenya, la Côte d'Ivoire, la Tanzanie, l'Inde, la Corée du sud, l'Indonésie. Dans le monde communiste, la Chine va s'ouvrir avec mesure à l'économie de marché après la mort de MAO ZEDONG en 1976. L'Europe de l'Est suivra après l'effondrement du mur de Berlin.

¹⁰³ La plupart des pays ayant adopté le système interventionniste étaient des pays en développement, généralement dépendants des cultures de rentes telles que le café, le cacao, le coton, l'hévéa, la canne à sucre etc. La chute des prix de ces produits sur le marché international a contribué à fragiliser leurs systèmes économiques particulièrement centralisés.

¹⁰⁴ Cf. Malcom GILLIS – Dwight PERKINS – Michael ROEMER – Donald SNODGRASS, **Economie du développement**, op. cit. p. 139.

aux activités, les pays à économie planifiée sont restés bloqués dans un système rigide.

Ce point de vue mérite toutefois d'être atténué parce que certains pays en développement ont pu émerger avec un soutien inestimable de l'Etat. En Corée du sud et à Taiwan par exemple, l'interventionnisme étatique n'a jamais cessé. Pourtant ces pays font aujourd'hui partie des nouveaux pays industrialisés.

D'un autre côté, les partisans du libre-échange international ont su faire, dans un contexte politique et économique favorable, l'éloge d'un développement fondé sur le marché et l'ouverture. Ils invoquent l'argument selon lequel le marché crée la concurrence qui stimule à son tour l'élévation de la productivité. Ainsi, dans les pays à économie de marché, la concurrence et la préoccupation du profit obligent les producteurs à travailler aussi efficacement que possible et à réduire leurs coûts en accroissant leur productivité chaque fois qu'ils en ont la possibilité.

Pour les partisans du libre-échange, quand les forces du marché ne dictent pas les décisions de production, l'incitation à élever la productivité baisse. La réglementation de l'Etat au contraire, pousse à la recherche de rentes et à la corruption¹⁰⁵. Et lorsque l'Etat s'investit lui-même dans la production au moyen d'entreprises publiques, des motivations politiques et bureaucratiques contrarient la volonté des responsables de ces entreprises dans leur recherche de productivité. Leurs choix étant, en général, guidés par des rapports partisans de subordination aux décideurs politiques.

Tous ces arguments d'inspiration libérale ont triomphé du système de l'économie planifiée et ont propulsé le système à économie de marché. Selon les études de Jeffrey SACHS et Andrew WARNER, économistes du *Harvard Institute*

¹⁰⁵ Les Etats africains, qui pratiquent généralement le dirigisme sont parmi les Etats à corruption et autres scandales financiers en raison notamment de la gestion opaque des marchés publics, des appels d'offre ou des projets d'investissements. Il en a été ainsi dans l'affaire de corruption dans le secteur pétrolier au Gabon avec l'implication de la Compagnie pétrolière Total Elf.

*for International Development*¹⁰⁶, l'orientation économique libérale conditionne, à un degré important, le rythme de croissance des revenus et de la productivité. Leurs études montrent, cependant, que la mise en œuvre des politiques basées sur le marché ne suffit pas à elle seule à assurer la croissance. Ces études n'excluent d'ailleurs pas la possibilité de parvenir à la croissance économique par d'autres voies politiques.

Mais dans un contexte idéologique et économique influencé, guidé et dominé par la pensée néo-libérale, aucun secteur de la vie ne semble échapper aux forces du marché. Ainsi, les objectifs politiques nationaux, les préoccupations économiques internes, de même que les politiques de protection de l'environnement peuvent se soustraire difficilement des forces de l'économie de marché. Cet ensemble de facteurs renforcent le système économique mondial caractérisé par le libre-échange, la mobilité totale des capitaux, des marchés ouverts et des institutions harmonisées. La construction idéologique de la domination de l'économie de marché s'étend à presque tous les pays du monde. Ce triomphe néo-libéral s'appuie sur le postulat selon lequel le libre-échange serait porteur de prospérité économique pour les pays qui acceptent et adhèrent au système mais de privation et de dénuement économique pour ceux qui refusent d'y entrer¹⁰⁷.

Cette approche néo-libérale de l'économie et du commerce international relève plus du domaine de la conviction et de l'espoir. Déjà, en 1840, l'industriel britannique Sir John BOWING affirmait avec une ferveur religieuse que « Jésus-

¹⁰⁶ Jeffrey SACHS et Andrew WARNER, **Economic Convergence and Economic Policies**, Harvard Institute for International Development, Document de travail sur le développement n° 502, mars 1995.

¹⁰⁷ L'approche néo-libérale qui promet, à la limite, le paradis sur terre, n'est nullement corroborée par les faits. S'il est prouvé que les pays dits riches ont largement tiré profit de la libéralisation des échanges internationaux, il est moins évident que la libéralisation du commerce international ait réellement favorisé l'essor des pays en développement et qu'elle leur ait permis de rattraper les niveaux des revenus des pays développés ou même d'assurer le progrès social des pays dits pauvres. Le commerce international a, au contraire, accru les inégalités au sein des pays en développement. Selon le rapport du PNUD sur le développement humain 1999, l'écart de revenu entre les 20% d'êtres humains habitant dans les pays les plus riches et les 20% d'êtres humains vivant dans les pays les plus pauvres atteignait 74 à 1 en 1997, contre 60 à 1 en 1990 et 30 à 1 en 1960. Le milliard de personnes qui vivent dans les pays développés concentrent 60% du revenu mondial, tandis que les 3,5 milliards d'habitants des pays à faible revenu en ont moins de 20%.

Christ, c'est le libre-échange. Le libre-échange, c'est Jésus-Christ »¹⁰⁸. Cette déclaration, qui tend à faire croire que le salut ne se trouve que dans le libre-échange et que sans libre-échange il n'y a point de salut, traduit l'espoir que les partisans du libre-échange placent dans ce système. Les résultats commerciaux mitigés des pays en développement au cours des deux dernières décennies contredisent l'enthousiasme des chantres du libre-échange commercial international. En effet, selon le Rapport 2002 de la CNUCED sur le commerce et le développement, seul un petit nombre de pays d'Asie de l'Est et du Sud-Est¹⁰⁹ ont su accroître et diversifier leurs exportations de produits manufacturés et augmenter leur part dans le commerce mondial. En revanche, les pays les moins avancés et d'autres pays en développement tributaires de l'exportation des produits primaires ont perdu leur part de marché.

Pour la CNUCED, les modalités de la participation des pays en développement au système commercial multilatéral et les politiques adoptées pour établir un lien entre le commerce extérieur et les activités économiques intérieures jouent un rôle essentiel. « L'histoire donne à penser qu'on ne peut pas compter uniquement sur les marchés pour offrir les incitations nécessaires afin d'obtenir une intégration plus équilibrée et créer une interaction dynamique entre le commerce extérieur et la croissance »¹¹⁰. Les marchés connaissent souvent des défaillances, c'est-à-dire des dysfonctionnements consécutifs aux déséquilibres entre l'offre et la demande sur le marché financier, la mauvaise gestion des investissements directs

¹⁰⁸ Cf. Bernard CASSEN et Frédéric LAIRMONT, **Mépris des inégalités, Globalisation à marche forcée**, le Monde diplomatique n°573, décembre 2001, p.7. Cette déclaration a été faite au Royaume Uni au moment de l'apogée du mouvement libre-échangiste contre les lois protectionnistes sur le blé en 1815 (*Corn laws*), finalement abrogées en 1846. Mais l'Inde, qui aurait voulu profiter de la concurrence dans la production du textile de la métropole sur son propre marché, se vit refuser cette liberté du commerce. Ce refus entraîna la destruction de ce secteur industriel dans cette colonie. Gandhi déclara plus tard à ce propos qu' « il ne saurait exister d'égalité et de liberté entre les deux partenaires inégaux ».

¹⁰⁹ Il s'agit d'une part de la Malaisie, de la Thaïlande, de l'Indonésie, et d'autre part de la Corée du sud, de Singapour, de Taiwan et de Hong Kong. Ces pays ont joué à fond la carte de l'intégration dans l'économie mondiale, en pratiquant une stratégie d'exportation active. Ils se sont, dans un premier temps, spécialisés dans l'exportation de matières premières et de produits manufacturés à faible valeur ajoutée pour passer progressivement à la fabrication de produits grand public à forte valeur ajoutée.

¹¹⁰ CNUCED, **Rapport sur le commerce et le développement 2002**, Nations Unies, New York et Genève, 2002, p. 31.

étrangers comme ce fut le cas dans la crise économique asiatique de 1997. Ces défaillances du marché peuvent même participer à l'exacerbation de la crise écologique.

2- : Les défaillances du marché et les problèmes environnementaux

De prime abord, il est à souligner que les défaillances du marché procèdent de la dictature de l'économie de marché qui elle-même découle de l'idée de la mondialisation. Or, la mondialisation est chargée de bouleversements structurels importants affectant les modes de production et d'échanges économiques, les conditions de l'exercice du commandement politique au sein des Etats, la nature même des relations internationales. La mondialisation doit être saisie à travers le contexte politique et social dominé par des tensions¹¹¹, par des rapports de pouvoir et d'hégémonie¹¹², par des hiérarchies sociales¹¹³ et des liens de dépendance politique.

Pour Pierre DE SENARCLENS, l'analyse des interactions entre les Etats et le marché montre que la mondialisation est le résultat d'un processus historique qui traduit les choix politiques et économiques et reflète, en fin de compte, les rapports de force économique et des hiérarchies de pouvoir de type hégémonique¹¹⁴. Dès lors, il est possible qu'apparaissent des défaillances liées au marché dans la mesure où la progression du commerce international s'effectue dans un contexte de profit et qu'elle a été encouragée par la libéralisation des échanges de biens et services.

¹¹¹ La persistance du conflit israélo-palestinien, la multiplication des attaques terroristes dans le monde et en particulier aux Etats-Unis le 11 septembre ont abouti à la 2^{ème} guerre du Golf et à la guerre en Afghanistan.

¹¹² Cas des rapports entre pays développés et pays en développement et entre pays en développement et institutions financières internationales.

¹¹³ La montée en force des mouvements de la société civile internationale réclamant la justice sociale et l'équité dans les relations économiques et commerciales internationales.

¹¹⁴ Pierre DE SENARCLENS, **Mondialisation, souveraineté et théories des relations internationales**, Armand COLIN, Paris, 1998, pp. 84-85.

Les défaillances du marché sont alors susceptibles de provoquer des problèmes environnementaux. Par exemple, la non comptabilisation par la science économique de l'épuisement ou des limites de reproductibilité de la ressource naturelle pourrait conduire à ignorer des facteurs objectifs essentiels. Les espèces animales et végétales dépendent de l'évolution des processus écologiques et des rythmes naturels de reproduction. Et comme le soutient René PASSET « Si la loi du marché est celle de la maximisation des flux en valeur dans le court terme, la loi de l'environnement, en revanche, est celle de la reproduction circulaire des flux matériels dans le temps et de l'interdépendance générale des phénomènes du monde physique aussi bien que vivant (...). Alors que la sphère économique tend, en règle générale, à optimiser le rapport production/biomasse, ou si l'on préfère flux/stocks, la biosphère tend spontanément à maximiser le rapport biomasse/flux, c'est-à-dire utiliser le plus efficacement possible un flux déterminé d'énergie pour en tirer la biomasse la plus élevée possible¹¹⁵ ».

L'affirmation d'une exigence de protection de l'environnement correspond à une évolution de la réflexion économique qui s'est opérée au début des années 1970. A cette époque, certains économistes soutenaient que les ressources naturelles ne s'épuiseraient pas de si tôt parce que les utilisateurs se tourneraient vers d'autres alternatives s'il s'avérait qu'une ressource tendait à disparaître des suites de sa surexploitation et que sa disparition entraînait une augmentation des prix. Ce courant de pensée économique a montré ses limites puisque l'expérience a prouvé que la surexploitation des ressources naturelles pouvait conduire à la disparition de certaines ressources¹¹⁶. La régulation par le simple fait du marché ne peut être suffisante.

La logique du marché et la logique de la protection de l'environnement suivent des approches qui diffèrent selon des considérations temporelles ou

¹¹⁵ René PASSET, **L'Economie et le vivant**, Economica, Paris, 1996, p.55

¹¹⁶ Christian LEVEQUE, **la biodiversité**, P.U.F, Que sais-je ?, Paris, 1997, pp 61-62.

matérielles. Ainsi, l'économie de marché privilégie la productivité et la rentabilité maximales à court terme qui se traduisent, par exemple, dans le domaine agricole par la sélection de quelques variétés à haut rendement. Or, ces variétés exigent souvent des apports importants en engrais et en pesticides. Dans certains cas, on abandonne des variétés moins productives mais plus adaptées aux conditions locales. Il arrive, de manière fréquente, qu'au nom de la rentabilité économique, des prélèvements importants soient effectués au mépris des capacités de charge du milieu naturel. Ceci est particulièrement vrai dans le domaine de la pêche et de l'exploitation forestière.

A contrario, la logique de la protection de l'environnement implique la prise en compte du long terme et le maintien de la diversité des écosystèmes. Ainsi, l'exploitation des ressources naturelles imposera des limites aux prélèvements pour maintenir une production équilibrée sans pourtant compromettre les capacités de renouvellement à long terme de la ressource indiquée ou encore la qualité des écosystèmes pour une meilleure reproduction des espèces. L'importance des pressions que subissent les ressources de l'environnement dépend du volume et de la nature des activités économiques.

Dans une étude réalisée par l'OCDE sur les effets environnementaux des échanges, il a été établi que ce sont les défaillances du marché¹¹⁷ qui génèrent des conséquences dommageables sur l'environnement. Les défaillances du marché se produisent lorsque les marchés ne reflètent pas les valeurs environnementales. Les défaillances du marché sont imputables au fait que les marchés ne réussissent pas à évaluer et répartir correctement les ressources de l'environnement. L'OCDE indique, par exemple, que les défaillances du marché liées à l'environnement peuvent provenir de l'externalisation des coûts environnementaux¹¹⁸.

¹¹⁷ Ces défaillances peuvent exercer une distorsion sur les incitations à protéger l'environnement et creuser un fossé entre les rythmes et les modes de production et de consommation optimales du point de vue privé et du point de vue social.

¹¹⁸ OCDE, **Les effets environnementaux des échanges**, OCDE, Paris, 1994, pp 8-9.

Les défaillances du marché découlent de l'externalisation des coûts environnementaux lorsque les pollueurs ne prennent pas en compte les coûts environnementaux de leurs activités au motif qu'il apparaît souvent difficile d'identifier, de chiffrer et de comptabiliser ces coûts. Dans ce cas, les coûts environnementaux restent des facteurs externes¹¹⁹ aux prix des biens et services au lieu d'être internalisés dans ces prix. La différence entre les coûts apparents d'une activité et son coût total se retrouve dans la perte d'air et d'eau non pollués et dans la détérioration des ressources d'environnement. En guise d'exemples, citons la pollution engendrée par des applications excessives d'engrais et de produits chimiques dans le secteur agricole ou la pollution associée à l'aquaculture intensive dans le secteur de la pêche ou encore, la saturation dans le secteur des transports.

L'application du principe pollueur-payeur constitue un exemple d'internalisation des coûts environnementaux. C'est le principe dans lequel les coûts sociaux externes qui accompagnent la production industrielle doivent être internalisés, c'est-à-dire pris en compte par des agents économiques dans leurs productions¹²⁰. Selon l'OCDE, le défaut d'internalisation des coûts environnementaux au niveau national peut concourir aux problèmes environnementaux transfrontières et globaux tels que les pluies acides, la pollution des cours d'eau, les changements climatiques¹²¹.

¹¹⁹ Les facteurs environnementaux externes découlent de la consommation de biens qui imposent à d'autres des coûts que le marché ne permet pas de compenser.

¹²⁰ Le pollueur doit supporter le coût des mesures qu'il est légalement tenu de prendre pour protéger l'environnement. Il peut s'agir de mesures destinées à empêcher ou à réduire les émissions de polluants à la source ou de mesures destinées à éviter la pollution en traitant de façon effective les effluents provenant de l'installation polluante et d'autres sources de pollution.

¹²¹ OCDE, **Les effets environnementaux des échanges**, op.cit.,p.9

C/ La prédominance des sociétés transnationales¹²²

La mondialisation est déterminée par l'action des sociétés transnationales. Principaux opérateurs du système des relations internationales économiques, les sociétés transnationales dominent l'investissement, la production et le commerce dans l'économie mondiale et constituent, de ce fait, le produit direct de la libéralisation du commerce international.

1- : Maximisation des intérêts financiers

Dans une approche générale, la société transnationale peut être définie comme une entreprise qui, par la diversité de ses intérêts internationaux, cherche à optimiser ses profits par des opérations à l'étranger, tout en étant soumise à des influences nationales diverses. Il est généralement admis que de par leurs objectifs, les sociétés transnationales sont des instruments d'exploitation économique, voire de diktat politique à l'égard des pays en développement. Leur puissance financière met bien souvent à mal la souveraineté de certains pays en développement si ceux-ci ne sont pas tout simplement contraints de se soumettre aux directives économiques et politiques en provenance des pays d'origine de ces sociétés¹²³.

¹²² En général, les termes de « firmes » d'« entreprises », de « sociétés » s'emploient indifféremment. Elles sont qualifiées de « multinationales », d'« internationales », de « mondiales » ou de « transnationales ». L'une ou l'autre expression peut être utilisée mais c'est le terme de « société transnationale » qui a été consacré par l'ONU.

¹²³ L'ouverture politique dans les pays africains, qui a abouti au multipartisme, a coïncidé avec la privatisation à outrance des secteurs économiques tels que l'électricité, l'eau, les télécommunications et le pétrole. La présence massive des sociétés transnationales occidentales dans ces secteurs stratégiques et le choix presque forcé pour l'ouverture économique laisse perplexe quant au rôle attribué aux sociétés transnationales par leurs pays d'origine. Le monopole presque absolu exercé dans les secteurs précités par les sociétés transnationales est contraire à l'esprit de liberté d'entreprise qui suppose forcément la liberté de choisir ses partenaires économiques et commerciaux. La société BOUYGUES, d'origine française, est depuis 1991 en situation de monopole dans le domaine de l'électricité et de l'eau en Côte d'Ivoire. Il en est de même au Sénégal. Au Gabon et au Congo Brazzaville, la société Total contrôle le secteur du pétrole. Dans ces pays en général, et en Côte d'Ivoire en particulier, les orientations de la politique africaine de la France dans les crises internes que connaissent ces pays restent liées aux intérêts économiques de certaines sociétés transnationales et aux amitiés politiques. Le quotidien français « la Croix », citant un analyste de la scène politique française, François-Xavier VERSCHAVE, à propos de la crise militaro-politique que vit la Côte d'Ivoire depuis l'échec de la tentative de coup d'Etat le 19 septembre 2002 qui s'est transformé en une rébellion armée, affirme que « L'interposition française aurait pu déboucher sur la paix si elle n'avait été là que pour cela. Mais elle était aussi là pour favoriser les groupes Bolloré et Bouygues ». Le journal indique,

La recherche du maximum de gain étant la raison d'être d'une société transnationale, ses activités sont susceptibles d'engendrer des préjudices à l'Etat d'autant plus que l'Etat ne recherche pas, *a priori*, le profit mais plutôt la satisfaction de l'intérêt général. La concentration du pouvoir économique que créent les sociétés transnationales pourrait être de nature à mettre en cause les principes de la libre concurrence mais aussi à menacer l'ordre économique international¹²⁴ et à mépriser les exigences écologiques. C'est la raison pour laquelle le contrôle des activités de ces sociétés est plus que nécessaire, si l'on veut réduire les risques de dégradation de l'environnement et réguler les relations entre le commerce international et l'environnement.

La recherche d'une plus grande compétitivité et d'une productivité plus accrue au niveau des sociétés commerciales transnationales est consubstantielle au libre-échange commercial. Et cette recherche de l'efficacité économique émane de l'application de la théorie des avantages comparatifs. En effet, d'après la théorie des avantages comparatifs, le libre-échange conduit à la spécialisation internationale des pays dans les productions pour lesquelles ils sont naturellement les plus compétents. La division internationale du travail, qui s'applique ainsi, se présente comme une répartition géographique des facteurs de production qui détermine la part d'activités économiques pour lesquelles chaque pays a plus d'aptitude.

S'il est possible de penser que la division du travail est dans l'ordre normal des choses, l'idée qu'elle obéit à une longue stratégie de conquête et de domination

par ailleurs, que « certains diplomates français impliqués dans le dossier ivoirien, n'ont pas caché leur agacement devant l'immixtion d'acteurs économiques proches de l'Elysée à certaines étapes d'un processus délicat de sortie de crise. C'est bien à l'Elysée que reste élaborée la politique africaine de la France, largement fondée sur des relations personnelles avec des Chefs d'Etat du continent africain ». Cf. La croix du 3 mars 2005 in « L'Inter » n°2044 du vendredi 4 mars 2005, Abidjan, p.10.

¹²⁴ La volonté de moraliser certains comportements des sociétés transnationales et de créer les conditions d'une libre concurrence a permis à la Commission des sociétés transnationales des Nations-Unies d'élaborer un Code de conduite sur les sociétés transnationales. Le Code de conduite prévoit une structure subdivisée en six parties distinctes : préambule et objectifs ; définitions et champ d'application ; activités des sociétés transnationales ; traitement des sociétés transnationales ; coopération intergouvernementale ; application du Code de conduite. Il est important de noter que le Code n'est pas une Convention mais le résultat d'un consensus.

est tout aussi plausible. Ainsi, la production à une grande échelle pendant la colonisation a obligé les Etats européens à conquérir des marchés et à diversifier leurs sources d'approvisionnement en réduisant les Etats en développement, anciennes colonies, à la production des matières premières¹²⁵.

Mohammed BEDJAOUI a, sur cette question, établi une distinction entre les « Etats du centre » et ceux de la « périphérie ». Selon lui, la structure des exportations et des importations entre les « Etats du centre » et les Etats de la « périphérie » est déséquilibrée. Les exportations des Etats en développement sont composées à 80% de produits primaires (produits agricoles ou minéraux) ou de produits semi-finis. La quasi-totalité de leurs importations est constituée de produits manufacturés en provenance essentiellement des Etats développés¹²⁶.

Cette spécialisation s'opère à travers les sociétés transnationales ou leurs filiales dont les ramifications touchent souvent les arcanes des pouvoirs politiques des pays développés et des pays en développement.

La théorie des avantages comparatifs, qui remonte au 18^{ème} siècle, a été initiée par David RICARDO. Elle sera ensuite développée par John STUART MILL. Selon cette théorie si un pays A est plus doué qu'un pays B pour construire des automobiles et que le pays B est meilleur boulanger que le pays A, il est dans l'intérêt de l'un et de l'autre que A se spécialise dans la construction automobile et B dans la boulangerie et qu'ils échangent leurs produits¹²⁷. C'est l'avantage

¹²⁵ Un pays comme la Côte d'Ivoire, situé en zone forestière a été spécialisé dans la culture du cacao, du café. Le Sénégal et le Mali, situés en zones de savane, ont été respectivement destinés à la culture de l'arachide et du coton. Même indépendants, ces Etats n'ont pas véritablement modifié leurs structures de production. Cf. Paul YAO-N'DRE, **Relations internationales**, PUCI, Abidjan, 1999, pp 157-158.

¹²⁶ Pour Mohammed BEDJAOUI, cette stratégie anime et domine les relations économiques internationales et crée des rapports de dépendance entre Etats développés et Etats en développement. Cf. Mohammed BEDJANOUI, **Pour un nouvel ordre économique international**, UNESCO, P.U.F., Paris, 1980. P. 9.

¹²⁷ OMC, **un commerce ouvert sur l'avenir**, 2^{ème} éd, Genève, juillet, 2001, p.9.

absolu¹²⁸. Cette spécialisation a pour inconvénient d'entraîner un surplus de compétitivité des Etats, puis un accroissement de richesses par le gain obtenu à l'échange. Et dans ce cas, ce n'est plus le rendement du travail qui est déterminant mais les dotations en facteurs de production.

Il est donc peu probable d'espérer que les sociétés transnationales s'activent à protéger l'environnement à moins de saisir l'environnement comme une donne économique, productrice de gains.

2- : Minimisation des exigences environnementales

Comme précédemment souligné, la recherche du profit est la raison d'être des sociétés transnationales. La propension à accroître leurs pouvoirs financiers et productifs a pour effet de minimiser ou de négliger le respect des exigences environnementales comme préoccupations essentielles pour tous les êtres vivants. La logique du productivisme économique est inspirée des idées économiques anciennes qui marquent la primauté de l'économie sur la nature. Les ressources de la nature sont perçues comme des marchandises que l'homme se doit d'exploiter pour répondre à ses besoins. L'homme n'a-t-il pas vocation de devenir maître et possesseur de la nature ?

La logique productiviste adoptée par les sociétés transnationales est, dans sa manifestation, dévoreuse des ressources de la nature. Plusieurs ONG et mouvements sociaux ont dénoncé les implications des sociétés transnationales ou multinationales dans la dégradation de l'environnement. Dans le Traité des ONG et des mouvements sociaux publié à Paris en 1993, le chapitre intitulé

¹²⁸ La théorie va encore plus loin. Ainsi, les pays A et B ont toujours intérêt à faire du commerce l'un avec l'autre, même si A est le meilleur pour tout c'est-à-dire aussi bien pour les automobiles que pour le pain. S'il est nettement supérieur comme constructeur automobile et juste un peu meilleur comme boulanger, A aurait toujours intérêt à investir ses ressources là où il excelle (construction des automobiles) et à exporter ses produits vers B, lequel devrait faire la boulangerie et vendre son pain à A, même s'il n'est pas aussi efficace que celui-ci. Le commerce resterait aussi profitable pour l'un et pour l'autre. Un pays n'a pas ainsi besoin d'être le meilleur dans un domaine quelconque pour profiter du commerce

« Multinationales : vers un contrôle démocratique de leur conduite », a établi en quatre points la responsabilité des sociétés transnationales.

Premièrement, les sociétés transnationales sont, par leurs activités de production de pétrole, de transports routiers, de production de l'électricité et de métaux et par leurs activités agricoles, responsables de près de 50% des émissions de gaz à effet de serre et, virtuellement, de la totalité des produits chimiques qui appauvrissent la couche d'ozone.

Deuxièmement, les sociétés transnationales dominent le commerce des ressources naturelles et des produits de base. Leurs activités minières de forage, d'abattage d'arbres et d'agriculture industrielle, entraînent l'épuisement et la dégradation des forêts, des sols, de l'eau douce, des ressources et de la diversité biologique.

Troisièmement, les sociétés transnationales contrôlent la production de la plus grande partie des produits chimiques toxiques qui polluent l'air, l'eau et le sol. Elles sont aussi responsables de la plupart des accidents de travail.

Quatrièmement, les sociétés transnationales sont les principales entités impliquées dans le transfert de systèmes de production et de métaux dangereux vers les pays en développement. Les pesticides et médicaments dangereux interdits dans leurs pays d'origine, le transfert d'industries polluantes, le déversement de déchets radioactifs dans le pacifique sud, les exportations des déchets dangereux vers l'Afrique en sont des exemples.

D'une manière générale, les sociétés transnationales profitent de leur puissance financière¹²⁹ et de l'absence d'un cadre juridique et institutionnel cohérent et efficace en matière de sécurité et de protection de l'environnement pour

¹²⁹ Les sociétés transnationales bénéficient souvent de la complicité des dirigeants politiques nationaux pour s'implanter sans exigences particulières pour la santé ou l'environnement.

s'implanter dans les régions de l'hémisphère Sud. En fait, l'omnipotence des sociétés transnationales fait prévaloir la logique du gain sur la logique écologique. Mais plus encore, elle exprime la domination des Etats d'origine sur les Etats d'accueil. Nombre de ces sociétés étendent leur influence dans les milieux du pouvoir politique de leurs Etats d'origine¹³⁰. Celles-ci étant orientées, à tout le moins, surveillées par ceux-là.

Il suit de ce qui précède que l'élaboration et le respect des normes protectrices de l'environnement sont prises dans les sérails des pouvoirs étatiques qui se servent des sociétés transnationales pour exercer leur contrôle sur d'autres Etats, étendre leur rayonnement et établir leur hégémonie à l'échelle internationale par un schéma complexe où se rencontrent des intérêts divergents.

Les principes qui fondent l'existence et la puissance de l'OMC ne contredisent pas les tensions conceptuelles entre la logique néo-libérale et la logique écologique (§2). Mais face aux inégalités de développement, les pays en développement, préoccupés par la précarité de leur situation économique ont contesté l'hégémonie néo-libérale dans les échanges commerciaux internationaux. Aussi, se sont-ils impliqués pour la mise en place d'une autre approche dans les relations commerciales internationales avec la création de la Conférence des Nations Unies pour le Commerce et le Développement.

§2 : La réaffirmation des principes fondamentaux du système commercial multilatéral

Les principes fondamentaux du système commercial multilatéral ont été réaffirmés dans le cadre de l'OMC. Ces principes s'articulent autour de la suppression des obstacles au commerce international. Ils suggèrent l'établissement des règles qualifiées de transparentes et de prévisibles. Pour l'OMC, les règles sont

¹³⁰ Les Etats définissent leur politique commerciale, ils exercent leur pouvoir pour réaliser des plans économiques et procurer des gains à leurs nationaux.

transparentes parce que les particuliers, les entreprises et les pouvoirs publics devraient être informés sur les règles commerciales en vigueur dans le monde et être assurés qu'il n'y aura pas de changement brutal dans les politiques. Les règles sont prévisibles parce que les sociétés, les investisseurs étrangers et les gouvernants devraient avoir l'assurance que les obstacles au commerce (y compris les droits de douane, les obstacles non tarifaires et d'autres mesures) ne seront pas appliqués de façon arbitraire¹³¹.

Les principes de base¹³² de l'OMC indiquent qu'aucun pays ne devrait établir de discrimination ni entre ses partenaires commerciaux qui doivent tous obtenir, de manière égale, le statut de la nation la plus favorisée (A) ni entre ses propres produits, services et ressortissants d'une part, et les produits, services et ressortissants étrangers d'autre part, qui doivent bénéficier du traitement national (B). A ces deux principes, s'ajoute aussi le principe de la prohibition des restrictions quantitatives (C).

A/ La clause de la nation la plus favorisée

Clef de voûte du « GATT de 1947 » et du « GATT de 1994 »¹³³, la clause de la nation la plus favorisée¹³⁴ exige que tout traitement spécial accordé par une partie

¹³¹ OMC, **un commerce ouvert sur l'avenir**, op.cit, p.4.

¹³² Ces principes fondamentaux sont hérités du GATT de 1947 puis ont été réaffirmés et consacrés avec l'OMC.

¹³³ L'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 dénommée « le GATT de 1994 » est juridiquement distinct de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce du 30 octobre 1947 et adopté à la clôture de la deuxième session de la commission préparatoire de la Conférence des Nations Unies sur le Commerce et l'Emploi, tel que rectifié, amendé ou modifié par la suite et dénommé « le GATT de 1947 ». Mais ils sont liés dans leurs fondements, si bien qu'avant d'accepter l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, les participants qui ne sont pas parties contractantes au GATT de 1947 doivent d'abord achever les négociations en vue de leur accession au GATT de 1947 et en devenir parties contractantes. Pour les participants qui ne sont pas parties contractantes au GATT de 1947 à la date de l'Acte final, les listes ne sont pas définitives et seront établies par la suite aux fins de leur accession au GATT de 1947 et de l'acceptation de l'Accord instituant l'OMC.

¹³⁴ L'expression « clause de la nation la plus favorisée » semble contradictoire. Elle donne à penser qu'il s'agit d'appliquer un traitement spécial quelconque à un pays en particulier. Mais à l'OMC, elle signifie en réalité non discrimination, c'est-à-dire égalité de traitement pour tout le monde.

aux biens ou aux services de tout autre pays soit étendu à tous les membres de l'OMC. Aucun pays ne doit bénéficier des préférences qui faussent les échanges. Chaque membre de l'OMC doit traiter tous les autres membres de manière égale, comme des partenaires commerciaux « les plus favorisés ». Prévue à l'article 1 du GATT, la clause de la nation la plus favorisée implique que tous les avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par une partie contractante à un produit originaire ou à destination de tout autre pays, seront immédiatement et sans conditions, étendus à tout produit similaire originaire ou à destination du territoire de toutes les autres parties contractantes. Cette disposition concerne les droits de douane et les impositions de toute nature perçus à l'importation ou à l'exportation, ainsi que ceux qui frappent les transferts internationaux de fonds effectués en règlement des importations ou des exportations, le mode de perception de ces droits et impositions, l'ensemble de la réglementation et des formalités afférentes aux importations ou aux exportations ainsi que toutes les questions prévues par la clause du traitement national.

Ainsi, si un pays accroît les avantages qu'il accorde à un partenaire commercial, il doit appliquer le même traitement à tous les autres membres de l'OMC pour que tous soient « les plus favorisés ». La Clause de la nation la plus favorisée se place, pour ainsi dire, au centre des mécanismes de libéralisation du commerce international. Elle a même été étendue au domaine des droits de propriété intellectuelle et à l'Accord sur les services (GATS)¹³⁵.

La clause de la nation la plus favorisée est de nature inconditionnelle en ce sens qu'elle exclut toute idée de réciprocité dans son application. Elle implique le phénomène de la « *free ride* » ou course gratuite. En effet, les pays, en retenant la modalité inconditionnelle de cette clause, ont décidé dans le système OMC de

¹³⁵ La Clause de la nation la plus favorisée est prévue par l'article 2 de l'Accord sur les services (GATS). Cet article dispose que chaque membre accordera immédiatement et sans condition un traitement non moins favorable que celui qu'il accorde aux services similaires et fournisseurs de services de tout pays.

privilégier l'égalité formelle afin d'éviter de légitimer les discriminations potentielles dues à la règle de la réciprocité dans la mise en œuvre de la clause.

Mais le domaine d'application de la clause de la nation la plus favorisée englobe indifféremment les produits importés similaires et les personnes. Si la définition de personnes ne pose guère de problèmes, il en va autrement pour les produits importés similaires pour lesquels l'Organe de règlement des différends de l'OMC a proposé des critères de distinction. Il y a des critères secondaires et un critère principal. Les critères secondaires sont ceux qui concernent l'utilisation finale sur un marché donné, les goûts et les habitudes des consommateurs ainsi que les propriétés, la nature et les qualités des produits. Le critère principal de distinction est celui de l'interchangeabilité commerciale. La précision du critère principal de distinction de produits importés similaires provient de l'exemple donné comme réponse à la question de savoir si deux produits sur un marché sont-ils en concurrence parce qu'ils sont interchangeables. La Vodka et le Gin ne sont pas des produits identiques mais leurs propriétés physiques, la teneur en alcool et leur utilisation finale (boissons) sont suffisamment similaires pour les rendre interchangeables. Ils peuvent donc être considérés comme similaires. Il a été admis que « produit similaire » ne voulait pas dire « produit directement concurrent » ni même « produit directement substituable ». Les protéines végétales, par exemple, sont différentes des produits d'origine animale ou marine ou encore des protéines de synthèses¹³⁶.

Si la détermination de critères de distinction de produit similaire peut permettre de cerner les conflits au cas par cas, la définition de « produits similaires » entraîne des conséquences importantes dans le domaine de la protection de l'environnement. Si l'on prend l'exemple de deux plaquettes de circuits intégrés dont l'une a été fabriquée à partir de produits appauvrissant la couche d'ozone

¹³⁶ Dominique CARREAU et Patrick JUILLARD, **droit économique international**, 4^{ème} éd., LGDJ, Paris, p. 237.

tandis que l'autre a été produite de manière non polluante c'est-à-dire écologique, il est possible de se demander si ces deux produits sont similaires.

Dans l'hypothèse où ces deux produits sont considérés comme similaires, les autorités compétentes en charge de l'environnement dans un Etat donné ne peuvent accorder la préférence au produit écologique lorsque les deux arrivent à la frontière. Ces autorités nationales ne pourront pas non plus établir de discrimination à l'égard du produit polluant lorsqu'il arrive à la frontière pour concurrencer le produit écologique d'origine nationale.

La question de produit similaire, dans le cadre de l'application de la clause de la nation la plus favorisée, renvoie forcément aux « procédés et méthodes de production »¹³⁷ ou PMP qui font eux-mêmes l'objet de controverses tant au niveau du droit du commerce qu'au niveau des rapports entre le commerce et l'environnement¹³⁸. Les controverses proviennent de la distinction qu'il convient d'établir entre les procédés et méthodes de production liés aux produits et les procédés et méthodes de production non liés aux produits. Les procédés et méthodes de production sont liés aux produits lorsqu'ils ont des effets négligeables sur le produit final¹³⁹. Les procédés et méthodes de production sont non liés aux produits lorsqu'ils exercent une influence sur le produit final¹⁴⁰.

¹³⁷ Un « procédé et méthode de production » est la manière dont est fabriqué un produit. Et cette manière constitue, avec l'utilisation et l'élimination de la marchandise l'un des trois paramètres pris en compte en matière de protection et de gestion de l'environnement. Les procédés et méthodes de production fixent le seuil de pollution que les entreprises industrielles ne sont pas autorisées à dépasser. Le fait d'imposer des lieux et des moyens d'abattage aux exploitations forestières et aux sociétés industrielles ou minières, la manière de traiter leurs déchets ou de réhabiliter les sites ou les milieux sont des actions relevant des procédés et méthodes de production.

¹³⁸ Plusieurs produits passent par un certain nombre d'étapes, c'est-à-dire de PMP avant d'être commercialisables. Par exemple, la production de papier passe par la pousse et l'abattage des arbres, la transformation du bois, et bien souvent, le blanchiment de la patte de bois, etc. Ces différents procédés ont des conséquences sur l'environnement, notamment sur la diversité biologique, sur les cours d'eau qui traversent les forêts, sur la santé, sur la qualité de l'air et sur l'utilisation de l'énergie. Mais le papier peut aussi être fabriqué à partir de déchets de consommation. Ce procédé aura des incidences différentes sur l'environnement.

¹³⁹ Nous prenons l'exemple de deux rouleaux de papier journal, dont l'un est composé de 50% de matière recyclée et l'autre produit entièrement à partir de fibre vierge. Les deux PMP sont bien différents mais nous pouvons nous demander si ces deux produits finaux ont des caractéristiques différentes qui exigeraient une utilisation différente, qu'il s'agisse de leur manutention ou de leur élimination. Si le papier journal recyclé ne

Le droit applicable à l'OMC ne s'oppose pas à ce que les Etats instaurent une discrimination à l'égard des procédés et méthodes de production liés aux produits. Autrement dit, le principe de discrimination est admis¹⁴¹. Par contre, les procédés et méthodes de production non liés aux produits concernent des produits interchangeables aussi bien sur le plan commercial que sur le plan pratique. En d'autres termes, les procédés et méthodes de production obéissent au critère de similarité des produits tel qu'appliqué actuellement à l'OMC. Or, les règles de l'OMC interdisent la discrimination entre les produits similaires, en dépit de la différence des conséquences sur l'environnement.

La clause de la nation la plus favorisée occupe ainsi une place de choix dans le système OMC. Son application souffre, cependant, de certaines exceptions concernant la constitution d'arrangements commerciaux préférentiels et la situation des pays en développement ainsi que sur l'existence et la constitution d'arrangements commerciaux régionaux.

L'OMC accorde en son sein un statut particulier aux pays en développement compte tenu de leur niveau de développement et de leurs limitations financières et commerciales. En fait, comment traiter sur un pied d'égalité des Parties ayant des

se distingue pas de son équivalent de fibre vierge sous aucun de ces aspects, son procédé de production n'est pas lié au produit, puisqu'il n'a qu'un effet négligeable sur le produit final. Cf. PNUE et Institut du développement durable, **Guide de l'environnement et du commerce**, Genève, 2001, pp. 47-51.

¹⁴⁰ Nous prenons l'exemple de deux pommes dont l'une est produite biologiquement et l'autre grâce à l'utilisation de pesticides dont il reste des résidus sur le fruit. Ce sont là deux procédés et méthodes de production différents. Ce qui aura pour effet que les produits seront manutentionnés et utilisés différemment quoiqu'ils puissent être éliminés de la même manière. Certains consommateurs voudront certainement peler la pomme qui a été traitée avec un produit chimique, et les autorités douanières analyseront les résidus de pesticides pour vérifier leur conformité avec la réglementation sanitaire. Quant à la pomme biologique, les autorités douanières lui feront peut-être subir un contrôle phytosanitaire plus rigoureux pour éviter qu'elle ne véhicule des parasites invasifs. Ici, les PMP peuvent être considérés comme liés aux produits. Cf. PNUE et Institut du développement durable, **Guide de l'environnement et du commerce**, *ibid.*

¹⁴¹ En pratique, la discrimination fondée sur les produits et méthodes de production peut poser certains problèmes au système commercial. Son application permettrait, en effet, plus facilement aux Etats de protéger leurs industries de manière déloyale contre la concurrence étrangère. Ainsi, un Etat, plus enclin aux considérations économiques qu'écologiques, pourrait établir la liste des procédés et méthodes de production préférables d'un point de vue écologique et qui sont utilisés par les industries nationales pour fixer de nouvelles règles juridiques pénalisant les producteurs étrangers qui ne s'y conformeraient parce que les règles nationales établies ne leur conviendraient pas sur le plan environnemental.

niveaux de développement si différents ? L'OMC tente, sans grand succès d'apporter une réponse concrète à cette question en réaffirmant le principe du traitement spécial et différencié. Traitement de faveur pour les pays en développement, le traitement spécial et différencié¹⁴² n'a qu'un statut provisoire destiné à aider, sans objectifs précis, les pays en développement à résoudre les problèmes qu'ils rencontrent en matière d'échanges commerciaux.

L'autre exception de la clause de la nation la plus favorisée porte sur les arrangements régionaux, précisément l'union douanière et la zone de libre échange. L'union douanière se présente comme la substitution d'un seul territoire douanier à deux ou plusieurs autres territoires douaniers, à condition que l'essentiel des échanges commerciaux soit libéré entre les membres et qu'il existe un tarif douanier commun à l'égard des pays tiers. Une zone de libre-échange consiste, par contre, dans la libéralisation de l'essentiel des échanges commerciaux portant sur les produits originaires des territoires des membres. Les deux types d'intégration économique visent l'élimination des barrières tarifaires et non tarifaires sur l'essentiel de leurs échanges commerciaux.

En dehors de ces quelques exceptions, la clause de la nation la plus favorisée demeure, avec la clause du traitement national, le pilier du principe de non discrimination, cher au système commercial multilatéral.

B/ La clause du traitement national

S'il est, à l'évidence, plus aisé de ne pas établir de discrimination entre les produits importés, il est en revanche plus difficile de les traiter de manière égale avec les produits nationaux. La clause du traitement national pose le principe d'une égalité de traitement entre les produits nationaux et les produits importés. Elle renforce la clause de la nation la plus favorisée à laquelle elle est étroitement liée.

¹⁴² Ce point est abordé au Titre II, Chapitre I, Section I de la deuxième Partie de la présente Thèse.

La clause du traitement national interdit d'une façon générale les discriminations de traitement fondées sur l'origine des produits qu'ils soient importés ou fabriqués localement. Ainsi, les produits nationaux ne doivent pas faire l'objet d'un traitement plus favorable, c'est-à-dire qu'ils ne doivent pas bénéficier d'une protection nationale indirecte.

Prévue à l'article III de l'Accord GATT de 1947, la clause du traitement national est destinée à assurer l'égalité de traitement entre les produits sur le marché national. Mais à cause des tendances protectionnistes des Etats, cette clause s'est étendue au « Système OMC ». L'OMC en a fait un de ses principes cardinaux en mettant en exergue la lutte contre les barrières non tarifaires. Ainsi, les restrictions dans ce domaine ne doivent pas apparaître discriminatoires, c'est-à-dire qu'elles doivent s'appliquer à tous les produits, qu'ils soient nationaux ou importés, et pourvu que ces produits soient similaires. Cela signifie que toute mesure qui introduit une inégalité entre les produits importés et les produits nationaux viole la clause du traitement national.

Partant de ce principe, un Etat pourra imposer une éco-taxe intérieure à un produit étranger en fonction de ses caractéristiques propres, c'est-à-dire en fonction de la toxicité, de la biodégradabilité, de la teneur en ressources non renouvelables, à condition que cette taxe s'applique également aux produits identiques nationaux. De même, un Etat ne saurait appliquer à un produit importé un impôt national du fait de son processus de fabrication peu ou pas écologique.

Par ailleurs, conformément aux dispositions du § 1 de l'article III « les taxes et autres impositions intérieures, ainsi que les lois, règlements et prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution ou l'utilisation de produits sur le marché intérieur et les réglementations quantitatives intérieures prescrivant le mélange, la transformation ou l'utilisation en quantités ou en proportions déterminées de certains produits ne devront pas être appliquées aux produits importés ou nationaux de manière à protéger la production nationale ». Le

paragraphe 2 précise que « les produits du territoire de toute partie contractante importés sur le territoire de toute autre partie contractante ne seront pas frappés, directement ou indirectement, de taxes ou autres impositions intérieures de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent, directement ou indirectement les produits nationaux similaires. En outre, aucune partie contractante n'appliquera, d'autre façon, de taxes ou autres impositions intérieures aux produits importés ou nationaux d'une manière contraire aux principes énoncés au paragraphe 1 ». En d'autres termes, si les produits importés, et qui sont déjà dédouanés, pouvaient être soumis à une fiscalité interne différente des produits nationaux, ces produits bénéficieraient indirectement d'une protection certaine. Cette mesure interne est qualifiée de discriminatoire à l'OMC.

L'application de la clause du traitement national vise à créer les conditions de la stabilité et de la prévisibilité de l'accès aux marchés afin que le commerce international se déroule sans distorsions. Cet objectif optimiste de l'OMC est malheureusement contrarié par les pratiques qui ont cours dans les relations commerciales internationales entre les Etats en général, et entre les Etats développés et les Etats en développement en particulier. Il est fréquent de constater que sous le couvert d'exigences écologiques, certains Etats imposent des mesures qui rendent difficile l'accès à leurs marchés. Il s'opère une sorte de détournement des objectifs écologiques pour des motifs économiques.

La clause du traitement national a été invoquée dans le premier litige commercial soumis à l'ORD¹⁴³. Ce litige a opposé le Venezuela et le Brésil aux Etats-Unis au sujet des dispositions américaines relatives à l'essence. Le Venezuela s'était plaint devant les instances du GATT du traitement moins favorable auquel était soumise l'essence importée aux Etats-Unis par rapport à l'essence nationale du fait de la réglementation américaine adoptée le 15 décembre 1993 par l'Agence

¹⁴³ Ce différend est survenu devant les instances du GATT en octobre 1994 avant l'entrée en vigueur de l'Accord de Marrakech créant l'OMC et des Accords connexes. Cf. GATT, *Focus*, n°111, octobre 1994, p. 34. L'ORD sera saisi du différend en 1995.

pour la protection de l'environnement. Les dispositions de cette loi proviennent de la modification de la loi du Congrès des Etats-Unis sur la lutte contre la pollution atmosphérique¹⁴⁴. La loi du 15 décembre 1993 définit les trois méthodes d'établissement des niveaux de base rétrospectif individuel d'une entité. La première méthode s'appuie sur les données effectives de 1990¹⁴⁵. La deuxième se fonde sur les données relatives aux bases pour carburant utilisées en 1990 et la troisième se fonde sur les données relatives à la qualité de l'essence ou des bases de l'entité concernée pour les années postérieures à 1990. Les méthodes 2 et 3 sont des méthodes alternatives à la méthode 1.

La loi accorde aux raffineurs nationaux un traitement plus favorable que celui réservé aux mélangeurs et aux importateurs. Le raffineur national doit être conforme à son niveau de base individuel de 1990 selon les méthodes indiquées. Ainsi, pour l'essence « ancienne formule », un raffineur national dont la qualité de l'essence vendue en 1990 est inférieure à celle exigée par le niveau de base établi par la loi, pourra-t-il continuer à écouler le même volume d'essence à partir de 1995. Le raffineur n'est pas contraint d'apporter des modifications à ses installations de production. L'importateur et le mélangeur ne bénéficient pas, par

¹⁴⁴ Dénommée en anglais *Clean Air Act*, cette loi, prise en 1963, a été modifiée en 1990 par le législateur américain qui, soucieux de protéger l'environnement, voulait améliorer la qualité de l'air dans la plupart des zones polluées des Etats-Unis en réduisant les émissions de polluants atmosphériques toxiques et les composés organiques volatiles ozogènes rejetés par les véhicules. La loi du 15 décembre 1993 divise le marché américain de l'essence en deux marchés. Le premier marché, évalué à environ 30% de la consommation d'essence aux Etats-Unis, comprend les métropoles où les problèmes de pollutions par l'ozone se posent avec acuité, surtout en été. Le deuxième marché recouvre l'ensemble du territoire américain en dehors de ces zones. Les deux marchés correspondent à des contraintes différentes. Ainsi, sur le premier marché seule l'essence dénommée "nouvelle formule" peut être vendue, c'est-à-dire une essence dont certains composants doivent être réduits et dont les critères de performance doivent être améliorés ou maintenus à leur niveau antérieur. Sur le deuxième marché, l'essence dite 'ancienne formule' doit satisfaire à la règle de non-dégradation suivant laquelle l'essence vendue par chaque raffineur, importateur ou mélangeur doit être au moins aussi propre qu'en 1990, année de référence. La règle de la non-dégradation de la nouvelle loi américaine a établi deux systèmes alternatifs. Le premier implique le respect du niveau de base individuel pour chaque raffineur, mélangeur et importateur déterminé à partir des qualités d'essence qui étaient la leur en 1990. Dans l'impossibilité de définir le niveau de base individuel par manque de données suffisantes et fiables, le raffineur, le mélangeur ou l'importateur seront soumis au deuxième système portant sur un niveau de base réglementaire qui reflète la qualité moyenne de l'essence vendue aux Etats-Unis en 1990. Cf. Eric ROBERT, **L'affaire des normes américaines relatives à l'essence, le premier différend commercial environnemental à l'épreuve de la nouvelle procédure de règlement des différends de l'OMC** in R.G.D.I.P., 1997, Tome I. pp 94-96.

¹⁴⁵ Ces données sont fondées sur la qualité et les statistiques du volume d'essence vendue.

contre, du même régime de faveur. Ils sont astreints au système de base réglementaire à moins qu'ils ne se prévalent d'un niveau de base individuel en fonction de la méthode 1. Les méthodes 2 et 3 leur sont refusées.

La loi américaine du 15 décembre 1993 a été attaquée par le Venezuela et le Brésil au motif qu'elle établit un traitement discriminatoire entre les produits venant des raffineries nationales américaines et les produits importés dans la mesure où les premiers peuvent se conformer à des niveaux de base individuels alors que les deuxièmes doivent se soumettre au niveau de base réglementaire, c'est-à-dire un niveau de base uniforme plus restrictive. Concrètement, l'essence présentant les mêmes caractéristiques physiques peut être vendue librement par une entreprise américaine parce qu'elle est conforme à son niveau de base individuel, alors qu'un importateur américain n'y est pas autorisé parce qu'il a l'obligation de respecter le niveau de base réglementaire. Le Venezuela et le Brésil ont estimé que cette obligation imposait un traitement moins favorable à l'essence importée dans la mesure où les raffineurs étrangers seraient contraints d'améliorer la qualité de leur essence en procédant à des investissements importants ou d'abaisser leurs prix s'ils souhaitent maintenir la même qualité. Ils ont soutenu que la loi américaine était incompatible avec la clause du traitement national.

Les Etats-Unis ont contesté ces arguments invoquant l'incompatibilité des mesures réglementaires américaines avec la clause du traitement national. Pour les américains, la clause du traitement de l'article III, notamment en son paragraphe 4 relatif aux traitements des produits similaires pouvait être respectée s'il se trouvait que globalement les produits importés et les produits nationaux étaient traités de manière similaire¹⁴⁶. Les américains ont, en outre, soutenu que la clause du

¹⁴⁶ Les Etats-Unis ont indiqué que le traitement de l'essence étrangère moins favorable serait compensé par le traitement moins favorable d'une partie de l'essence américaine et que le niveau de base auquel sont soumis les importateurs est une moyenne des niveaux de base individuels de 1990, c'est-à-dire la qualité moyenne de l'essence consommée aux Etats-Unis en 1990. Voir Eric ROBERT, **L'affaire des normes américaines relatives à l'essence, le premier différend commercial environnemental à l'épreuve de la nouvelle procédure de règlement des différends de l'OMC**, op.cit, p. 99.

traitement national entre produits similaires pouvait être substituée à la notion de traitement similaire entre parties en situation similaire¹⁴⁷.

Le Groupe spécial¹⁴⁸ saisi du différend a indiqué que les dispositions de la loi américaine attaquées étaient effectivement incompatibles avec l'article III, notamment le § 4. Le Groupe spécial a estimé que, relativement au traitement dont les deux types de produits similaires font l'objet, l'essence importée est soumise à un régime moins favorable que l'essence nationale et que les méthodes d'établissement des niveaux de base empêchent de ce fait l'essence importée de bénéficier de conditions de vente aussi favorables que celles accordées à l'essence nationale.

La clause du traitement national avait été mise en cause en matière de protection de l'environnement dans une affaire précédente dénommée « *superfund* »¹⁴⁹. Cette affaire concernait l'application d'une disposition de la loi américaine relative à la réponse environnementale globale, la compensation et la responsabilité. La loi imposait une taxe plus importante sur le pétrole importé que l'imposition des produits pétroliers nationaux. Cette taxe de pénalisation correspondait à 5% de la valeur du produit pour le cas où un importateur ne fournissait pas les renseignements nécessaires à la détermination du montant de la taxe à appliquer au produit. Par cette taxe, les Etats-Unis avaient prétendu que le résultat discriminatoire était négligeable au regard de la compétitivité : financement des mesures de contrôle de pollution, nettoyage des sites des déchets dangereux. Le panel de règlements des conflits du GATT avait néanmoins trouvé que la clause du

¹⁴⁷ Pour les Etats-Unis, la clause du traitement national serait respectée parce que l'essence provenant de parties en situation similaire recevait un traitement similaire et que l'essence fournie par les importateurs et l'essence fournie par les raffineurs ou mélangeurs américains était traitée de la même manière. Eric ROBERT, **L'affaire des normes américaines relatives à l'essence, le premier différend commercial environnemental à l'épreuve de la nouvelle procédure de règlement des différends de l'OMC**, op.cit, p.100.

¹⁴⁸ Etats-Unis – **Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules**, Rapport du Groupe spécial du 17 janvier 1996, WT/DS2/R, 29 janvier 1996.

¹⁴⁹ Cf. GATT, Rapport du Groupe spécial « Etats-Unis – Taxes on Petroleum and Certain Imported Substances », BISD, 34th Supp. 136 (1988) dénommé "super fund"

traitement national était applicable à toutes les taxes sans tenir compte de leurs objectifs politiques. La conformité de l'imposition d'une taxe interne sur des produits importés à l'exigence du traitement national dépend donc de la manière dont les produits nationaux sont taxés, directement ou indirectement, de la même proportion ou d'une proportion plus élevée.

Sur la base de cette analyse, le Panel avait soutenu que la taxe pétrolière contrevenait aux dispositions de l'article III, § 2 dans la mesure où des taxes plus élevées étaient prélevées sur les produits pétroliers importés. Autrement dit, cette taxe pétrolière était contraire à la Clause de traitement national. Dans la même décision, le Panel a soutenu, à propos de la taxe sur les produits chimiques, que les substances importées comme les substances nationales supportant des charges équivalentes répondaient aux dispositions prévues à l'article III, § 2. Le Panel avait donc sur ce dernier point autorisé les Etats-Unis à percevoir des droits sur certains produits importés comportant des composantes chimiques dans le but d'alimenter un fonds spécial pour l'environnement destiné notamment à financer un programme d'élimination des dépôts de déchets dangereux sur le territoire américain.

La décision du Panel dans l'affaire précitée montre que les règles du commerce international n'empêchent pas un Etat membre de l'OMC d'appliquer aux produits importés toute réglementation interne en matière d'environnement qui régit directement la vente des produits nationaux soumis aux mêmes utilisations finales. Il faut que les mesures prises par l'Etat visent exclusivement la réalisation de son objectif environnemental. L'Etat devra aussi se fonder sur les mêmes règles que celles qui sont admises au niveau international et accepter les procédures d'auto-certification de l'Etat dont le produit importé est originaire.

Mais ces conditions restrictives n'épuisent pas le débat sur la compatibilité des mesures nationales protectrices de l'environnement avec la liberté du commerce international. Et l'on se demande même si la clause du traitement national ne peut pas se révéler, dans une certaine mesure, comme une politique protectionniste

lorsqu'un Etat importateur prétend imposer ses normes de protection de l'environnement. Ce détournement déguisé des exigences écologiques vers des objectifs économiques ne peut trouver de remède qu'avec une harmonisation internationale minimale des normes environnementales tenant compte des niveaux de développement des Etats et compatible avec les pratiques commerciales internationales.

C/ La prohibition des restrictions quantitatives

L'article XI, §1 de l'Accord général interdit l'institution des quotas et autres restrictions quantitatives dans le commerce entre les Etats membres. Cette interdiction des restrictions quantitatives s'applique aussi bien aux produits importés qu'aux produits exportés, sauf en cas de difficultés d'équilibre de la balance de paiements¹⁵⁰. Un Etat ne peut, au sens de l'article XI, § 1, instituer ou maintenir « à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre partie contractante, à l'exportation ou à la vente pour l'exportation d'un produit destiné au territoire d'une autre partie contractante, de prohibitions ou des restrictions autres que des droits de douane, taxes ou autres impositions, que l'application en soit faite au moyen de contingents, de licences d'importations ou d'exportations ou tout autre procédé ».

Les restrictions quantitatives ou contingentements sont donc des mesures administratives qui fixent autoritairement la quantité ou la valeur des produits importés ou exportés sans aucune considération de prix. Elles se révèlent, en l'espèce, comme des obstacles légaux infranchissables et contribuent, par cela même, à maintenir une division internationale du travail. Il existe des restrictions quantitatives à l'importation et des restrictions quantitatives à l'exportation.

¹⁵⁰ Les restrictions autorisées dans le cas d'espèce ne doivent pas être appliquées de manière discriminatoire conformément aux dispositions prévues par l'article XIII, § 1 « aucune prohibition ou restriction ne sera appliquée par une partie contractante à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre partie contractante ou à l'exportation d'un produit destinée au territoire d'une autre partie contractante, à moins que des prohibitions ou des restrictions semblables ne soient appliquées à l'importation du produit similaire à destination de tout pays tiers ».

Les restrictions quantitatives à l'importation ont un objectif essentiellement économique pour l'Etat qui les institue. Ces restrictions portent sur la protection des industries nationales de produits « sensibles » contre les importations de produits similaires étrangers. Les restrictions quantitatives à l'exportation sont, pour leur part, motivées soit par des intérêts économiques, c'est-à-dire lutte contre les situations de pénuries, soit par des motifs politiques. L'on peut citer à titre d'exemple l'imposition d'un embargo pour exercer des pressions sur un Etat tiers. Il apparaît donc qu'un Etat ne peut, en principe, appliquer des textes juridiques nationaux qui visent la protection de l'environnement si ceux-ci contiennent des dispositions relatives à des restrictions quantitatives à l'importation ou à l'exportation.

La prohibition des restrictions quantitatives fixée par l'article XI, § 1 peut être tempérée par les règles nationales protectrices de l'environnement sur le fondement d'une interprétation large de la condition prévue au § 2 b dudit article et relative aux « (...) prohibitions ou restrictions à l'importation ou à l'exportation nécessaires pour l'application de normes ou réglementations concernant la classification, le contrôle de la qualité ou la mise en vente de produits destinées au commerce international (...)».

Les restrictions au commerce international pour motif écologique ont été examinées dans la célèbre affaire précitée opposant les Etats-Unis au Mexique sur les restrictions à l'importation du thon mexicain. En vertu de la loi américaine sur la protection des mammifères marins dénommée *Marine Mammals Protection Act* – M.M.P.A.¹⁵¹, il est demandé que les flottes de pêche utilisent des techniques et des équipements assurant la sécurité des dauphins. Les Etats-Unis avaient interdit l'importation du thon à nageoires jaunes du Mexique au motif que les bateaux mexicains étaient autorisés à employer des méthodes de pêche qui tuent les dauphins protégés par la loi M.M.P.A.

¹⁵¹ M.M.P.A., 16 U.S.C. §§ 1371-1377, de 1988.

Pour le Panel saisi de l'affaire, la décision américaine portait atteinte à la clause du traitement national et à l'interdiction des restrictions quantitatives. Il a estimé que l'application des mesures discriminatoires à l'encontre d'un pays tiers, en dehors de sa juridiction, était contraire aux règles commerciales. En clair, les Etats-Unis n'étaient pas autorisés à utiliser des mesures commerciales unilatérales pour imposer leurs exigences environnementales. Autrement dit, les politiques nationales en matière de protection de l'environnement ne sauraient justifier les violations des principes du GATT même si des dérogations à l'Accord général sont admises.

Les principes invoqués ci-dessus se révèlent comme les clés de voûte du système commercial multilatéral qui s'est renforcé au fur et à mesure que l'idéologie néo-libérale s'est imposée (Section II). L'affermissement de ces principes montre que, non seulement, nous sommes loin du compte en matière d'équité dans les relations internationales mais qu'il n'est guère aisé de concilier les règles de la libéralisation du commerce international avec les normes protectrices de l'environnement.

Section II : Le renforcement du système commercial multilatéral

En plus de l'évolution normative, le système GATT est marqué par l'élargissement de son champ d'action caractérisé par l'existence d'un cadre de négociations permanentes sur les concessions tarifaires et non tarifaires sur le système juridique de l'Accord communément appelé négociations multilatérales commerciales ou « rounds ». Le système GATT a progressivement enregistré un grand nombre de « parties contractantes ». En 1947, le GATT comptait 23 parties contractantes. En 1972, il en comptait 83 puis 89 en 1983. En 1990, le GATT comptait 99 parties contractantes. En 1994, le nombre de parties contractantes était passé à 120.

La consolidation du modèle institutionnel s'est réalisée avec la création de l'OMC qui regroupe actuellement 150 Etats membres. Son mode d'organisation, de gestion, de fonctionnement et de règlement des litiges montre assez distinctement que le système commercial multilatéral s'est non seulement fortifié au niveau institutionnel mais s'est aussi imposé, par son caractère rigide et centralisateur, à presque tous les Etats du monde (§ 1).

Mais l'élargissement utilitaire du champ d'application du commerce international aux droits de propriété intellectuelle a exacerbé encore un peu plus les différences conceptuelles entre la logique du libre-échange commercial international et les normes protectrices de l'environnement (§ 2).

§1 : L'OMC : Un modèle organisationnel centralisé

Le commerce international, contrairement au domaine de l'environnement, est doté d'un cadre institutionnel commun, en l'occurrence l'OMC qui est le seul lieu de gestion du système commercial multilatéral ainsi que des négociations commerciales internationales. L'article II § 1 dispose, en effet, que « L'OMC servira de cadre institutionnel commun pour la conduite des relations commerciales entre ses membres en ce qui concerne les questions liées aux accords et instruments juridiques connexes repris dans les annexes du présent accord »¹⁵².

L'OMC est une organisation internationale dotée d'organes propres et d'une personnalité juridique. Son siège se trouve à Genève en Suisse. Elle a une vocation globale et incorpore, de ce fait, tous les accords multilatéraux signés à Marrakech le 15 avril 1994. Sa vocation exprime le principe de l'engagement unique selon lequel l'adhésion à l'Accord instituant l'OMC entraîne l'adhésion aux autres accords connexes de l'OMC. Tous ces accords multilatéraux sont revêtus de la force

¹⁵² Cette disposition de l'article II § 1 est reprise par le § 2 de l'article 3.

contraignante pour les membres de l'OMC. Ce qui signifie que la violation des dispositions y relatives fait l'objet d'un contentieux devant l'Organe de règlement des différends institué à cet effet à l'OMC. Enceinte unique d'organisation des relations commerciales internationales (A), l'OMC est aussi le cadre permanent de négociations commerciales internationales (B). Version améliorée du « GATT de 1947 », le « GATT de 1994 »¹⁵³ constitue le droit commun du nouveau « système OMC ».

A/ Une enceinte unique d'organisation rigide

L'OMC est revêtue d'une mission générale. Elle a, aux termes de l'article 3.1, pour objectif de faciliter « la mise en œuvre, l'administration et le fonctionnement du présent Accord et des Accords commerciaux multilatéraux et de favoriser la réalisation de leur objectif, et de servir aussi de cadre pour la mise en œuvre, l'administration et le fonctionnement des Accords plurilatéraux¹⁵⁴ ». L'OMC accorde des dérogations à ses membres en cas de circonstances exceptionnelles, procède à des amendements, se prononce sur le recours aux régimes d'exception tant général que spécifique ou encore examine la légalité des dérogations économiques régionales négociées entre ses membres.

Dans le but d'accomplir sa mission, l'OMC s'est dotée de structures fonctionnelles. Les organes suivants sont au sommet de l'organigramme : le Conseil

¹⁵³ Le « GATT de 1994 » incorpore le « GATT de 1947 à l'exclusion du Protocole d'application provisoire (article I. a) du « GATT de 1994 ». Le « GATT de 1994 » intègre les concessions commerciales négociées sous l'empire du « GATT de 1947 », les protocoles d'accession (à l'exception de ceux fondés sur les protocoles provisoires et excluant l'application de la Partie II de l'Accord général portant maintien des législations existantes dérogatoires) ainsi que les décisions adoptées par les parties contractantes du GATT y compris l'octroi des dérogations de l'article XXV (5) et de l'article 1 b) du « GATT de 1994 ». Ceci montre la continuité entre le « GATT de 1947 » et le « GATT de 1994 ».

¹⁵⁴ Les Accords commerciaux plurilatéraux font partie de l'Accord OMC pour les membres qui les ont acceptés et sont contraignants pour ceux-ci. Cependant, ces accords ne créent ni obligations ni droits pour les membres qui ne les ont pas acceptés (article II.3). Les Accords commerciaux multilatéraux font, quant à eux, partie de l'Accord OMC et sont contraignants pour tous les membres.

des ministres, le Conseil général, l'Organe de règlement des différends, l'organe d'examen de politiques commerciales. Nous en ferons une présentation succincte.

- *La Conférence ministérielle*

La Conférence ministérielle est l'organe directeur de l'OMC. Elle est chargée de définir l'orientation stratégique de l'organisation et de prendre toutes les décisions finales relatives à l'application des accords qui relèvent de sa compétence. La Conférence ministérielle, qui rassemble tous les Etats membres de l'OMC, se réunit tous les 2 ans ainsi que l'énonce l'article IV.1 « il sera établi une Conférence ministérielle composée de représentants de tous les membres, qui se réunira au moins une fois tous les deux ans. La Conférence ministérielle exercera les fonctions de l'OMC et prendra les mesures nécessaires à cet effet ».

La Conférence ministérielle est compétente pour prendre des décisions sur toutes les questions relevant de tout accord commercial multilatéral, si un membre en fait la demande, conformément aux prescriptions spécifiques concernant la prise des décisions. La voie retenue par l'OMC est la voie consensuelle ainsi que l'indique l'article IX : « l'OMC conservera la pratique de prise de décisions par consensus suivie en vertu du GATT de 1947. Sauf disposition contraire, dans les cas où il ne sera pas possible d'arriver à une décision par consensus, la décision sur la question à l'examen sera prise aux voix (...) ». Dans la pratique, la situation est bien plus complexe qu'on ne l'imagine. Les Etats défendent farouchement leurs intérêts en fonction de leur politique économique ou commerciale interne¹⁵⁵.

La Conférence ministérielle a aussi le pouvoir exclusif, avec le Conseil général, d'adopter des interprétations du présent accord et des accords commerciaux multilatéraux. La décision d'adopter une interprétation sera prise à une majorité des trois quarts des membres. La Conférence ministérielle reçoit et examine les

¹⁵⁵ Par exemple, la 5^{ème} Conférence ministérielle de l'OMC à Cancun n'a pas connu de succès en raison du blocage sur la question des subventions agricoles.

demandes de dérogations concernant l'Accord OMC conformément à la pratique du consensus. Si les demandes de dérogation concernent les accords commerciaux multilatéraux sur les marchandises, les services et les droits de propriétés intellectuelles, elles doivent être préalablement et respectivement soumises au Conseil du commerce des marchandises, au Conseil du commerce des services ou au Conseil des ADPIC¹⁵⁶.

La Conférence ministérielle est l'organe suprême de l'OMC. Elle correspond à la Conférence des parties au niveau des conventions internationales sur l'environnement. Mais si en matière du commerce international, il n'y a qu'une seule conférence, dans le domaine de l'environnement, il existe une multitude de conférences qui se chevauchent¹⁵⁷.

- Le Conseil général

Le Conseil général se compose de représentants de tous les membres de l'OMC. Le Conseil général exerce, dans l'intervalle entre les réunions de la Conférence ministérielle, les fonctions qui sont normalement dévolues à celle-ci¹⁵⁸. Il a pour fonction de superviser la gestion des affaires courantes de l'OMC. Il préside les différents conseils décentralisés que sont le Conseil du commerce des marchandises, le Conseil du commerce des services et le Conseil des aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce. Ces conseils sont chargés de superviser le fonctionnement des accords multilatéraux. En pratique, le Conseil général est la principale instance de décisions de l'OMC sur la plupart des

¹⁵⁶ Les demandes sont soumises à ces conseils pour examen dans un délai qui ne doit pas dépasser quatre-vingt-dix jours. A la fin de ce délai, le Conseil en question présente un rapport à la Conférence ministérielle voir article IX. al 3.b

¹⁵⁷ Dans le domaine de l'environnement, il existe plusieurs conférences des parties dans l'année. Il peut se poser des problèmes d'efficacité liés à la présence effective des Etats parties aux multiples conférences des parties. Les cabinets ministériels et les experts de l'environnement des Etats Parties devant non seulement être présents mais avoir la maîtrise technique des dossiers à examiner. Il arrive parfois, comme c'est le cas en Côte d'Ivoire, que les mêmes experts participent à deux, voire à trois conférences des parties portant sur des conventions différentes.

¹⁵⁸ Cf. article IV.2 de l'OMC.

questions. Ainsi, le Conseil général s'acquitte des fonctions de l'organe de règlement des différends prévus dans le mémorandum d'accord sur le règlement des différends¹⁵⁹. Il s'occupe aussi des fonctions de l'organe d'examen des politiques commerciales indiquées dans le Mécanisme d'Examen des Politiques Commerciales (MECP).

- *L'Organe d'examen des politiques commerciales*

Il réunit les représentants de tous les Etats membres de l'OMC et supervise l'activité du mécanisme d'examen des politiques commerciales¹⁶⁰. Il examine périodiquement les politiques et pratiques commerciales de l'ensemble des Etats membres. Ce suivi donne une idée générale de la manière dont les membres s'acquittent de leurs obligations. Ce mécanisme, prévu à l'annexe 3 de l'Accord OMC, a pour but de faciliter le fonctionnement du système commercial multilatéral, grâce à une évaluation collective et régulière des politiques et pratiques commerciales des Etats membres, de façon à s'assurer du respect par ceux-ci de leurs obligations et à pouvoir apprécier, dans la transparence, les incidences nationales et internationales de leurs actions. Un tel mécanisme est ignoré en matière d'environnement.

- *L'Organe de règlement des différends (ORD)*

L'OMC assure, en outre, l'administration du Mémorandum d'accord concernant les règles et procédures régissant le règlement (article III.3). L'Organe de règlement des différends créé à cet effet est une innovation importante dans le système commercial multilatéral. Composé des représentants de tous les Etats

¹⁵⁹ Cf. article IV.3 de l'OMC.

¹⁶⁰ Ce mécanisme a été provisoirement établi lors de la Conférence de Montréal de 1988 chargé de faire le point à mi-parcours des négociations du cycle de l'Uruguay. Le texte repris à l'annexe 3 de l'Accord de l'OMC est pour l'essentiel identique à celui de la décision du Conseil du GATT du 12 avril 1989 qui lui donna naissance.

membres, l'Organe de règlement des différends contrôle l'application et l'efficacité des procédures de règlements au titre de tous les accords de l'OMC ainsi que l'exécution des décisions rendues par l'OMC dans ce cadre. Les recours s'exercent devant l'Organe d'appel. Les décisions sont obligatoires et contraignantes pour les Etats membres. Toute décision rendue par l'Organe d'appel ne peut être annulée que par une décision unanime de l'Organe de règlement des différends.

L'ORD constitue, selon l'article 3.2 du Mémoire d'Accord, un élément essentiel pour assurer la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral. Il marque aussi une des divergences au niveau des règles générales entre la libéralisation du commerce international et la protection de l'environnement. En effet, les règles juridiques internationales applicables à l'environnement ne sont pas coercitives en raison de l'absence de caractère obligatoire des textes adoptés en la matière. Elles sont qualifiées de « droit mou » ou « *soft law* »¹⁶¹ contrairement aux règles du commerce international qui sont plus rigides et qui sont désignées par l'expression « *hard law* ». En matière d'environnement, il n'existe pas d'organe de règlement de différends. Le non respect des traités internationaux relatifs à l'environnement n'est pas réellement

¹⁶¹ La liste des sources du droit international, qui correspond au droit international tel que pratiqué jusqu'à la fin de la 2^{ème} guerre mondiale, se trouve dans le statut de la Cour internationale de justice rédigé en 1920 et reproduit en 1945 dans l'annexe de la Charte des Nations Unies. Depuis lors, les institutions internationales ont élaboré, directement ou indirectement, de nombreux textes en convoquant des conférences internationales telles que les conférences de Stockholm, de Rio ou de Johannesburg. Les textes adoptés à l'occasion de ces conférences ne sont généralement pas contraignants pour les Etats dans la mesure où les conférences n'ont pas eu le droit d'adopter des textes obligatoires. Ces textes sont connus sous le nom de « *soft law* ». Les traités internationaux et le droit coutumier sont, par contre, connus sous le nom de « *hard law* » du fait de leur caractère obligatoire. Qualifié par la doctrine française de « droit mou », la « *soft law* » est un droit souple, malléable, peu contraignant et adaptable à la réalité sociale. La « *soft law* » est faite de propositions ou de principes abstraits contrairement à la « *hard law* » qui est un droit concret, figé et rigide. En droit international général, une partie contractante à un traité a le droit de se plaindre de la violation du traité par une autre partie. Une telle plainte commence généralement par une protestation diplomatique. Mais cette protestation peut se transformer en conflit inter-étatique. Cette pratique est plutôt rare, voire inexistante en droit international de l'environnement. C'est la raison pour laquelle la création du comité d'application par les amendements de Copenhague de 1992 au Protocole de Montréal sur la protection de la couche d'ozone est importante à ce sujet. Le comité peut, en effet, recevoir les conclusions écrites des parties contractantes, exprimant leurs réserves quant à l'application par une partie d'une obligation dans le cadre du Protocole de Montréal.

frappé de sanction¹⁶². Les règles régissant l'OMC ont donc une sorte de prédominance sur les règles de protection de l'environnement.

Cependant, il importe de préciser qu'en cas de conflit entre une disposition de l'Accord instituant l'OMC et une disposition d'un accord commercial multilatéral, c'est la deuxième qui l'emporte sur la première. La première disposition étant considérée comme *lex generalis* et la deuxième comme *lex specialis*. Ce principe est une application bien établie en droit national selon laquelle en cas de conflit entre une règle spéciale et une règle générale, c'est la règle spéciale qui l'emporte¹⁶³.

En plus d'être le point d'ancrage institutionnel pour l'organisation et la gestion des relations commerciales internationales, l'OMC est aussi le lieu de négociations commerciales entre les Etats membres (B).

B/ Une enceinte unique de négociations dominées par les intérêts des Etats

L'OMC est, aux termes de l'article III.2 de l'Accord l'instituant, une enceinte pour les négociations entre ses membres au sujet de leurs relations

¹⁶² En droit international de l'environnement, la sanction qui frappe généralement la violation d'une disposition juridique est une enquête qui implique la publication subséquente des résultats. Il est aussi possible de recourir à des sanctions économiques ou commerciales. L'aide internationale peut être suspendue ou annulée. Les échanges commerciaux avec le pays responsable de violations des dispositions juridiques environnementales peuvent être réduits, voire interdits. C'est une hypothèse plus théorique que pratique. Mais dans tous les cas, ces sanctions ne valent que pour les pays en développement, surtout ceux qui sont économiquement et militairement faibles et vulnérables. La question se pose alors de savoir ce qui doit être fait lorsque l'auteur de la violation est un grand pays développé. Le recours aux sanctions économiques ou commerciales fait prévaloir une sorte de prédominance de la logique commerciale sur la logique environnementale puisqu'il faut faire appel à des sanctions relevant de la sphère économique pour imposer le respect de l'environnement. Et même si l'on peut dans certains cas transiger sur la sanction économique ou commerciale en raison de la complexité des intérêts économiques et stratégiques non négligeables, une condamnation, même morale, affecte le prestige d'un Etat, quelle que soit son importance.

¹⁶³ Cette interprétation d'obligation juridique contradictoire n'existe presque pas en droit international, elle est propre au « droit de l'OMC ».

commerciales multilatérales. Elle peut servir aussi de lieu pour d'autres types de négociations ainsi que pour la mise en œuvre des résultats de ces négociations.

Mais un rappel des négociations passées nous paraît utile, ne serait-ce que pour en connaître le contenu général. Comme précédemment indiqué, nous notons que l'un des points communs des relations commerciales multilatérales est qu'elles ont toujours été marquées par l'unicité du cadre de discussions, depuis le « GATT de 1947 » jusqu'au « GATT de 1994 ». Les questions environnementales, par contre, sont toujours traitées dans un réseau institutionnel éclaté.

1- Des négociations commerciales âpres et longues

Les premières négociations se sont déroulées respectivement à Genève en 1947, à Annecy en 1979, à Torquay de 1950 à 1951 et de nouveau à Genève de 1955 à 1956. Ces négociations ont porté exclusivement sur les abaissements. Elles ont été réalisées selon la méthode bilatérale. Le *Kennedy Round* s'est déroulé de novembre 1963 à mai 1967. Il a concerné les obstacles tarifaires. Il peut être considéré comme le premier cycle de l'ère moderne du GATT. Le *Tokyo Round* s'est, quant à lui, tenu de septembre 1973 à novembre 1979. Ce cycle avait pour objectif la réforme juridique du GATT. Il a constitué avant l'*Uruguay Round*, l'ensemble des négociations commerciales les plus longues et les plus étendues de l'histoire du GATT.

Les dernières négociations commerciales multilatérales sont celles de l'*Uruguay Round* (ou le Cycle de l'Uruguay) qui se sont tenues de septembre 1986 à avril 1994. Elles peuvent être considérées comme les négociations les plus denses mais aussi les plus ambitieuses. Ce sont ces négociations qui ont donné naissance à l'Accord de Marrakech reformant l'ensemble du système GATT et instituant un nouveau cadre institutionnel, à savoir l'OMC.

Devenu le système de régulation des échanges commerciaux multilatéraux, l'OMC fonctionne en matière de négociations sur la règle du consensus. Pour l'OMC, la voie consensuelle vise à assurer l'équilibre et une certaine loyauté dans les échanges commerciaux, étant entendu que l'absence de normes régulatrices dans les relations commerciales peut engendrer des rapports déséquilibrés et favoriser le règne de l'unilatéralisme.

Si donc l'OMC ne privilégie pas, du moins en théorie, la puissance économique ou politique des Etats, l'apparence de démocratie de son système de négociations ne saurait évacuer les difficultés dans le processus de négociations.

2- Un processus de négociations influencé

Il est créé au sein de l'OMC, un Comité de négociations commerciales (CNC) chargé de lancer les consultations sur les questions importantes et sur les objectifs à atteindre. Le Comité de négociations reçoit les rapports des présidents des comités sur l'accès aux marchés des produits non agricoles, de l'agriculture, des services, de la facilitation des échanges, du commerce et du développement et du commerce et de l'environnement établissant l'état d'avancement ou de non avancement sur ces différents points. Plusieurs réunions et mini-réunions ministérielles sont ensuite organisées pour préparer les futures négociations. Ces réunions suscitent des critiques en raison du manque de transparence et de l'exclusion de la quasi totalité des pays en développement. Le processus de négociations est fortement influencé par les intérêts des pays les plus puissants qui ont pris l'habitude de mener des négociations dans des cercles restreints appelés « *green round* » ou « chambres vertes ». Ces cercles restreints orientent et contrôlent généralement l'ensemble des négociations commerciales.

Pour certains pays en développement, il n'est pas admissible de négocier à l'OMC comme cela se faisait dans le cadre du GATT. Dans le système GATT, les négociations se déroulaient entre les pays riches et les résultats de ces négociations

s'imposaient à l'ensemble des parties sans discussions préalables. Ces pratiques étaient peut-être tolérables dans le contexte du GATT mais elles ne peuvent être acceptées dans un système juridique devenu très contraignant en raison même de l'application du principe de l'engagement unique admis à l'OMC. Ainsi, la pratique des négociations dans les chambres vertes a été fortement dénoncée depuis la 3^{ème} Conférence ministérielle à Seattle. Et même si la pratique connaît une certaine amélioration, notamment avec l'ouverture des chambres vertes à certains pays en développement¹⁶⁴, la question de la méthode de négociations n'a pas encore trouvé de solution. Elle a ressurgi à la 5^{ème} Conférence ministérielle à Cancun et a entraîné fatalement l'échec de cette importante rencontre.

La difficulté à trouver un consensus¹⁶⁵ est accentuée par la défense des intérêts commerciaux des pays au point de mettre à mal le processus de négociations lancé depuis la 4^{ème} Conférence ministérielle à Doha dénommée le Cycle de développement Doha. Il n'est donc pas étonnant qu'aucun délai n'ait été tenu, notamment en ce qui concerne les négociations sur l'agriculture ou sur l'accès aux marchés pour les produits non agricoles. Seules les négociations sur l'accès des pays pauvres aux médicaments¹⁶⁶ ont abouti.

A la Conférence ministérielle de Cancun, la rigidité des positions dans les négociations a mis en exergue les difficultés que rencontre le processus de négociations à l'OMC. Ainsi, la question de l'accès aux marchés pour les produits non agricoles n'a pu être tranchée à cause de l'intransigeance des Etats-Unis sur le maintien de leur politique de subventions massives au secteur agricole, en particulier au secteur cotonnier. L'Union européenne n'a pas non plus fléchi sa

¹⁶⁴ Cette ouverture est marquée par le renforcement de la représentativité des pays en développement grâce à l'importance grandissante des groupements régionaux tels que les pays les moins avancés (PMA), les pays d'Afrique, Caraïbes et Pacifique (ACP) ou des alliances spécifiques (alliance pour les produits stratégiques).

¹⁶⁵ Il est vrai que la voie consensuelle révèle, dans une certaine mesure, un effort de démocratisation, mais comment trouver un consensus sur près de 20 sujets avec 150 Etats ayant des intérêts différents ?

¹⁶⁶ Cet accord n'a été possible qu'après que des restrictions à son application aient été obtenues.

position sur les 4 questions de Singapour¹⁶⁷ qu'elle voulait absolument insérer dans le cycle de négociations. La stratégie de l'Union européenne¹⁶⁸ a consisté à maintenir une position rigide pour ne céder que sur deux des quatre questions de Singapour, dans le but de se focaliser un peu plus sur les discussions relatives à l'investissement. L'Union européenne a refusé de faire des concessions importantes sur l'agriculture. Le bloc des pays en développement n'a pas été moins intransigeant sur le dossier agricole. Ces pays ont demandé lors de la Conférence Ministérielle de Cancùn que la question agricole ait la priorité sur tout autre sujet, y compris les questions de Singapour.

Le choc des intérêts commerciaux, l'engrenage dans les préalables, la lenteur dans les négociations et l'importance des concessions à faire par rapport aux bénéfices à tirer ne pouvaient que créer des blocages. Si les échecs se multiplient dans les négociations commerciales multilatérales, il pourrait en résulter un glissement vers le bilatéralisme au détriment du multilatéralisme¹⁶⁹. Or, une tendance vers le bilatéralisme n'est pas forcément la voie appropriée pour un développement économique équilibré. Dans certains cas, le bilatéralisme pourrait être source d'inégalité ou servir davantage les intérêts des pays développés lorsqu'il s'agira de négociations entre un pays développé et un pays en développement. Les pays développés disposent d'importants moyens financiers et politiques pour exercer des pressions sur les pays en développement aux fins d'obtenir des concessions avantageuses qu'ils ne pourraient obtenir dans un cadre multilatéral.

¹⁶⁷ Les 4 questions de Singapour ont été dégagées à l'occasion de la 2^{ème} Conférence ministérielle de l'OMC en 1996 à Singapour. Ces questions ont trait à l'investissement, à la politique de concurrence, aux marchés publics et à la facilité du commerce.

¹⁶⁸ Cette stratégie a montré toutes ses limites avec la fin précipitée de la Conférence de Cancùn. Les difficultés de l'Union européenne à trouver un compromis acceptable dans les négociations s'expliquent par les conflits d'intérêts qui existent au sein de l'Union, surtout sur un dossier aussi délicat que stratégique qu'est l'agriculture.

¹⁶⁹ Suite à l'échec de la Conférence de Cancùn, les Etats-Unis et l'Union européenne n'ont pas fait mystère de leurs intentions d'envisager d'autres voies que le multilatéralisme. Le représentant américain chargé du commerce, Robert JOELICK, a affirmé que « les Etats-Unis accentueraient leurs efforts dans la recherche des accords bilatéraux ». Déjà 6 accords bilatéraux ont été signés et 14 autres accords bilatéraux étaient envisagés en priorité avec les pays d'Amérique latine et d'Afrique. L'Union européenne, quant à elle, a affirmé, par l'intermédiaire de son commissaire chargé du commerce, Pascal LAMY (actuellement Directeur Général de l'OMC), qu'elle réexaminerait ses engagements en faveur du multilatéralisme et qu'elle présenterait dans un avenir proche des propositions de réformes de l'OMC.

En outre, les normes mises en place au niveau des accords commerciaux bilatéraux ne rencontrent pas nécessairement celles de l'OMC en ce qu'elles ne concernent qu'un nombre limité de produits. De plus, la multiplication des accords commerciaux bilatéraux pourrait conduire à un éparpillement des efforts de compréhension et de maîtrise technique des subtilités des clauses prescrites. Négocier et mettre en œuvre plusieurs accords bilatéraux ne risque-t-il pas d'être à la longue préjudiciable pour les pays pauvres ?

En tout état de cause, le système commercial multilatéral actuel est loin d'être le modèle achevé de coopération économique et commerciale entre les Etats. Il ne devrait pas uniquement se fortifier sur une base utilitaire. Il doit aussi s'édifier sur une base solidaire en intégrant pleinement et totalement les considérations environnementales. Telle ne semble pas être, à l'évidence, la voie suivie par le système commercial multilatéral avec l'extension de son champ d'intervention aux droits de propriété intellectuelle liés au commerce (§ 2).

§2 : L'extension utilitaire du champ d'intervention du système commercial multilatéral : l'intégration des droits de propriété intellectuelle liés au commerce

L'Accord ADPIC¹⁷⁰ a été inséré dans le système OMC pour des raisons principalement économiques. Une part importante des services et des produits industriels échangés au niveau international intègrent des éléments provenant de la

¹⁷⁰ Appelé en anglais TRIPS "*Trade Related Intellectual Property Rights*", l'Accord ADPIC prévoit une disposition sur la clause de la nation la plus favorisée. Mais cette disposition ne se limite pas seulement à la protection des droits de propriété intellectuelle, elle s'étend à leur exercice. Cependant, elle ne couvre pas les droits voisins des artistes et interprètes ou exécutants. Elle est de nature conditionnelle, c'est-à-dire réciproque, au regard de la Convention de Berne sur les propriétés de 1971 et de Rome. Par contre, à l'OMC, la clause de la nation la plus favorisée est de nature inconditionnelle, c'est-à-dire qu'elle s'applique automatiquement à tous les pays membres et sans réciprocité.

propriété intellectuelle. Ainsi, le prix des produits de la « haute technologie » est dû pour l'essentiel à la sophistication de la valeur ajoutée qui relève de l'ordre « intellectuel » et non à leurs composantes physiques. Cette plus-value « intellectuelle » croissante représente une part importante dans le commerce international. Pour récompenser les efforts de certaines industries originaires des pays développés, les droits de propriété intellectuelle ont fait leur entrée dans les accords du Cycle de l'Uruguay.

L'application stricte de l'Accord ADPIC n'est pas sans effet sur la protection de l'environnement, en particulier sur la conservation des ressources de la diversité biologique. Il préconise la brevetabilité du vivant tandis que la Convention sur la diversité biologique l'interdit. Ce point précis est développé dans la partie de notre travail portant sur les divergences au niveau des règles spéciales¹⁷¹. Nous aborderons ici les raisons de l'intégration des droits de propriété intellectuelle à l'OMC (A), la portée de cette intégration (B) et le régime y afférent (C).

A/ Contexte d'acceptation des droits de propriété intellectuelle à l'OMC

L'histoire des droits de propriété intellectuelle remonte à plusieurs siècles avant l'ère chrétienne. Mais les droits de propriété intellectuelle apparaissent sous leur forme moderne dans le processus d'industrialisation de l'Europe et de l'Amérique du Nord. Ils prennent une importance commerciale à partir des années 1970. C'est à cette époque qu'apparaissent les pressions que la compétitivité impose aux entreprises et aux économies nationales. Les secteurs scientifiques et technologiques connaissent une très grande expansion et génèrent de grands profits. La multiplication des applications industrielles dans les entreprises spécialisées dans les produits chimiques, les produits agro-alimentaires, les produits médicaux, les matériels et logiciels informatiques et les télécommunications contribuent à l'enracinement des droits de propriété intellectuelle.

¹⁷¹ Voir Section I, Chapitre II, Titre II de la Partie I.

Si ces secteurs sont le lieu où s'expriment l'inventivité, la créativité, la réputation et la distinction, ils subissent malheureusement la contrefaçon. Les Etats-Unis ont pris l'initiative de lancer, à la fin du *Tokyo Round*, un « Code Anti-contrefaçon ¹⁷² » qui fut sans succès. Il a fallu attendre *Uruguay Round* pour que les droits de propriété intellectuelle soient pris en compte. Le système OMC a intégré les droits de propriété intellectuelle à travers l'adoption de l'Accord ADPIC¹⁷³. Les droits de propriété intellectuelle n'entrent pas dans la compétence de l'OMC. Ils ne sont pris en compte que dans la mesure où ils sont liés au commerce international.

Le recours aux droits de propriété intellectuelle est justifié soit par des motifs conséquentialistes soit par des motifs fondés sur les droits.

La justification conséquentialiste soutient que la reconnaissance aux inventeurs, aux auteurs de droits exclusifs de reproduire et de vendre leurs travaux profite à l'ensemble de la communauté dans la mesure où le droit exclusif pourrait encourager les inventeurs à travailler davantage. Ce qui aurait pour effet d'accroître le nombre des inventions ou des créations qui tombent dans le domaine public au bout d'un certain temps. En somme, plus les droits de propriété intellectuelle sont appliqués, plus il y aura d'incitation à la créativité, à la recherche et au développement. Les droits de propriété intellectuelle récompensent les inventeurs de leur contribution au bien public.

¹⁷² Le terme contrefaçon a été remplacé dans le langage courant par le terme piraterie alors qu'en droit international, c'est le terme contrefaçon qui est utilisé. Cependant, le terme de piraterie est couramment utilisé pour parler d'exploitation abusive des ressources de la diversité biologique. Cf. Partir I, Titre II, Chapitre II, Section I, § 1, B de la présente Thèse.

¹⁷³ L'Accord ADPIC repose sur les dispositions de fond de la Convention de Paris pour la protection de la propriété intellectuelle du 20 mars 1883, telle que révisée en dernier lieu à Stockholm, le 14 juillet 1967 et de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, du 9 septembre 1886, telle que révisée en dernier lieu à Paris, le 24 juillet 1971, et/ou à la Convention universelle sur le droit d'auteur révisée en dernier lieu à Paris le 24 juillet 1971 et un régime hybride de protection de nouvelles technologies et des obtentions végétales.

Le deuxième courant, qui relève des motifs fondés sur les droits, affirme que le droit de propriété est par essence une question de justice et non une question de politique publique. Le fait de jouir d'un droit de propriété sur sa propre création ou invention est un droit de l'Homme qui mérite d'être protégé. Partant de cette idée, l'exploitation non autorisée d'une invention ou d'une création constitue une violation et une atteinte à la liberté du titulaire de bénéficier de l'utilisation de son invention sans gêne ni interférence.

Dans l'ensemble, c'est la conception conséquentialiste qui a le plus influencé les législations et les politiques nationales¹⁷⁴. L'argument qui préside à l'application des droits de propriété intellectuelle est de stimuler les auteurs et inventeurs à investir dans leurs découvertes, connaissances ou productions et à en faire une large diffusion. Les droits de propriété intellectuelle se présentent, pour certains économistes, comme une réponse juridique à l'échec de l'économie libérale de parvenir à une allocation optimale des ressources pour les inventions.

Cependant, force est de reconnaître que l'application des droits de propriété intellectuelle ne fournit pas encore toutes les informations susceptibles d'aider à la réalisation des objectifs recherchés, c'est-à-dire contribuer à l'enrichissement de la société par la disponibilité aussi large que possible de biens, de services et de technologies utiles à la société et participer à un niveau élevé au développement d'activités fondées sur la protection, la circulation et la mise au point de ces biens, services et technologies.

Ces objectifs sont supposés atteints à partir du moment où les titulaires cherchent à exploiter leurs droits exclusifs en les transformant en avantages

¹⁷⁴ Aux Etats Unis, la mise en place des premiers systèmes de brevets et droits d'auteurs a consisté à appliquer l'article 1, section 8 de la Constitution qui autorise le Congrès à encourager le progrès de la science et des arts utiles, en assurant pour une période limitée aux auteurs et inventeurs le droit exclusif à leurs écrits et découvertes respectifs. L'octroi des droits exclusifs pour des périodes limitées prévu par la loi américaine sur les droits de propriété intellectuelle était considéré comme bénéfique pour le pays en termes de progrès scientifiques et culturels.

commerciaux. Ce qui pourrait, dit-on, encourager l'innovation et la créativité. Mais au bout d'un certain temps, généralement 20 ans, du moins pour ce qui est des brevets, les droits s'éteignent et tombent dans le domaine public. Les restrictions à l'utilisation imposée aux tiers permettent aux détenteurs des droits de fixer des prix plus élevés qu'ils ne pourraient le faire si les copies étaient autorisées. Néanmoins, il est généralement reconnu que l'innovation pourrait favoriser une large diffusion de nouveaux biens et services provenant d'une activité créative ainsi que la diffusion des connaissances techniques permettant de les créer.

En s'insérant dans le système commercial international, l'Accord ADPIC a élargi sa portée (B).

B/ La portée de l'Accord ADPIC

L'Accord ADPIC a à la fois une portée matérielle et une portée personnelle qu'il convient d'examiner.

1- : La portée matérielle

La portée matérielle est relative au contenu. L'Accord ADPIC ne définit pas les droits de propriété intellectuelle mais énumère, dans son article 1, les éléments qui en font partie : droit d'auteur et droits connexes, marques de fabrique ou de commerce, indications géographiques, dessins et modèles industriels, brevets, schémas de configuration de circuits intégrés et protection des renseignements non divulgués. Les éléments portent sur les œuvres de l'esprit, c'est-à-dire la création artistique, les inventions ayant une application industrielle ou les procédés de commercialisation. L'Accord ADPIC fixe le régime juridique de protection de ces droits en s'inspirant, d'une part, des instruments juridiques internationaux existant en la matière ainsi que des règles du « GATT de 1994 » et, d'autre part, des principes, règles et disciplines du cadre multilatéral relatifs à la lutte contre la

contrefaçon et les marchandises « pirates ». Son extension à tous les éléments constitutifs de la propriété intellectuelle fait de lui le traité le plus complet en la matière.

2- : La portée personnelle

La portée personnelle concerne l'effet direct de l'Accord ADPIC. Les dispositions juridiques prévues par l'OMC s'adressent en priorité aux Etats membres même s'il n'est pas exclu que certaines de ces normes s'appliquent directement aux individus¹⁷⁵, ainsi que l'affirme le préambule de l'Accord ADPIC « les droits de propriété intellectuelle sont des droits privés ». Les œuvres de l'esprit résultent de la créativité, de l'inventivité de l'être humain. L'article 1, al 3 énonce que « les membres accorderont le traitement prévu dans le présent accord aux ressortissants des autres membres ». Par ressortissants, il faut entendre les personnes physiques et les personnes morales.

Ainsi, sur la base de la judiciabilité de l'Accord ADPIC, c'est-à-dire de son effet direct dans l'ordre interne et de la prééminence générale des règles du droit international sur celles du droit national, les justiciables pourront invoquer les dispositions de cet accord devant le juge interne. Cette introduction de l'Accord ADPIC dans le patrimoine juridique des particuliers combinée avec l'effet direct, quoique conférant de meilleures garanties techniques avec le « système OMC », est sévèrement critiquée par plusieurs pays en développement et les ONG de protection de l'environnement, notamment sur la question du brevet sur le vivant. Cette question, il convient de le préciser, est l'un des points d'achoppement dans les

¹⁷⁵ L'importance connue de l'applicabilité directe, au sens matériel, du droit international dans l'ordonnement juridique interne indique que la norme internationale d'effet direct, rentrant dans le patrimoine juridique des particuliers, lui assure une pleine effectivité. L'on parle alors *d'effet levier*. La question qui se pose est de savoir si le fait qu'une norme internationale est ou non d'effet direct (*self executing*) relève de la fonction judiciaire. Si, sur ce point, la jurisprudence passée du GATT 1947 ne peut être forcément transposée au niveau du « droit OMC », les règles commerciales multilatérales relatives à l'Accord ADPIC étant plus précises et plus contraignantes, elles sont directement applicables en droit interne. Cf. Dominique CARREAU, Patrick JUILLARD, **Droit international économique**, 4^{ème} éd, LGDJ, Paris, 1998, pp 63-64.

débats contradictoires entre partisans de la libéralisation du commerce international et les défenseurs de la protection de l'environnement¹⁷⁶. Mais l'importance de l'Accord ADPIC est fonction de son régime (C).

C/ Le régime de protection des droits de propriété intellectuelle posé par l'Accord ADPIC

Le système de protection de l'Accord ADPIC établit des règles communes et des règles spécifiques.

1- Les règles communes

Le régime commun est fondé sur le respect des principes généraux dont certains peuvent être qualifiés de classiques et d'autres de novateurs.

a : Les règles classiques

L'Accord ADPIC instaure pour les Etats membres un cadre minimum de protection qui ne peut être dépassé que dans un sens plus favorable pour les titulaires de droit¹⁷⁷. Même si les Etats sont fondés, aux termes du droit national, à respecter leur ordre public, les mesures restrictives ne doivent pas moins demeurer compatibles avec l'Accord ADPIC¹⁷⁸.

¹⁷⁶ Cette opposition qui est l'une des plus importantes dans les rapports conflictuels entre les règles du commerce international et les normes conventionnelles en matière d'environnement sera traitée au paragraphe 2 de la présente section.

¹⁷⁷ Cf. Article 1, al 1 de l'Accord ADPIC.

¹⁷⁸ Cf. Article 1, al 8 de l'Accord ADPIC.

b : Les règles novatrices

Les règles nouvelles s'élargissent à deux dispositions essentielles du commerce international qui sont : la clause du traitement national et la clause de la nation la plus favorisée. A ces deux clauses traditionnelles, s'ajoute la clause de l'épuisement des droits.

- L'extension de la clause du traitement national

Ce point a été au cœur du système de protection instauré par les traités internationaux sur les droits de propriété intellectuelle. Mais l'Accord ADPIC va au delà de la simple protection de ces droits pour régir leur exercice. En vertu de l'article 3, les membres acceptent le principe du traitement national, à savoir que chaque membre accordera aux ressortissants des autres Etats membres un traitement non moins favorable que celui qu'il accorde à ses propres ressortissants. En d'autres termes, la protection et l'application des droits de propriété intellectuelle doivent être non discriminatoires quant à la nationalité des détenteurs de droits.

- L'application de la clause de la nation la plus favorisée.

Contrairement à la clause du traitement national connue dans les conventions internationales sur les droits de propriété intellectuelle, la clause de la nation la plus favorisée est une nouveauté en la matière. L'Accord ADPIC est le premier traité multilatéral relatif aux droits de propriété intellectuelle à la mentionner. La clause de la nation la plus favorisée s'applique à tous les membres et sans réciprocité.

- *L'épuisement des droits*

L'Accord ADPIC exclut l'épuisement des droits de propriété intellectuelle de son domaine d'application. Son article 6 dispose que « aux fins du règlement des différends dans le cadre du présent accord, sous réserve des dispositions de l'article 3¹⁷⁹ et de l'article 4¹⁸⁰, aucune disposition du présent accord ne sera utilisée pour traiter la question de l'épuisement des droits de propriété intellectuelle ». Pour l'Accord ADPIC, les Etats membres pouvant appliquer la règle de l'épuisement des droits dans le cadre national ou régional, seront libres de l'exclure si le produit importé provient de l'Etat tiers. Les titulaires de droits dans la zone UEMOA pourront ainsi continuer à contrôler l'importation ou la réimportation dans l'espace de marchandises couvertes par un tel droit. En d'autres termes, un Etat, qui s'est décidé en faveur de l'épuisement national des droits de propriété intellectuelle, ne sera soumis qu'au respect de la seule obligation du traitement national. Dans ce cas, il pourra s'opposer aux importations parallèles de biens et services protégés et circulant à l'étranger.

Il en va de même pour les Etats membres ayant opté pour un système régional¹⁸¹. Mais si un Etat membre a choisi la règle de l'épuisement international, il lui sera appliqué le régime de l'Accord ADPIC et des obligations subséquentes.

2- Les règles spécifiques

Sept catégories de droits relèvent de la propriété intellectuelle conformément aux dispositions de l'Accord ADPIC. Mais, dans le cadre de notre étude, seul le

¹⁷⁹ Cet article est relatif au traitement national.

¹⁸⁰ Cet article est relatif au traitement de la nation la plus favorisée.

¹⁸¹ L'Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle (OAPI) a adopté l'épuisement des droits conformément aux dispositions de l'Accord ADPIC; le premier paragraphe de l'article 8 de l'Accord de Bangui révisé indique que « les droits découlant du brevet ne s'étendent pas : a) aux actes relatifs à des objets mis dans le commerce sur le territoire d'un Etat membre par le titulaire du brevet ou avec son consentement ... ». Cette disposition laisse penser que l'OAPI a opté pour l'épuisement des droits c'est-à-dire que les importations parallèles entre les pays membres de l'OAPI sont autorisées.

brevet nous intéresse à cause du débat sur la possibilité d'accorder le brevet sur le vivant. Il est bon de rappeler que les autres catégories de droits de propriété intellectuelle sont les droits d'auteurs et droits connexes¹⁸², les marques de fabrique ou commerce, les indications géographiques, les dessins et modèles industriels¹⁸³, les schémas de configuration de circuits intégrés et la protection des renseignements non divulgués.

L'Accord ADPIC ne couvre pas les droits des obtenteurs de variétés végétales quoique ces droits doivent être protégés par des brevets ou d'autres systèmes comme l'Union pour la Protection des Obtentions Végétales (UPOV). Mais si l'insertion des droits de propriété intellectuelle à l'OMC confirme le caractère utilitaire de la logique néo-libérale, elle est chargée, dans certaines de ces dispositions, de conflits avec la Convention sur la diversité biologique¹⁸⁴. La tendance qu'entretient l'Accord ADPIC a encouragé la privatisation des ressources génétiques alors que la Convention sur la diversité biologique indique le contrôle d'accès aux ressources génétiques, la reconnaissance des savoirs et des droits des communautés autochtones ainsi que du partage juste et équitable des avantages tirés de l'exploitation des ressources génétiques est conflictuelle.

La prédominance de la recherche du gain répond peut-être à une certaine attente dans le domaine du développement économique et social et du progrès de la technoscience. Toutefois, les exigences écologiques ne devraient pas être ignorées.

¹⁸² L'Accord ADPIC définit globalement le domaine du droit d'auteur. La protection porte sur « les expressions » et non sur les idées, méthodes de fonctionnement ou concepts mathématiques en tant que tels (article 9 § 2). La durée minimale de la protection ne peut être inférieure à cinquante ans à partir de la publication de l'œuvre (article 12).

¹⁸³ L'Accord ADPIC impose aux membres de protéger les dessins et modèles industriels nouveaux ou originaux (article 25, § 1), soit en tant que droits de propriété industrielle, soit en tant qu'œuvre artistique. Peut être exclue, la protection de formes dictées essentiellement par des considérations fonctionnelles ou techniques. La durée de la protection doit être au minimum de dix ans. En particulier pour les textiles, les modalités de la protection (coût, examen, publication) ne doivent pas compromettre son obtention. L'Accord portant révision de l'Accord de Bangui du 2 mars 1977 instituant une Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle (OAPI) dite « Accord de Bangui » définit, en son article 1^{er} de l'Annexe IV relatif aux dessins et modèles industriels, le dessin comme tout assemblage ou forme qui donne une apparence spéciale à un produit industriel ou artisanal et qui puisse servir de type à un produit industriel et artisanal.

¹⁸⁴ Ce point fera l'objet d'un développement au Chapitre I, Titre II de la Partie I.

Le triomphe de la doctrine libre-échangiste repose sur des impératifs réels liés à la production tels que la force de travail ou les tensions écologiques¹⁸⁵. L'environnement étant perçu comme une source de richesses, son utilisation sert d'élément matériel indispensable dans la production des marchandises. En s'appuyant sur la logique libre-échangiste, les agents économiques, spécialisés dans le commerce international ne recherchent que la maximisation de leurs gains au détriment des impératifs de protection de l'environnement. Nonobstant la rigidité de ses règles et son élargissement à tous les domaines de la vie, la sphère néo-libérale ne peut réduire l'élan d'édification de l'ordre écologique (chapitre II).

¹⁸⁵ Les tensions écologiques s'expliquent par l'expansion de la logique économique qui saisit les ressources de l'environnement comme des produits ou des stocks. Les agents économiques veulent maximiser leurs revenus en augmentant les prélèvements. En respectant la démarche de la logique économique, les agents entraînent, par leurs activités, l'épuisement quantitatif et qualitatif des ressources. Ils témoignent ainsi d'une parfaite rationalité économique en épuisant des stocks qui ne leur coûtent rien pour maximiser des flux qui constituent la substance de leurs revenus. Cf. René PASSET, **L'Economique et le vivant**, Economica, Paris, 1996.op.cit., pp 55-63 ; Agnès MICHELOT, **Le principe de l'utilisation rationnelle en droit de l'environnement, une approche critique internationale et comparative à partir de la faune**, Université de Bourgogne, Faculté de Droit et de Science Politique, Thèse de doctorat, décembre 1997, pp. 238-239.

Chapitre II : Vers l'édification d'un ordre écologique international

Edifier, c'est bâtir, donner une assise, une forme à quelque chose de physique ou à une idée ou encore à un système de pensées ou d'organisation de la vie ou d'un aspect de la vie en société. Un ordre international s'édifie avec des normes, des principes. Il se réalise à partir des ancrages institutionnels, juridiques, financiers.

S'il apparaît actuellement difficile d'affirmer l'existence d'un ordre écologique international, il ne serait pas hasardeux de soutenir que l'établissement d'un lien psychologique et sociologique, qui unit tous les humains, trace le cadre de construction d'un ordre en matière d'environnement. L'évolution technique, les découvertes scientifiques et les transformations économiques et sociales, qui affectent la vie des peuples, éveillent en eux le sentiment de leur interdépendance et l'urgence de la formation d'un véritable ordre écologique international.

L'impérieuse nécessité d'édifier un ordre écologique résulte tout à la fois des faillites du développement et des faillites de la gestion de l'environnement¹⁸⁶. La conscience écologique a émergé de la conjugaison des facteurs scientifiques¹⁸⁷, des facteurs sociaux¹⁸⁸, des facteurs politiques¹⁸⁹ et des facteurs juridiques¹⁹⁰.

¹⁸⁶ L'expression « faillites » est de la Commission Brundtland réunie en 1987 sur l'initiative des Nations-Unies. Pour la Commission Brundtland, si les exemples de réussite sont notables (baisse de la mortalité infantile, augmentation de l'espérance de vie, accroissement de la production alimentaire mondiale, augmentation du nombre d'enfants allant à l'école, recul de certaines maladies endémiques, facilité de transports et de communications), force est de constater que les mêmes processus qui ont permis ces progrès ont provoqué des orientations que la planète et ses habitants ne pourront supporter longtemps. Cf. Commission mondiale sur l'environnement et le développement, **Notre avenir à tous**, 1987, R-2.

¹⁸⁷ Il s'agit des travaux de plusieurs scientifiques indiquant les menaces qui pèsent sur l'environnement.

¹⁸⁸ Il s'agit des activités et des mouvements de protestations ou de prise de conscience organisés en faveur de la protection de l'environnement par des associations de protection de l'environnement

¹⁸⁹ Il s'agit de l'implication des gouvernements et des organismes internationaux dans l'organisation des rencontres internationales consacrées à la protection de l'environnement et à l'élaboration et la mise en œuvre de certaines mesures.

Tous ces facteurs permettent, certes, d'articuler un ordre écologique international (section I), mais ils révèlent aussi son caractère mou et épars (section II).

Section I : La formation progressive d'un ordre écologique international

La formation d'un ordre écologique international est liée à l'émergence de la conscience écologique. Depuis la Conférence de Stockholm en 1972, la protection de l'environnement n'a cessé de s'inscrire parmi les sujets de préoccupations à l'échelle planétaire. Or, l'état de tensions qui entoure les relations internationales ne parvient cependant pas à expulser la prise de conscience de l'existence d'intérêts communs dans presque tous les domaines. Cette prise de conscience générale a émergé avec les dégradations constantes que subit la planète terre, seul espace de l'univers où la vie est, jusqu'à preuve du contraire, possible. La prise de conscience s'illustre comme le facteur vivifiant de l'évolution vers un ordre écologique international qui se précise au travers de certaines idées fondamentales (§ 1). Cet ordre se construit également autour des principes référentiels et des normes protectrices de l'environnement (§ 2).

§1 : Les idées fondamentales de l'ordre écologique international en formation

La prise en compte des contraintes écologiques est soutenue par des idées majeures qui sous-tendent les actions en faveur de la protection de l'environnement. La protection de l'environnement s'élève au rang de valeur. Il ne s'agit pas, loin s'en faut, d'un simple slogan de quelques activistes mais d'une obligation commune

¹⁹⁰ L'adoption de plusieurs accords multilatéraux sur l'environnement.

qui lie tous les êtres humains vivant sur la même terre. Plusieurs idées participent de l'édification d'un ordre portant principalement sur les normes protectrices de l'environnement. Sans qu'elles ne prescrivent des dispositions impératives, ces idées constituent le fondement philosophique d'un ordre écologique international en formation.

Parmi les idées fondamentales, nous pouvons citer l'intérêt commun de l'humanité (A), le patrimoine commun de l'Humanité (B), le droit des générations futures (C) et le droit de l'Homme à l'environnement (D).

A/ L'affirmation de l'intérêt commun de l'humanité

La préservation de l'ordre écologique international naissant est justifiée par l'existence d'un intérêt commun transcendant tous les autres intérêts et liant tous les Etats et tous les êtres humains dans une destinée commune. Manifestation concrète de l'ordre écologique international, la notion d'intérêt commun n'est pas, sans rappeler, celle d'un intérêt général en droit interne. La première serait le prolongement de la dernière au niveau international. Comment appréhender l'intérêt commun de l'humanité ? Quel est son apport dans la formulation théorique de l'ordre écologique international face à la sphère néo-libérale ? Quelles sont ses implications ?

1- Origine de la notion d'un intérêt commun de l'humanité

La notion d'un intérêt commun de l'humanité prend sa source dans la formation du droit international et exprime clairement la prise de conscience des êtres humains de construire un cadre juridique devant régir leurs relations dans la

société internationale¹⁹¹. Le droit international n'est-il pas le droit applicable à la société internationale ? Le droit international transcende effectivement le contexte de sa formation où les rapports étaient principalement politiques pour intégrer les besoins nouveaux d'un monde en mutation et répondre à la fois aux aspirations profondes et multiples des peuples. L'élément subjectif prend tout son sens en ce que se met en évidence la volonté des Etats de vivre en commun en dépit des facteurs de division. Il existe, en effet, au niveau des Etats, une identité générale des conceptions morales et éthiques, le sentiment de justice, l'aspiration générale à la paix et à la sécurité, l'interdépendance économique, la protection de l'environnement et le bien-être social. Cet élément subjectif est le lien d'expression de la communauté internationale¹⁹².

L'idée d'un intérêt commun de l'humanité est liée à l'histoire du droit international. Or, le droit international remonte à l'antiquité. Admettre l'existence du droit international avant la création des Etats paraît difficile. Mais une conception large du droit international laisse penser que le droit international peut être saisi comme un droit « intersocial » ou « intergroupal » ; car « quand le droit international s'applique aux Etats, il les régit non pas en tant que tels, mais en tant que « sociétés politiques » distinctes et indépendantes. Or, sans être des Etats, de telles sociétés politiques existaient déjà dans l'Antiquité¹⁹³ et au Moyen-Âge¹⁹⁴. Le

¹⁹¹ L'idée de la société internationale renvoie à une coexistence d'Etats souverains et égaux, fondée sur les nécessités de l'échange et des intérêts. Cf. René-Jean DUPUY, **la communauté internationale entre mythe et histoire**, Economica, Paris, 1986, pp.168 et ss.

¹⁹² La notion de communauté internationale va plus loin que celle de société internationale en ce sens que la communauté internationale suppose une identité de droits et de devoirs entre les peuples et met surtout l'accent sur la solidarité internationale.

¹⁹³ Exemples des empires égyptien (en Afrique), babylonien, assyrien (en Asie), grec (en Europe), etc.

¹⁹⁴ Le royaume du Ghana au 9^{ème} siècle, l'empire du Mali au 12^{ème} siècle, l'empire du Songhaï au 13^{ème} siècle en Afrique. Ils constituaient des sociétés organisées avec une administration, des lois. Pour plus de détails voir Elikia M'BOKOLO ; Sophie LE CALLENEC ; Thierno BAH, Jean COPANS ; Locha MATEO ; LELO NZUZI, **Afrique noire, Histoire et civilisations jusqu'au XVIII^{ème} siècle**, Tome I, Hatier-A.U.P.E.L.F, U.R.E.F, Paris, 1992 ; Joseph KI-ZERBO, **Histoire de l'Afrique noire d'Hier à Demain**, Hatier, Paris 1972.

droit international trouve donc dans le milieu social de l'Antiquité et du Moyen-Âge les conditions minimales nécessaires à sa croissance¹⁹⁵.

Le fait de s'accorder sur des règles communes destinées à régir les rapports entre les entités politiques ou sociales est une expression de l'intérêt commun de l'humanité. Il a pour effet de limiter les souverainetés des entités¹⁹⁶. Les précurseurs du droit international tels que GROTIUS et Vattel ont posé le cadre conceptuel d'un système interétatique marqué par la volonté commune des Etats d'accomplir leurs droits et devoirs. Geouffre DE LA PRADELLE a, à travers son article sur « le droit de l'Etat sur la mer territoriale » paru en 1898, inspiré le concept de patrimoine commun de l'humanité. Ce concept a ensuite fécondé l'idée d'intérêt commun de l'humanité. DE LA PRADELLE, en combattant le mouvement de revendication de souveraineté nationale, défendit la thèse d'une souveraineté d'essence supérieure, à savoir la souveraineté de l'humanité, représentée par la société des nations¹⁹⁷. Toutefois, l'idée d'un intérêt commun de l'humanité a émergé avec la création des organisations internationales et la multiplication des traités internationaux. Quelle idée a présidé à la création de la Société des nations¹⁹⁸ ou de l'Organisation des Nations Unies, sinon l'intérêt commun de l'humanité ?

¹⁹⁵ N'GUYEN Quoc Dinh, Patrick DAILLER, Alain PELLET, **Droit international public**, op.cit, p. 56.

¹⁹⁶ Aucun Etat ne peut plus se retrancher dans les limites de ses frontières naturelles au nom de la souveraineté pour mettre solitairement en oeuvre un plan ou un programme qui pourrait avoir des incidences au-delà de ses frontières ou pour ignorer tout ce qui se passe au-delà de ses frontières. Mais cela n'invalide en rien le droit souverain qu'ont les Etats d'opérer des choix politiques ou économiques autonomes ou spécifiques à leurs réalités. Encore que le processus de mondialisation restreint forcément les limites de la souveraineté.

¹⁹⁷ André GEOUFRE DE LA PRADELLE, **Le droit de l'Etat sur la mer territoriale** in RGDIP, 1898, pp. 309 et ss **La mer**, éd. Internationales, 1934.

¹⁹⁸ La Société des nations a été créée par la Conférence de la paix de Versailles, le 28 avril 1919, après la première guerre mondiale. Son incapacité d'empêcher la 2^{ème} guerre mondiale (1939-1945) a entraîné sa disparition et la création de l'Organisation des Nations Unies en 1945 à l'issue de la 2^{ème} guerre mondiale. Les fondateurs ont entendu maintenir la paix et développer les relations de solidarité entre les nations.

2- Le contenu du concept d'intérêt commun de l'humanité

La signification de l'intérêt commun de l'humanité est importante dans une analyse des rapports dialectiques entre les nécessités de libéralisation du commerce international et les exigences de protection de l'environnement. Alors que la protection de l'environnement implique l'idée de la préservation et de la défense d'un intérêt commun supérieur, la libéralisation du commerce international est liée aux forces du marché. L'intérêt commun de l'humanité transcende l'intérêt des forces du marché guidé par la recherche du profit. Mais qu'est-ce que l'humanité ? Appréhender le concept d'humanité, c'est aussi comprendre l'intérêt commun qui y est attaché comme idée majeure de la formation théorique de l'ordre écologique.

Le concept de l'humanité est loin d'être défini, du moins, son contenu n'est pas suffisamment précisé en droit international. Dans une acception large, l'humanité signifie l'ensemble des peuples du monde liés par la solidarité qui, en dépit, de la survivance des luttes identitaires et des rivalités ou encore des conflits interétatiques, ajoute une dimension atemporelle réunissant les générations passées, présentes et à venir. Ce lien échappe aux contingences spatio-temporelles. Il crée de puissants sentiments de droits et de devoirs communs à tous les êtres humains. C'est cette conscience du lien entre tous les êtres humains qui fait dire à René-Jean DUPUY que le concept de l'humanité implique une idée d'intégration qui, loin d'être une simple juxtaposition, est plutôt une union en ce sens que tous ceux qui la composent ont un titre égal à profiter des ressources du cosmos¹⁹⁹. Le concept de l'humanité crée donc une solidarité intergénérationnelle. Il édifie une conscience collective à l'attachement à un ensemble de valeurs communes et transcendantes. Les organisations étatiques et les barrières politiques sociales et économiques s'estompent pour faire place à une seule et même réalité : le partage d'un destin commun sur la même planète.

¹⁹⁹ René-Jean DUPUY, *la communauté internationale entre mythe et histoire*, op. cit., pp. 168 et ss.

Le concept de l'humanité a été officiellement employé après la deuxième guerre mondiale dans l'Accord portant statut du Tribunal international de Nuremberg en Allemagne chargé de juger les grands criminels de guerre allemands. L'article 1 de cet Accord qualifie de « crime contre l'humanité » un certain nombre d'actes criminels commis par les soldats nazis pendant la deuxième guerre mondiale. Il sera ensuite employé dans certains textes de référence du droit international de l'environnement. Le préambule de la Charte mondiale de la nature, parue en 1982, annonce que « l'humanité fait partie de la nature et la vie dépend du fonctionnement ininterrompu des systèmes naturels qui sont la source d'énergie et de matière nutritives ». Le préambule de la Déclaration de Rio reconnaissait que « la terre, foyer de l'humanité, constitue un tout marqué par l'interdépendance ».

Le concept de l'humanité résulte également de l'existence d'un droit propre à cette humanité, c'est-à-dire « un ordre public international » ou le *jus cogens*²⁰⁰. La préservation de l'humanité peut être considérée comme faisant partie des valeurs auxquelles les êtres humains ne sauraient déroger. C'est pourquoi la protection de l'environnement s'impose à tous les intérêts au nom de l'humanité. Elle fait partie

²⁰⁰ Le *jus cogens* est, aux termes, de l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, une norme impérative du droit international général acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats dans son ensemble, en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère. En admettant que certaines règles et certains principes ne sauraient être dérogués par des arrangements conventionnels, la Commission du droit international a apporté une innovation en droit international. L'adoption de cette disposition par les représentants des Etats réunis à la Conférence de Vienne traduit leur volonté de reconnaître l'existence de certaines valeurs propres à la communauté internationale devant lesquelles tous les Etats doivent s'incliner. La Cour internationale de justice a réaffirmé la notion de norme impérative dans l'Affaire Barcelona Traction. Dans son arrêt du 5 janvier 1970, la C.I.J énonce que « une distinction essentielle doit (...) être établie entre les obligations des Etats envers la communauté internationale dans son ensemble et celles qui naissent vis-à-vis d'un Etat dans le cadre de la protection diplomatique. Par leur nature même, les premières concernent tous les Etats. Vu l'importance des droits en cause, tous les Etats peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés. Les obligations dont il s'agit sont *erga omnes* c'est-à-dire qu'elles s'imposent à l'égard de tous ». Dans l'Arrêt Barcelona Traction, la C.I.J a donné des exemples de normes impératives : les actes d'agressions, le génocide, les atteintes aux droits fondamentaux de la personne humaine, notamment l'esclavage et la discrimination. La liste n'est pas exhaustive. Mais certains auteurs estiment que le *jus cogens* est contraire aux caractères du droit international positif dans un cadre international dépourvu de pouvoir central et consacre le retour en force du droit naturel avec son corollaire de subjectivisme. Néanmoins, s'il est établi que la prééminence des normes impératives sur les engagements conventionnels des Etats entraîne des difficultés dans leur mise en œuvre, il n'est pas moins vrai que la reconnaissance du *jus cogens* rappelle à la Communauté internationale l'existence de valeurs qui triomphent de tout formalisme scripturaire que les êtres humains ne sauraient ignorer.

des obligations communes à tous en tant qu'elle exprime l'intérêt commun de l'humanité. Et cet intérêt, qui traduit la volonté des Etats de vivre ensemble nonobstant leurs différences idéologiques et économiques, est fondé sur les convictions communes qui dépassent les systèmes juridiques nationaux pour s'inscrire dans l'ordre juridique international. La protection de l'environnement doit donc être considérée comme une règle du *Jus cogens*. En plus de la protection de l'environnement, les sujets relatifs au respect des droits de l'humain, au maintien de la paix et au développement sont reconnus comme faisant partie de l'intérêt commun de l'humanité.

Pour Alexandre KISS, les obligations en matière d'environnement sont fondamentalement liées à l'intérêt commun de l'humanité et en constituent une part importante. Aucune contrepartie immédiate ne résulte, pour les Etats contractants, des obligations prescrites par les traités de ne pas polluer les océans, de respecter les espèces en voie d'extinction, de protéger la couche d'ozone ou de préserver les ressources biologiques. C'est l'intérêt commun de l'humanité qui conduit les Etats à accepter les obligations sans aucun avantage immédiat ou récompense puisque ces obligations sont nécessaires pour éviter les catastrophes écologiques qui affectent l'humanité toute entière²⁰¹.

La C.I.J a, dans l'Affaire relative au projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie) précitée, dit que l'environnement est « un intérêt essentiel ». La C.I.J. a affirmé ne voir aucune difficulté à reconnaître que les préoccupations exprimées par la Hongrie, en ce qui concerne son environnement naturel dans la région affectée par le projet Gabčíkovo-Nagymaros, avaient trait à un « intérêt essentiel » de cet Etat. La Cour a rappelé qu'elle a eu l'occasion de souligner toute l'importance que revêt le respect de l'environnement, non seulement pour les Etats mais aussi pour l'ensemble du genre humain : « l'environnement n'est pas une

²⁰¹ Alexandre KISS, **introduction au droit international de l'environnement** in Programme de formation à l'application du droit international de l'environnement, Institut des Nations-Unies pour la Formation et la Recherche (UNITAR), Genève, 1999. pp. 110-111.

abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé, y compris pour les générations à venir. L'obligation qu'ont les Etats de veiller à ce que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle respectent l'environnement dans d'autres Etats ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement²⁰² ».

L'adhésion de la Communauté internationale à l'idée de protection de l'environnement est exprimée dans plusieurs conventions internationales. La Convention de Washington du 3 mars 1973 sur le commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction indique dans son préambule que « les Etats contractants, reconnaissent que la faune et la flore sauvage constituent de par leur beauté et leur variété un élément irremplaçable des systèmes naturels, qui doit être protégé par les générations présentes et futures... ».

Cette notion d'intérêt commun de l'humanité sera réaffirmée par la Convention sur la diversité biologique qui dispose dans son préambule que la conservation de la diversité biologique est une préoccupation commune à l'humanité. La Convention-cadre sur les changements climatiques, quant à elle, annonce d'emblée que les changements du climat de la planète sont un sujet de préoccupation pour l'humanité tout entière.

Mais dans le concept d'intérêt commun de l'humanité, il apparaît aussi la dimension spatiale de l'environnement ainsi que sa dimension temporelle. La dimension spatiale concerne le patrimoine commun de l'humanité tandis que la dimension temporelle est relative au droit des générations futures.

²⁰² La C.I.J., **licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires**, Avis consultatif du 8 juillet 1996, Recueil 1996, p.241-242, § 29.

B/ La reconnaissance de l'idée de patrimoine commun de l'humanité

Le concept de patrimoine commun de l'humanité²⁰³ est nouveau en droit international. Elle est apparue au début des années 1970 à l'occasion de la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer qui a abouti plus tard à l'adoption de la Convention de Montego Bay du 10 décembre 1982 sur le droit de la mer.

Le patrimoine commun de l'humanité se présente comme l'ensemble des biens appartenant à l'humanité, c'est-à-dire ne relevant d'aucune souveraineté étatique et dont l'humanité est le titulaire. La définition permet de distinguer entre deux concepts anciens : la *res nullius* et la *res communis*.

La *res nullius* désigne une chose y compris les animaux sauvages et les plantes qui n'appartient à personne, qui peut être utilisée librement par tout le monde et que chacun peut s'approprier. La *res communis* comprend, par contre, en droit international, certaines parties de la surface de la terre, notamment la haute mer et l'espace extra-atmosphérique dans son ensemble que personne ne peut s'approprier puisqu'ils appartiennent à la communauté des nations. Toutefois, leurs ressources peuvent être utilisées par tous.

D'une manière générale, certaines régions telles que le fond de la mer et son sous-sol, l'Antarctique, la lune, l'orbite géostationnaire représentent des intérêts particuliers. En particulier, le fond de la mer et des océans situés au-delà des limites de la juridiction nationale a été considéré patrimoine commun de l'humanité et donc exclu de l'appropriation nationale et de la libre utilisation à la suite de la proposition

²⁰³ Pour plus de détails voir Alexandre KISS, **La notion de patrimoine commun de l'humanité**, Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1982-II, vol.175, pp. 99-246 ; ONU, **Le droit de la mer – La notion de patrimoine commun de l'humanité – historique de l'élaboration des articles 113 à 150 et 311 (6) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer**, New York, 1997.

faite par PARDO, le représentant de Malte dans un discours à l'Assemblée générale de l'ONU en 1967. L'adhésion massive des pays en développement et ensuite des Etats-Unis à cette proposition a abouti à la consécration universelle du concept de « patrimoine commun de l'humanité » par la résolution 2749 (XXV) de l'Assemblée générale de l'ONU²⁰⁴. La Convention de Montego Bay sur le droit de la mer, en sa Partie XI²⁰⁵, donnera un contenu précis à ce concept de « patrimoine commun de l'humanité » en l'appliquant en particulier aux fonds marins²⁰⁶ et à leur sous-sol au-delà des limites de la juridiction nationale qui constitue la « Zone »²⁰⁷. La Convention de Montego Bay sur le droit de la mer, reprenant, en son article 136, le paragraphe 1 de la Déclaration 2749 (XXV) énonce que « la Zone et ses ressources sont le patrimoine commun de l'humanité ».

Le concept de patrimoine commun de l'humanité implique le principe de non-appropriation que l'article 137 de la Convention sur le droit de la mer appréhende comme le fait qu'aucun Etat ne soit fondé à revendiquer ou à exercer de souveraineté ou de droits souverains sur une partie quelconque de la Zone ou de ses ressources et qu'aucun Etat ni aucune personne physique ou morale ne puisse s'approprier une partie quelconque de la Zone ou de ses ressources.

Le concept de patrimoine commun de l'humanité implique ensuite une utilisation pacifique. Aux termes de l'article 141 de la Convention sur le droit de la

²⁰⁴ N'Guyen QUOC DINH, Patrick DAILLIER et Alain PELLET, **Droit international public**, op.cit, pp.1160-1161.

²⁰⁵ De l'article 133 à l'article 191 de la Convention sur le droit de la mer.

²⁰⁶ Pour plus de détails voir Patrick DAILLIER, **L'exploitation du fond des océans, du mythe à la réalité**, Revue juridique et politique « indépendance et coopération » (R.J.P.I.C.), 1980, pp. 120-143.

²⁰⁷ L'instauration de la Zone découle de la différence qui est établie entre les fonds marins et leurs sous-sols et les eaux sur-jacentes. Ces domaines respectifs sont dotés de régimes juridiques autonomes et de limites distinctes. La Zone est circonscrite par les limites extérieures des plateaux continentaux des Etats alors que la haute mer commence là où s'arrêtent les zones économiques exclusives des Etats. Le respect de la liberté de navigation et de la liberté de recherche scientifique en haute mer peut s'entrechoquer avec les nécessités de l'exploration et de l'exploitation de la Zone. Cependant, selon l'article 147 de la Convention sur le droit de la mer, les activités dans la Zone doivent être exercées de manière raisonnable en tenant compte des autres activités menées dans le milieu marin et inversement. Le régime juridique applicable de la Zone ne concerne que les ressources économiques du lit et du sous-sol et non pas toutes les installations économiques ou autres du lit des fonds marins.

mer, l'utilisation de la Zone et de ses ressources ne devrait servir qu'à des fins exclusivement pacifiques, aussi bien par les Etats côtiers que par les Etats sans littoral. Tous ces Etats doivent agir « avec le souci de maintenir la paix et la sécurité et de promouvoir la coopération internationale et la compréhension mutuelle »²⁰⁸. Comme l'avait déjà indiqué le Traité relatif aux grands fonds marins du 11 février 1971, les Etats s'engagent à ne pas utiliser le fond des mers et des océans ou leur sous-sol à des fins militaires telles que le stockage d'armes nucléaires, les installations de rampes de lancement.

Le concept de patrimoine commun de l'humanité implique enfin une exploitation dans l'intérêt commun de l'humanité. L'objet fondamental de la notion de patrimoine commun de l'humanité est de répartir équitablement les avantages que l'on attend dans une perspective à long terme. Les activités y afférentes doivent être menées dans l'intérêt de l'humanité toute entière, compte tenu particulièrement des intérêts et des besoins des Etats en développement²⁰⁹.

Les principes découlant du concept du patrimoine commun de l'humanité sont certes acceptés par l'ensemble des Etats, mais leur application oppose les pays développés et les pays en développement. Les uns sont attachés au principe classique de la liberté des mers tandis que les autres sont soucieux de promouvoir une gestion collective et égalitaire des domaines du patrimoine commun de l'humanité, en particulier la Zone²¹⁰.

La notion de patrimoine commun de l'humanité est donc reconnue et consacrée en droit international. Elle revêt de plus en plus un contenu environnemental. Ainsi, les éléments qui font partie du patrimoine commun de l'humanité peuvent être scindés en deux groupes.

²⁰⁸ Article 138 de la Convention sur le droit de la mer.

²⁰⁹ Cf. Article 140, § 1 de la Convention sur le droit de la mer reprenant l'article 29 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats.

²¹⁰ N'guyen QUOC DINH, Patrick DAILLIER et Alain PELLET, **Droit international public**, op.cit, pp.1161-1168.

Le premier groupe est celui des éléments qui appartiennent juridiquement à l'humanité. L'article 136 de la Convention de Montego Bay sur le droit de la mer affirme que les fonds marins « (la zone et ses ressources) sont le patrimoine commun de l'humanité ». Aucun Etat ne peut les revendiquer ou y exercer sa souveraineté. L'article 11 de l'Accord du 5 décembre 1979 énonce que « la lune et ses ressources constituent le patrimoine commun de l'humanité ».

Le deuxième groupe est constitué d'espaces internationalisés qui doivent être explorés et exploités dans l'intérêt de l'humanité. L'article 1 § 1 du traité sur l'espace extra atmosphérique, y compris la lune et les autres corps célestes, dit que « l'exploitation et l'utilisation de cet espace [...] sont l'apanage de l'humanité toute entière ». Le préambule du traité du 1^{er} décembre 1959 sur l'Antarctique reconnaît « qu'il est de l'intérêt de l'humanité toute entière que l'Antarctique soit à jamais réservée aux seules activités pacifiques [...] ».

Les ressources biologiques, quoique ayant une valeur essentielle pour l'humanité toute entière, n'ont pas été reconnues comme faisant partie du patrimoine commun de l'humanité. En effet, à l'occasion des négociations sur l'adoption de la Convention sur la diversité biologique qui ont duré de 1988 à 1992, les pays en développement, détenteurs de la plus grande partie des ressources de la diversité biologique ont fait prévaloir l'idée selon laquelle les ressources biologiques ne devaient pas être considérées comme éléments du patrimoine commun de l'humanité en raison de leur valeur économique et de leur importance stratégique pour les pays dépositaires. Ces pays se sont inspirés des dispositions pertinentes de la Charte des Nations-Unies sur les droits et les devoirs économiques des Etats. L'article 2, al 1 de la Charte des droits et devoirs économiques dispose que : « Chaque Etat détient et exerce librement une souveraineté entière et permanente sur toutes ses richesses, ressources naturelles et activités économiques, y compris la possession et le droit de les utiliser et d'en disposer ».

Cette compétence légale de posséder et d'utiliser les richesses est liée selon Georges ABI SAAB au *dominium*, c'est-à-dire aux pouvoirs patrimoniaux inhérents à l'institution de la propriété en droit privé qui sont d'ailleurs soumis à l'*imperium*, c'est-à-dire à la compétence d'injonction et d'exécution s'exerçant sur l'ensemble des personnes, choses et actes dans le cadre territorial de l'Etat. La souveraineté sur les richesses et les ressources naturelles situées sur le territoire national est exercée à tout instant et sans discontinuité²¹¹. Cela implique que ces richesses et ses ressources naturelles appartiennent au domaine public de l'Etat²¹². Elles ne peuvent faire l'objet d'une appropriation privée. L'Etat peut, cependant, en concéder leur exploitation pour une période déterminée, dans le cadre d'une convention de concession d'exploitation.

Le principe de la souveraineté permanente sur les richesses et les ressources naturelles vise ainsi à protéger l'Etat contre les faiblesses institutionnelles et/ou juridiques qui pourraient être préjudiciables à sa population. C'est pourquoi pour Georges ABI SAAB, le principe de souveraineté permanente sur les richesses et les ressources naturelles fait partie des composantes du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Il s'agit fondamentalement de protéger les droits des peuples sur leurs richesses et ressources naturelles avant l'acquisition de l'indépendance. C'est cette approche qui a inspiré les dispositions de la Convention sur la diversité biologique. L'article 3 de la Convention indique que : « Conformément à la Charte des Nations-Unies et aux principes du droit international, les Etats ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommage à l'environnement dans d'autres Etats ou dans des régions ne relevant d'aucune juridiction nationale ». Il n'en a pas toujours été ainsi parce que avant la Convention sur la diversité

²¹¹ Georges ABI-SAAB, **La souveraineté permanente sur les ressources naturelles** in **Droit international, Bilan et perspectives**, op.cit, pp.645-646.

²¹² Le domaine public de l'Etat est inaliénable, imprescriptible et incessible.

biologique, les ressources biologiques faisaient partie du patrimoine commun de l'humanité.

Cette disposition que l'on peut qualifier de paradoxale au regard de l'intérêt commun de l'humanité s'explique non pas par une mauvaise compréhension du concept de patrimoine commun de l'humanité, comme voudrait le faire croire une certaine opinion, mais plutôt par le risque ou la crainte d'une mauvaise interprétation qui ouvrirait la voie à une exploitation incontrôlée, voire au pillage à grande échelle des ressources biologiques²¹³. En admettant le contrôle d'accès aux ressources génétiques, la Convention a entendu préserver la richesse que représentent les ressources génétiques. Il n'est donc pas juste de soutenir que la Convention sur la diversité biologique ignore le concept de patrimoine commun de l'humanité. Admettre pareille conception, c'est oublier « la distinction à faire entre, d'une part, souveraineté et propriété sur les ressources génétiques – comme sur l'environnement en général – et, d'autre part, devoir de conservation et de transmission. Ce dernier se superpose à toute appropriation, sans la remettre en cause. On peut comparer cette situation à une servitude en droit interne qui, par exemple, établit un droit de passage sur un terrain dont la propriété n'est pas contestée autrement ²¹⁴ ».

A l'analyse, il ressort que malgré sa complexité, le concept de patrimoine représente l'unité d'ensemble des biens sur l'unité de la personne, de la famille ou du groupe. L'environnement saisi, dans ce contexte, comme patrimoine commun de l'humanité devient inaliénable et ne peut faire l'objet d'appropriation privée. Partant de cette conception, le maître du patrimoine doit le gérer en bon père de famille. En droit de l'environnement, l'Etat a, plus que toute autre personne, l'obligation de prendre soin de l'environnement. La bonne gestion de l'environnement exige nécessairement une autorité commune. Ainsi, chaque Etat dont la participation est

²¹³ Cf. Partie I, Titre I, Chapitre II et Section II de notre thèse.

²¹⁴ Alexandre KISS et Jean-Pierre BEURIER, **Droit international de l'environnement**, Pedone, 2^{ème} éd., Paris, 1999, p.133

nécessaire à une activité de conservation commune, agit au profit de la communauté des Etats. Et agir pour la communauté des nations, c'est agir au profit de l'humanité future.

Le concept de patrimoine commun de l'humanité traduit, pour Hendrik VISSER'T HOOFT, la recherche d'un développement durable en une contrainte qui joue simultanément sur deux niveaux : il discipline la souveraineté nationale dans les rapports entre les Etats et il soumet la collectivité des Etats à un devoir de justice dans les rapports entre les générations²¹⁵.

C/ L'affirmation du droit des générations futures

Ce droit fait partie des concepts émergents de l'ordre écologique international. Il a été formulé pour la première fois à l'occasion de la Conférence de Stockholm de 1972. Le Principe I de la Déclaration dit que « l'homme (...) a le devoir solennel de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures ». La Conférence de Rio de 1992 a reconnu dans sa Déclaration la nécessité de satisfaire équitablement les besoins relatifs au développement et à l'environnement des générations présentes et futures (Principe 3).

Le droit des générations futures est aussi affirmé dans des accords multilatéraux sur l'environnement. La Convention-cadre sur les changements climatiques déclare en son article 3 al 1 que « il incombe aux parties de préserver le système climatique dans l'intérêt des générations présentes et futures, sur la base de l'équité et en fonction de leurs responsabilités communes mais différenciées et de leurs capacités respectives ». La Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique adoptée le 17 juin 1994 à Paris, engage

²¹⁵ Hendrik VISSER'T HOOFT, *L'avenir de la politique internationale de l'environnement de lege ferenda in le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement*, éd. SEBES, Genève, 1996, pp.197-210.

dans son préambule les Parties « à prendre des mesures appropriées pour lutter contre la désertification, atténuer les effets de la sécheresse, dans l'intérêt des générations présentes et futures ».

Néanmoins le concept de droit des générations futures est loin de satisfaire tout le monde. Il suscite des interrogations que Alexandre KISS et Jean-Pierre BEURIER résumant en trois points.

Premièrement, comment définir les termes « générations futures » dans la mesure où il n'y a pas de générations distinctes, le genre humain continuant de vivre d'une manière ininterrompue sur la planète. Il convient, pour eux, de parler de « droits de l'humanité présente et future ». Ce qui entraîne la reconnaissance des droits à l'humanité, sujet de droit international. Là encore, il se pose une autre question. Qui va représenter l'humanité au même titre que les Etats et les institutions internationales ?

Deuxièmement, quel est le contenu des droits de l'humanité ? Il est possible de penser que ce droit porte sur la disponibilité des ressources naturelles suffisantes que nous possédons actuellement et que nous transmettrons à ceux qui viendront après nous. La question est loin d'être réglée étant donné que leurs besoins pourraient être différents des nôtres ou que les ressources pourraient ne pas être suffisantes.

Troisièmement, quelles institutions et quelles procédures pour garantir le respect des droits des générations futures ? Cette question n'a pas encore trouvé de réponse du fait de l'inexistence d'une organisation mondiale représentant l'humanité. L'on pourrait certainement penser à l'ONU. Mais l'ONU, en tant que organisation strictement interétatique peut-elle représenter des peuples et des individus ? D'ailleurs, l'organisation et le fonctionnement de l'ONU sont fortement contestés par de nombreux pays, en particulier les pays en développement qui

souhaitent une meilleure représentativité au sein du Conseil de sécurité²¹⁶. Il en est de même pour son rôle dans la gestion et le règlement des conflits.

Quoiqu'il en soit, prendre en compte les besoins des hommes futurs, considérés comme sujets de droit au même titre que ceux qui peuplent le présent, paraît trop nouveau pour que cette opinion puisse se satisfaire d'une introduction tacite en droit international. A ce niveau, le droit international de l'environnement a le mérite d'avoir déjà exprimé l'idée que les générations futures existent aux yeux du droit. Ces droits des générations futures doivent être saisis comme des droits-programmes, comme des fins à réaliser, beaucoup moins comme des espaces de liberté dont les bénéficiaires pourraient directement revendiquer le respect²¹⁷. Le lien entre le présent et le futur existe et ne peut être rompu. C'est la raison pour laquelle, l'idée de l'équité inter-générationnelle tient une place importante dans la formation du droit international de l'environnement.

L'équité intergénérationnelle évoque la relation intrinsèque que chaque génération entretient avec les autres générations passées ou futures dans l'utilisation du patrimoine commun de ressources naturelles ou culturelles de notre planète. Chaque génération est à la fois gardienne et usagère du patrimoine commun naturel et culturel. Ce qui suggère des obligations morales à l'égard des générations futures

²¹⁶ Des commissions de travail ont été mises en place pour étudier la possibilité d'élargir le nombre des membres du Conseil de sécurité. Cet élargissement devrait tenir compte d'un véritable équilibre géographique (les membres devraient représenter des entités régionales) et correspondre à une plus grande transparence dans son fonctionnement et dans ses résolutions. Cette ouverture paraît nécessaire si l'on veut limiter la propension de certains membres permanents du Conseil de Sécurité à brandir les menaces de sanctions devant des Etats plus faibles. L'attribution du droit de veto aux membres permanents du Conseil de Sécurité ne relève pas ou ne répond pas à un idéal démocratique. Bien au contraire, elle crée non seulement une hiérarchie entre les Etats mais elle fait aussi naître des sentiments de frustration et d'injustice entre les membres permanents que l'on pourrait qualifier de « membres élus » et les autres de « membres non élus ». Les uns peuvent théoriquement tout faire sans subir de sanction tandis que les autres doivent veiller sur leur conduite et, au besoin, rechercher la protection et la bénédiction des « élus ». L'intervention militaire des Etats-Unis en Irak en avril 2003 et l'impossibilité pour le Conseil de Sécurité de prendre des sanctions contre les Etats-Unis en est une preuve patente et justifie amplement une modification en profondeur de l'organisation ainsi que de la composition et du fonctionnement du Conseil de Sécurité.

²¹⁷ Dans tous les cas, les générations futures ne peuvent directement revendiquer le respect des droits qui leur sont attachés puisqu'elles ne sont pas encore « au monde » même si rien n'interdit qu'on puisse organiser la représentation de leurs intérêts. Cf. Hendrik VISSER'T HOOFT, **L'avenir de la politique internationale de l'environnement de *lege ferenda* in le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement**, Genève, 1996, op.cit. pp.197-210

que nous pouvons transformer en normes juridiquement exécutoires²¹⁸. Cette conception du droit international de l'environnement diffère de l'idéologie du libre-échange commercial international.

Le PNUE a accordé une grande importance à la notion d'équité envers les différentes générations qu'il intègre dans les rapports complexes entre l'environnement et le développement. Selon le PNUE, le respect des équilibres écologiques et la viabilité sont devenus la pierre de touche en ce qui concerne les activités relatives à l'environnement et au développement ; les préoccupations suscitées par l'environnement et le développement sont à jamais devenues indissociables. Ces notions sont, pour le PNUE, le fondement de toute pensée visant à redéfinir les responsabilités de la présente génération vis-à-vis de sa descendance. En effet, ces responsabilités supposent que le bien-être des générations futures, notamment le bien-être de la présente génération d'enfants, soit pris en compte explicitement, et non implicitement, au stade de la planification de toutes les activités liées à l'environnement et au développement²¹⁹.

Ces concepts constituent des préoccupations qui ont été pendant longtemps passées sous silence. Une place importante doit désormais être accordée au concept d'équité envers les différentes générations. Ce concept s'insère dans un ensemble de concepts voisins tels que l'égalité des races, l'égalité des sexes et l'égalité des nations. Il faut, néanmoins,

²¹⁸ L'exploitation du patrimoine commun naturel de l'humanité ne se réalise pas de manière évidente. Deux opinions peuvent être envisagées. En premier lieu, la génération présente ne consomme rien. Elle épargne la totalité des ressources à l'intention des générations futures et préserve intégralement la qualité de l'environnement sous tous ses aspects. C'est la position « préservationniste ». Elle défend le statut quo, c'est-à-dire la nature en l'état. Si cette opinion est compatible avec une économie de subsistance, elle ne l'est pas du tout dans une économie de marché. Dans le deuxième cas, nous avons le modèle de l'abondance dans lequel la génération présente consomme aujourd'hui tout ce qu'elle veut, et crée autant de richesses qu'elle peut, soit parce que rien n'assure qu'il y aura bien des générations futures, soit parce que consommer plus aujourd'hui est le meilleur moyen de créer plus de richesses au profit des générations futures. C'est le modèle « productiviste ». Cependant, ces deux modèles sont loin d'être satisfaisants. Il ne s'agit pas de préserver pour préserver. Autrement dit, le genre humain resterait à l'état primitif. Il ne s'agit pas non plus de produire au nom de la recherche du profit. Les pollutions de l'environnement nous rappellent les limites du productivisme. Il faut trouver l'équilibre. Trouver le juste milieu. Produire suffisamment tout en préservant les ressources pour les générations futures. Cette voie médiane est la voie du développement durable. Pour plus de détails voir Edith BROWN WEISS, **Justice pour les générations futures, droit international, patrimoine commun et équité inter-générationnelles**, UNU press, éd. sang de la terre, Paris, 1993. p. 356.

²¹⁹ PNUE, **L'état de l'environnement – 1990, les enfants et l'environnement**, PNUE, Nairobi, 1990, p.12.

admettre qu'être équitable envers les différentes générations n'est point une tâche aisée dans la mesure où les générations à venir ne peuvent exprimer leurs préoccupations. Dès lors, la réalisation d'un développement écologiquement rationnel et durable suppose que la présente génération accepte d'être responsable des générations futures. Cette conception peut être considérée comme l'un des éléments que le PNUE qualifie d'« éthique universelle de vie durable »²²⁰. D'après cette éthique, tout être humain fait partie intégrante de la communauté de la vie qui englobe toutes les espèces vivantes. Cette communauté unit toutes les sociétés humaines présentes et futures et lie l'humanité à l'ensemble de la nature. Elle englobe tout l'éventail de la diversité tant culturelle que naturelle. Chaque individu devrait aspirer à un partage équitable des bénéfices et des coûts de l'utilisation des ressources entre les différents groupes d'intérêts et communautés, entre les différentes régions du globe, ainsi qu'entre les générations présentes et futures. Chaque génération devrait avoir à cœur de léguer un monde au moins aussi riche et productif que celui dont elle a hérité. Le développement d'une société ou d'une génération ne doit pas s'exercer au détriment de celui des autres sociétés ou générations²²¹.

D/ La proclamation du droit de l'Homme à l'environnement

Le droit de l'Homme²²² à l'environnement est la quatrième idée force qui contribue à l'émergence de la conscience écologique. La notion a fait sa première

²²⁰ Cette éthique s'appuie sur la foi en la force créatrice de l'homme et en la valeur de chaque individu et de chaque société. Elle prend en compte l'interdépendance des communautés humaines et le devoir imparté à chaque individu de respecter son prochain, ainsi que les générations à venir. Elle établit notre responsabilité envers les autres formes de vie avec lesquelles nous partageons la Terre et reconnaît le droit qu'a la nature d'être protégée pour elle-même, et pas uniquement comme pourvoyeuse des ressources dont nous avons besoin. Cf. PNUE, UICN, WWF, **Sauver la planète, stratégie pour l'avenir de la vie**, Gland, 1991, p.13

²²¹ Cf. PNUE, UICN, WWF, **Sauver la planète, stratégie pour l'avenir de la vie**, op. cit., p.14

²²² La notion de droit de l'Homme est énoncée dans la Charte des Nations Unies. L'article 1 § 55 et 56 a trait aux droits de l'Homme sans toutefois proposer de définition. Mais il faut attendre la Déclaration Universelle des droits de l'Homme du 10 décembre 1948 pour préciser le contenu du droit de l'Homme. Les articles 22 et 25 rattachent les droits de l'homme à la vie et à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé. Les deux Pactes internationaux relatifs aux droits civils et politiques corroborent le contenu de droit de l'Homme. Le premier précise en son article 6 que le droit à la vie est « inhérent à la personne humaine ». Le deuxième Pacte proclame en son article 12 le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre.

apparition avec la Déclaration de Stockholm relative à la Conférence des Nations-Unies sur l'environnement et le développement. Son Principe I proclame que « l'homme a un droit fondamental à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie satisfaisantes, dans un environnement dont la qualité lui permet de vivre dans la dignité et le bien-être. Il a le devoir solennel de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures ». Cette notion sera confirmée par la Déclaration de la Conférence de Rio 1992 : « les êtres humains ont (...) droit à une vie saine et productive en harmonie avec la nature ». Ces deux déclarations n'ont certes pas de force contraignante mais elles offrent des motivations supplémentaires pour la formulation du droit de l'Homme à l'environnement.

L'Institut de droit international a adopté, à l'occasion de sa session de Strasbourg le 4 septembre 1997, trois résolutions²²³ dont l'une était consacrée à l'environnement de manière générale. L'article 2 de la Résolution générale sur l'environnement dispose que « Tout être humain a le droit de vivre dans un environnement sain ». Cette disposition confirme les autres affirmations de principe. Il est vrai que l'Institut de droit international subordonne, en son article 3²²⁴, la réalisation effective de ce droit à la jouissance du droit au développement²²⁵. Néanmoins cette référence, loin d'invalider la reconnaissance du droit de l'homme à l'environnement, établit plutôt l'indispensable lien entre l'environnement et le développement.

²²³ Les trois résolutions portent respectivement sur « l'environnement », « la responsabilité en droit international en cas de dommages causés à l'environnement » et « les procédures d'adoption et de mise en œuvre des règles en matière d'environnement ».

²²⁴ L'article 3 de la Résolution dispose que « l'exercice du droit proclamé à l'article 2 ainsi que la portée de sa pleine réalisation sont conditionnés par le degré de développement des collectivités humaines dans le cadre desquelles s'inscrit l'existence de chaque individu. Par conséquent, la réalisation effective du droit de vivre dans un environnement sain est subordonnée à la jouissance du droit au développement ».

²²⁵ Voir notamment Eric ROBERT, **L'articulation de l'environnement et du développement, la Résolution de l'Institut international sur l'environnement** in *Revue belge de droit international*, éd. Bruylant, Bruxelles, 1997/2, pp 523-532 ; Pierre-Marie DUPUY, **Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ?** in *R.G.D.I.P.*, 1997-4, pp.873-901.

Au niveau régional, le droit de l'Homme à l'environnement a été aussi affirmé.

La Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples adoptée à Nairobi le 28 juin 1981 reconnaît, en son article 24, que « tous les peuples ont un droit à un environnement satisfaisant et global propice à leur développement ». C'est le premier instrument international en matière de droits de l'Homme à énoncer clairement le droit à un environnement.

En Europe, le droit de l'Homme à l'environnement est reconnu et assuré par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne adoptée le 7 décembre 2000 à Nice, en France. La Charte dispose en son article 37 qu'« un niveau de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans la politique de l'Union et assurés conformément au principe du développement durable ».

En Amérique, le droit de l'Homme à l'environnement a été proclamé. Le Protocole additionnel à la Convention américaine relative aux Droits de l'Homme traitant des droits économiques, sociaux et culturels adopté à San Salvador le 17 novembre 1988, consacre le « Droit à un environnement salubre ». Son article 11 affirme que « Toute personne a le droit de vivre dans un environnement salubre et de bénéficier des équipements collectifs essentiels ». La protection de ce droit est assurée par le biais de rapports périodiques des Etats parties sur les mesures adoptées. Il n'est pas prévu la possibilité de présenter un recours à la Commission et à la Cour interaméricaines des Droits de l'Homme pour l'article 11. Néanmoins, la Commission interaméricaine des Droits de l'Homme peut formuler les observations et recommandations qu'elle juge pertinentes quant à leur état d'application et les inclure dans son rapport annuel à l'Assemblée générale ou dans un rapport spécial.

Au plan national, dans plusieurs Etats, la notion de droit de l'homme à l'environnement a connu une consécration constitutionnelle. En Côte d'Ivoire, la

Constitution du 1^{er} août 2000 consacre le droit de l'homme à l'environnement. L'article 19 dit que le droit à un environnement sain est reconnu à tous. L'article 28 précise que la protection de l'environnement et la protection de la qualité de la vie sont un devoir pour la communauté et pour chaque personne physique et morale. La valeur constitutionnelle conférée à la protection de l'environnement constitue une avancée significative et exprime la volonté de la Côte d'Ivoire de créer les conditions d'une politique hardie en matière de respect de l'environnement. La Constitution du Burkina Faso de juin 1991 dit que « le droit à un environnement sain est reconnu, la protection, la défense et la promotion de l'environnement sont un devoir pour tous ». La Constitution de l'Ukraine adoptée le 28 juin 1996 dispose, en son article 50, que « Chacun a droit à un environnement sûr et sain et à une indemnisation en cas de dommages résultant de la violation de ce droit ». Certaines constitutions proclament que l'Etat a le devoir de protéger l'environnement. Ainsi, la Constitution Grecque du 9 juin 1975 annonce, en son article 24 que « La protection de l'environnement naturel et culturel constitue une obligation de l'Etat. L'Etat est tenu de prendre des mesures spéciales, préventives ou répressives dans le but de sa conservation ». En France, la Charte constitutionnelle de l'environnement²²⁶ du 1^{er} mars 2005 consacre le droit de l'Homme à l'environnement. Son article 1^{er} dit que « Chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ».

La consécration de ce droit dans plusieurs constitutions traduit une plus grande prise de conscience, au niveau des Etats, des organisations internationales et de la société civile de la nécessité de protéger notre planète. Ainsi reconnu et proclamé tant au niveau international que national, le droit de l'Homme à l'environnement est une justification suffisante pour la prise en compte des exigences environnementales dans les politiques de développement économique. S'il est bon d'apprécier cet élan en faveur de la reconnaissance du droit de

²²⁶ La Charte constitutionnelle a été adoptée le 28 février et promulguée le 1^{er} mars 2005 par le Président français, Jaques Chirac.

l'Homme à l'environnement dans les textes internationaux, régionaux ou nationaux, il est encore mieux de le garantir.

Le droit de l'Homme à l'environnement est mis en œuvre par le biais de certains droits dont il est porteur : le droit à l'information, à la participation et à des voies de recours appropriées.

1- Le droit à l'information

Les personnes susceptibles d'être affectées par les pollutions doivent être informées des projets et des programmes qui risquent de détériorer leur environnement. Les conditions doivent être créées afin de faciliter l'accès aux données et aux renseignements concernant ou susceptibles de concerner leur environnement. Le droit à l'information implique la liberté de demander des informations ou bien encore, le droit d'accès à l'information, ou même le droit de la recevoir. Les informations peuvent concerner les projets de l'Etat mais aussi les activités industrielles ou non industrielles du secteur privé. La Déclaration de Rio se réfère, en son principe 10, à un droit à l'information lié au droit de l'Homme à l'environnement : « la meilleure façon de traiter les questions d'environnement est d'assurer la participation de tous les citoyens concernés, au niveau qui convient. Au niveau national, chaque individu doit dûment avoir accès aux informations relatives à l'environnement que détiennent les autorités publiques, y compris aux informations relatives aux substances et activités dangereuses dans leurs collectivités ... ».

Certains traités internationaux évoquent également le droit à l'information²²⁷. La Convention cadre sur les changements climatiques prévoit, dans son article 6, que les Parties « s'emploient à encourager et à faciliter aux niveaux national et, le cas échéant, sous-régional et régional conformément à leurs lois et règlements et

²²⁷ La Convention d'Helsinki relative à la protection et à l'utilisation des cours transfrontières et des lacs internationaux (article 16), la Convention d'Espoo sur l'évaluation d'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière (article 3 (8)), et la Convention de Paris sur l'Atlantique Nord-Est reconnaissent ce droit.

selon leurs capacités respectives, l'accès public ... ». La Convention sur la diversité biologique prévoit également le droit à l'information. Son article 17 dispose que « les Parties contractantes facilitent l'échange d'informations, provenant de toutes les sources accessibles au public ... ».

Le respect du droit à l'information entraîne forcément la participation du public aux prises de décisions.

2- Le droit à la participation

La participation à la prise de décision relative à l'impact sur l'environnement est le corollaire du droit à l'information. En effet, les personnes pouvant être affectées par les pollutions ou les nuisances consécutives à certaines activités doivent pouvoir participer aux décisions qui seront prises concernant leur environnement. Cela se réalise, notamment à travers les audiences et les enquêtes préalables avec la possibilité d'exprimer leur opinion ou, le cas échéant, leurs objections à l'encontre des projets de décisions des autorités publiques ou du secteur privé. Le principe 23 de la Charte mondiale de la nature y fait explicitement référence : « toute personne aura la possibilité, en conformité avec la législation de son pays, de participer, individuellement ou avec d'autres personnes, à l'élaboration des décisions qui concernent directement son environnement ... ».

La Déclaration de Rio considère que la participation de tous les citoyens concernés est la meilleure façon de traiter les questions d'environnement. Les Etats doivent faciliter et encourager la sensibilisation et la participation du public en mettant les informations à la disposition de celui-ci (principe 10). La participation du public est soutenue par l'Agenda 21. Le préambule à la section II sur le renforcement du rôle des groupes majeurs la considère comme une des conditions préalables fondamentales du développement durable. La participation implique l'engagement de toutes les composantes de la société, notamment, les femmes, les jeunes, les populations autochtones et locales, les organisations non

gouvernementales, les autorités locales, les salariés, le monde des affaires et l'industrie, les scientifiques et les fermiers. La Convention-Cadre sur les changements climatiques oblige les Parties à soutenir l'éducation, la formation et la sensibilisation du public et encourage la participation à ce processus (article 4(1)(i)).

3- Le droit à des voies de recours appropriées

Il est reconnu à toute personne, seule ou en groupe, diverses voies de recours pour garantir l'exercice du droit à l'environnement. Le recours à la justice²²⁸ a lieu dans plusieurs conditions. Lorsqu'une personne estime que sa demande d'informations a été ignorée, rejetée abusivement ou insuffisamment prise en compte ; lorsqu'est contestée la légalité de toute décision, toute action ou toute omission concernant la participation aux décisions relatives à des activités particulières quant au fond ou quant à la procédure ; lorsque les actes ou omissions de particuliers ou autorités publiques vont à l'encontre des dispositions du droit national de l'environnement²²⁹. Il s'agit des voies de recours internes qui sont exercées en matière civile²³⁰, pénale²³¹ ou administrative²³².

La Charte mondiale de la nature a affirmé le droit à des voies de recours appropriées. Son principe 23 dit que « toute personne aura la possibilité, en conformité avec la législation de son pays, (...) au cas où [son environnement] subirait des dommages ou des dégradations, elle aura accès à des moyens de recours pour en obtenir réparation ». La Déclaration de Rio prévoit le droit à des voies de

²²⁸ Les contentieux en matière d'environnement constituent une avancée importante dans la formation de l'ordre écologique, car la saisine des tribunaux se présente comme un moyen privilégié pour assurer le respect du droit de l'homme à l'environnement et surtout dans la prise de conscience de l'importance de l'environnement pour la santé et la sécurité des êtres humains.

²²⁹ Alexandre KISS et Jean-Pierre, **Droit international de l'environnement**, op.cit, p. 96

²³⁰ La juridiction civile a pour objectif de mettre en œuvre la protection et d'assurer la réparation du dommage

²³¹ Le contentieux est répressif lorsqu'une infraction générale est relevée à la charge de l'auteur du dommage.

²³² La procédure est administrative lorsque les intérêts en présence mettent en cause l'Administration publique.

recours. Le principe¹⁰ énonce qu'« un accès effectif à des actions judiciaires et administratives, notamment des réparations et des recours, doit être assuré ». L'Agenda 21 exhorte les Etats à mettre en place des procédures judiciaires et administratives, notamment des réparations et des recours en cas d'actions affectant l'environnement qui peuvent être illégales. Ils doivent également prévoir un accès aux individus, groupes ou organisations qui justifient d'un intérêt juridiquement fondé.

La Convention des Nations-Unies sur le droit de la mer dispose, en son article 235, al 2 que « les Etats veillent à ce que leur droit interne offre des voies de recours permettant d'obtenir une indemnisation rapide et adéquate ou une autre réparation des dommages résultant de la pollution du milieu marin par des personnes physiques ou morales relevant de leur juridiction ». La Convention d'Aarhus du 25 juin 1998 sur l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement se présente comme la Convention qui consacre le droit à l'environnement. Ainsi, l'exercice des droits procéduraux contribue au renforcement du droit à l'environnement.

Les idées qui participent à la formulation d'un ordre écologique international, en dépit de leur importance, ne suffisent pas à elles seules à l'émergence de la conscience écologique. Elles doivent être suivies d'une traduction pratique en termes de principes d'obligations (§ 2).

§2 : Les principes²³³ d'obligations de l'ordre écologique international

Ces principes visent à engager les Etats à se soumettre à des obligations concernant la protection de l'environnement. Les obligations consistent soit en une obligation de faire, soit en une obligation de ne pas faire. Elles impliquent que les Etats ne doivent pas user de manière abusive de leurs droits souverains en causant des préjudices aux autres Etats. Ainsi, il est interdit à un Etat de causer des pollutions transfrontières à partir de son territoire (A). La violation de cette interdiction engage la responsabilité de l'Etat fautif pour dommage écologique (B). Ces principes sont des positions classiques en droit international général mais en raison de leur place prépondérante dans la formulation de l'ordre écologique, ils constituent aujourd'hui des règles importantes en droit international de l'environnement. Il en est de même du devoir de préserver et de protéger l'environnement (C) et du principe pollueur-payeur (D). Il existe encore d'autres principes aussi importants les uns que les autres. Néanmoins, nous nous limiterons, par souci de concision, à ceux mentionnés ci-dessus.

A/ Le principe d'interdiction de causer des pollutions transfrontières

La pollution peut s'appréhender, au sens de la définition donnée par l'OCDE dans sa Recommandation C (74) 224) du 14 novembre 1974, comme l'introduction

²³³ Dans une approche générale, la notion de principe renvoie à plusieurs significations. Pour Maurice KAMTO, le principe peut être un simple énoncé constatatif ou, au mieux, de caractère axiomatique. Au plan strictement juridique, KAMTO propose une double définition à la notion de principe. Ainsi le principe est :

- soit une règle ou une norme générale de caractère non juridique d'où peuvent être déduites des normes juridiques (exemple de souveraineté de l'Etat) ;
- soit une règle juridique établie par un texte en termes assez généraux destinée à inspirer diverses applications et s'imposant avec une autorité supérieure. Dans ce cas, soutient KAMTO, la notion de principe renvoie au « principe positif du droit » c'est-à-dire à une norme explicitement formulée dans le texte du droit positif, à savoir soit un texte législatif, soit une norme construite à partir des éléments contenus dans ces dispositions. Cf. Maurice KAMTO, **Les nouveaux principes du droit international de l'environnement** in R.J.E, 1-1993, pp.11-21.

par l'homme, directement ou indirectement, de substances dans l'environnement, qui entraînent des conséquences préjudiciables de nature à mettre en danger la santé humaine, à nuire aux ressources biologiques et aux systèmes écologiques, à porter atteinte aux agréments ou à gêner les autres utilisations légitimes de l'environnement. Cette définition a été reprise avec quelques modifications par la Convention pour la protection de la mer méditerranée contre la pollution²³⁴ et la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance²³⁵.

La pollution transfrontière implique la présence au moins d'un Etat pollueur et d'un Etat pollué dans une situation de conflit portant sur des dommages ou des atteintes à la souveraineté sur le territoire d'un autre Etat. Or, c'est une règle bien connue en droit international général qu'un Etat ne doit pas, nonobstant la reconnaissance de ses droits souverains dans les limites de son territoire, entreprendre des activités engendrant ou pouvant engendrer des pollutions transfrontières, c'est-à-dire des pollutions dont la source physique est comprise totalement ou en partie dans une zone soumise à sa juridiction nationale. Autrement dit, un Etat a le droit souverain de ne pas subir et encore moins souffrir les effets négatifs provenant des activités du territoire d'un autre Etat. Ce qui revient aussi à dire, dans un certain sens, que l'on ne peut user abusivement de son droit. Le droit international interdit l'abus de droit, c'est-à-dire le fait d'exercer de manière arbitraire son droit, sans justification valable, alors que cet exercice cause des dommages à un Etat.

²³⁴ Cette Convention a été adoptée à Barcelone le 16 février 1976. Son article 2 (a) définit la pollution comme l'introduction directe ou indirecte, par l'homme, de substance ou d'énergie dans le milieu marin, lorsqu'elle a des effets nuisibles tels que les dommages ou atteintes aux ressources biologiques, les risques pour la santé de l'homme, les entraves aux activités marines y compris la pêche, l'altération de l'eau de la mer du point de vue de son utilisation, et la dégradation des valeurs d'agrément.

²³⁵ La Convention a été adoptée le 13 novembre 1979 à Genève (Suisse). Sa définition du concept de pollution est en rapport avec l'atmosphère conformément à l'objectif visé. L'article dit que « l'expression pollution atmosphérique désigne l'introduction dans l'atmosphère par l'homme, directement ou indirectement, de substances ou d'énergie ayant une action nocive de nature à mettre en danger la santé de l'homme ; à endommager les ressources biologiques et les écosystèmes, à détériorer leurs biens matériels, et à porter atteinte ou à nuire aux valeurs d'agrément et aux utilisateurs légitimes de l'environnement (...) ».

Ce principe, qui fait partie des principes généraux du droit international et qui est repris dans tous les systèmes juridiques, est inspiré du droit romain « *sic utere iure tuo ut alterum non laedas* ». Le principe de l'utilisation non dommageable du territoire national a été formulé par une sentence arbitrale rendue le 11 mars 1941 dans *l'Affaire de la Fonderie de Trail* entre les Etats-Unis et le Canada²³⁶. Le Tribunal arbitral a fait interdiction à la Fonderie canadienne de Trail de causer des dommages sur le territoire voisin, en l'occurrence les Etats Unis.

Pour le tribunal, aucun Etat n'a le droit d'user de son territoire ou d'en permettre l'usage de manière que des fumées provoquent un préjudice sur le territoire d'un autre Etat ou aux propriétés des personnes qui s'y trouvent, s'il en résulte des conséquences sérieuses et si le préjudice est établi par des preuves claires et convaincantes. Ce qui implique qu'un Etat a le devoir permanent de protéger les autres Etats contre des actes préjudiciables des individus se trouvant dans le ressort de sa compétence. La sentence arbitrale pose en même temps le principe de la responsabilité de l'Etat pour des actes de pollution ayant leur origine sur son territoire et causant des dommages sur le territoire d'autres Etats, même si les actes de pollution ne sont pas imputables directement à l'Etat lui-même ou à ses démembrements.

La sentence arbitrale va au-delà du cadre du droit international général pour poser les fondements de l'élaboration des règles spécifiques du droit international de l'environnement²³⁷. Cette sentence de référence a été confirmée par la Cour

²³⁶ Cette affaire était relative à des dommages qu'avaient subis des agriculteurs américains du fait des activités d'une fonderie de zinc et de plomb construite en 1896 au Canada (en Colombie britannique) près de Trail à quelques kilomètres de la frontière des Etats-Unis. Dans un premier temps, la Fonderie de Trail avait versé des indemnités aux victimes de la pollution atmosphérique. Mais un peu plus tard, en 1927, le Gouvernement américain s'est saisi de l'affaire en réclamant au Gouvernement du Canada des dommages et intérêts. Le tribunal arbitral, dans sa sentence, a indiqué que le Canada devait verser des indemnités au Gouvernement des Etats Unis en règlement des dommages causés, soit 350 000 dollars pour les dommages antérieurs au 1^{er} janvier 1932 et 78 000 dollars pour les dommages antérieurs au 1^{er} octobre 1937. Le tribunal a enjoint la Fonderie de s'abstenir de causer des dommages, à titre de mesure conservatoire, jusqu'au 1^{er} octobre 1940 et a ordonné l'installation d'appareils de mesure de contrôle. Cf. ONU, **Recueil des sentences arbitrales 1941**, tome III, p. 1907.

²³⁷ Alexandre KISS et Jean-Pierre BEURIER, **Droit international de l'environnement**, op.cit, pp.106-107

internationale de justice dans son arrêt du 9 avril 1949 dans l’Affaire du détroit de Corfou qui énonce qu’«aucun Etat ne peut utiliser son territoire aux fins d’actes contraires aux droits d’autres Etats »²³⁸. Le principe d’interdiction de causer des dommages transfrontières sert ainsi de fondement théorique à la protection de l’environnement. C’est en se fondant sur ce principe que la Nouvelle-Zélande et l’Australie ont traduit la France devant la Cour internationale de justice dans une affaire dénommée « essais nucléaires français dans le pacifique » du 9 mai 1973.

Les deux Etats soutenaient que les essais nucléaires français dans le Pacifique constituaient des dangers qui menaçaient leurs territoires. Sans se prononcer sur le fond de l’affaire, la Cour internationale de justice a, dans une décision du 22 juin 1973, ordonné à la France de ne plus procéder à des essais jusqu’à ce qu’une décision définitive intervienne. La procédure s’est arrêtée à ce niveau puisque le gouvernement français a renoncé, dans un communiqué du 8 juin 1974, à procéder aux essais nucléaires dans l’atmosphère. Toutefois, sans préjuger de l’issue de l’arrêt qu’aurait rendu la C.I.J sur la question au fond, il ne serait pas péremptoire de penser que la décision du gouvernement français de ne plus continuer à faire des essais nucléaires en plein air dans le Pacifique ait été probablement influencée par le principe d’utilisation non dommageable de son territoire.

Dans tous les cas, l’absence de décision définitive dans l’Affaire des « essais nucléaires français dans le Pacifique » n’invalide pas la portée considérable de ce principe qui a été consacré au plan international. La Déclaration de Stockholm, en son Principe 21, indique que « Conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, les Etats ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommage à l’environnement dans d’autres Etats ou des régions ne relevant d’aucune juridiction nationale ». La Déclaration de Rio, reprenant les

²³⁸ C.I.J, *Affaire du détroit de Corfou, Royaume-Uni /Albanie* : 9-04-1949, *Recueil des arrêts de la Cour*, p.22

grandes lignes du Principe 21 de la Déclaration de Stockholm, précise, en son principe 2, que « Conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, les Etats ont (...) le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres Etats ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale ».

Mais avant la Conférence de Rio, la Charte mondiale pour la nature et la Charte des droits et des devoirs économiques avaient réaffirmé l'importance de ce principe. Même si les textes ci-dessus cités n'ont pas force contraignante, la référence au principe de non utilisation dommageable de son territoire est une justification notable dans la formation de l'ordre écologique international. Sa violation entraîne la responsabilité de l'Etat pour dommage écologique.

B/ La responsabilité internationale pour dommage écologique

Le principe de la responsabilité internationale de l'Etat pour dommage écologique est établi en droit international depuis l'abandon de la « doctrine d'Harmon »²³⁹. Celle-ci indiquait qu'un Etat pouvait faire sur son territoire ce qu'il voulait sans se soucier des conséquences préjudiciables de ses actes chez ses voisins. L'application du principe est consacrée par la sentence arbitrale dans l'Affaire « Fonderie de Trail ». Conformément aux règles du droit international, la violation d'une règle internationale engage la responsabilité internationale de l'Etat à qui cette violation est imputable.

²³⁹ La doctrine d'Harmon s'est appliquée à partir 1895, à l'occasion d'un conflit qui a opposé les Etats-Unis au Mexique. Harmon avait soutenu que le Mexique n'était pas juridiquement fondé à protester contre les prises d'eau dans le fleuve frontalier Rio Grande effectuées sur le territoire américain et qui provoquent des conséquences néfastes sur la quantité d'eau utilisée au Mexique. L'*Attorney general* des Etats-Unis soutenait que les réclamations du Mexique de dommages et intérêts étaient plus politiques que juridiques. Cette position unilatérale a été combattue par la doctrine et la pratique internationale.

En droit international de l'environnement, ce principe signifie qu'un Etat est responsable d'une pollution qui cause des dommages avérés aux personnes ou à la propriété dans un autre Etat. Le droit international reconnaît à l'Etat victime de la pollution le droit d'ester en justice pour obtenir des dommages et intérêts. Il se pose, cependant, la question de savoir comment établir le lien entre les activités menées et les dommages causés à l'environnement.

La réponse est loin d'être évidente d'autant plus qu'il n'existe pas, pour l'instant, d'instrument unique établissant des règles internationales gouvernant la responsabilité étatique en cas de dommage écologique. La Commission du droit international a élaboré des projets posant des normes d'application générale. Le projet d'articles de la Commission du droit international sur la responsabilité étatique aborde la prévention du dommage et les activités susceptibles de causer des dommages transfrontières. Il prévoit une obligation de moyen pour les Etats et non une obligation de résultat. Il soutient la nécessité d'établir des instances pour le traitement rapide des demandes afin d'assurer aux victimes innocentes qu'elles ne supportent pas le risque de perte. En tout état de cause, s'il n'y a aucune hésitation à engager la responsabilité internationale d'un Etat en cas de violation d'une norme obligatoire du droit international, il en va autrement lorsqu'aucune disposition précise dégageant le régime de responsabilité ne régit les activités en cause.

Mais devant la gravité des problèmes environnementaux transfrontières et la nécessité de prévoir un cadre juridique adapté, l'on s'est écarté progressivement de la responsabilité classique qui suppose l'existence d'un comportement fautif, c'est-à-dire la preuve de la faute de l'Etat, pour parler de responsabilité objective ou de responsabilité sans faute. Il suffit simplement que la victime prouve l'existence d'un lien de causalité entre le dommage et l'activité de l'Etat.

La reconnaissance de la responsabilité étatique en cas de dommage à l'environnement a revêtu une portée universelle avec les Déclarations de Stockholm et de Rio. Le principe 21 de la Déclaration de Stockholm prévoit que les Etats ont le

devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres Etats ou dans des régions ne relevant d'aucune juridiction nationale. La Déclaration de Rio est encore plus précise sur ce sujet en indiquant les moyens à mettre en œuvre. Les Etats sont invités, aux termes du principe 13, à élaborer une législation nationale concernant la responsabilité de la pollution et d'autres dommages à l'environnement et l'indemnisation de leurs victimes. Ils doivent aussi coopérer diligemment et plus résolument pour développer davantage le droit international concernant la responsabilité et l'indemnisation en cas d'effets néfastes de dommages causés à l'environnement dans des zones situées au-delà des limites de leur juridiction par des activités menées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle.

S'il est vrai que ces deux déclarations de principes n'ont pas force juridique contraignante, leur valeur morale est incontestée. Elles revêtent, par conséquent, le principe de la responsabilité internationale pour dommage à l'environnement d'une portée universelle. Mais ce principe est aussi prévu dans certaines conventions internationales. Il en est ainsi de la Convention d'Helsinki du 17 mars 1992 sur les effets transfrontières des accidents industriels qui encourage les Etats Parties à « appuyer les initiatives appropriées visant à élaborer des règles, critères et procédures concernant la responsabilité » (article 13). La Convention de Montego Bay sur le droit de la mer est un peu plus explicite. Son article 235 dispose que « Il incombe aux Etats de veiller à l'accomplissement de leurs obligations internationales en ce qui concerne la protection et la préservation du milieu marin. Ils sont responsables conformément au droit international ».

La jurisprudence internationale a renforcé ce principe dans les célèbres affaires précitées « de la Fonderie de Trail et du Détroit de Corfou ». Cependant, les actions en justice ne sont pas fréquentes. Elles sont même rares en raison de la complexité des litiges en matière environnementale. Plusieurs questions se posent : comment déterminer le type de faute ? Comment identifier l'auteur du

dommage²⁴⁰ ? Comment évaluer la gravité du dommage²⁴¹ pour fonder la demande en réparation ? Comment rapporter la preuve suffisante de chacun de ces éléments ou établir le lien de causalité²⁴² ? En plus de ces questions qui participent de la même problématique de la responsabilité internationale pour dommage écologique, survient aussi le délicat problème de l'étendue de la responsabilité étatique pour les actes des personnes privées qui sont sous une juridiction nationale ou sous son contrôle. Or, la grande partie des activités causant des préjudices à l'environnement résultent des activités de personnes privées, en l'occurrence des entreprises²⁴³. Dans ce cas, il se pose la question de savoir comment établir les règles et les critères de la responsabilité étatique.

²⁴⁰ Il n'est pas juridiquement aisé d'identifier l'auteur de la pollution, particulièrement quand il s'agit de la pollution transfrontière. La distance peut être courte ou longue. La Convention de Genève du 13 novembre 1979 sur la pollution transfrontière à longue distance parle d'une distance telle qu'il n'est généralement pas possible de distinguer les apports des sources individuelles ou groupes de sources d'émission (article 1.1b). Dans le cas de certaines émissions telles que le dioxyde d'azote, le dioxyde de carbone, de CFC ou des hydrocarbures imbrûlés (HC) dont les effets néfastes dans la dégradation de la couche d'ozone entraînent le phénomène de dépérissement des forêts, il est difficile d'identifier l'auteur ou les auteurs dans la mesure où il s'agit de phénomènes qui s'étendent sur des années et dont les sources sont variées.

²⁴¹ Le dommage subi doit être évalué afin de procéder à la réparation. En l'absence d'une remise en l'état, impossible à réaliser comme à l'origine, l'évaluation chiffrée est difficile à obtenir en ce qui concerne les services environnementaux, l'attribution d'une valeur économique aux ressources génétiques, aux espèces animales et végétales, aux écosystèmes, aux monuments naturels, aux sites et paysages. Dans l'Affaire de l'*Amoco-Cadiz* relative aux marées noires que la Bretagne (France) a subies suite au déversement sur les côtes de la presque totalité des produits pétroliers que transportait un navire appartenant à une société libérienne, la juridiction américaine, en l'occurrence le *District Court* pour le district Nord de l'Etat de Illinois, saisie des demandes en réparation, a reçu et fait droit aux demandes formulées. Mais quant à la demande invoquant les dommages à l'environnement pour réclamer une indemnisation relative à la perte qu'avait subie la biomasse dans la zone polluée, la Cour a rejeté la requête en indiquant que l'évaluation de ces préjudices était complexe parce que basée sur des spéculations et des présomptions.

²⁴² Le lien de causalité est difficile à établir dans le domaine de l'environnement en raison du facteur spatial et du facteur temporel. La distance qui sépare la source de nuisance du lieu où le dommage se produit est susceptible de créer des doutes dans des circonstances où des dizaines ou des centaines de kilomètres peuvent séparer la source du dommage du lieu de sa manifestation. Au niveau du facteur temporel, les dommages provenant d'une pollution peuvent se produire à court, à moyen ou à long terme. Il en est ainsi de la catastrophe nucléaire de Tchernobyl (Ukraine) survenu le 26 avril 1986 qui n'a fait que 29 morts dans les premières semaines. Or, le bilan dans le temps donne de milliers de cancers et de troubles de la thyroïde, surtout chez les enfants.

²⁴³ Les entreprises exercent généralement leurs activités après autorisation légale. Or, il est constant en droit international que l'Etat, dont le territoire est utilisé pour mener des activités provoquant des dommages écologiques dans un autre Etat, est responsable du dommage qui en résulte. Même s'il est nécessaire d'établir la preuve d'un acte ou d'une omission des agents de l'Etat, le dommage sera normalement fixé d'après les exigences relatives à l'impact sur l'environnement en matière de licences. Cf. Dinah SHELTON, **Techniques et procédures en droit international de l'environnement in Programme de formation à l'application du droit international de l'environnement**, UNITAR, Genève, 1999, p.110.

Il existe quelques cas d'élaboration de critères et de règles de la responsabilité étatique en matière de dommage écologique. Un exemple nous est donné par la Commission d'indemnisation établie pour traiter les requêtes contre l'Irak à l'occasion des dommages causés à l'environnement pendant la première guerre du Golf. Dans son document NU S/23765, Annexe, du 3 avril 1992, la Commission indique que l'indemnisation ne peut être demandée qu'en cas de dommage direct à l'environnement. La requête doit comprendre la réduction et la prévention du dommage écologique, et les mesures raisonnables de nettoyage, de remise en état, de surveillance et d'évaluation de l'appauvrissement ou des dommages aux ressources naturelles. La complexité de la responsabilité étatique avait, néanmoins, été circonscrite par la Convention de Genève du 29 mars 1972 sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par les objets spatiaux qui reconnaît à un Etat qui lance un objet spatial la responsabilité absolue de procéder à la réparation du dommage²⁴⁴ causé par son objet spatial à la surface de la terre ou aux aéronefs en vol.

Le principe de la responsabilité internationale de l'Etat s'est imposé comme l'une des idées forces des fondements théoriques de l'émergence de l'ordre écologique. En 1996, les travaux de la Commission du droit international sur la responsabilité internationale en cas de dommages causés par des activités qui ne sont pas prohibées par le droit international ont montré l'approfondissement des standards de responsabilité. L'article 3 du projet a prévu que la liberté de l'Etat d'entreprendre ou de permettre des activités sur son territoire ou sous sa juridiction est soumise à l'obligation générale d'empêcher ou de réduire le risque²⁴⁵ de causer un dommage transfrontière important.

²⁴⁴ La Convention de Genève définit le dommage comme la perte des vies humaines, les lésions corporelles ou autres atteintes à la santé ou à la perte de biens d'Etat ou de personnes, physiques ou morales, ou de biens d'organisations internationales intergouvernementales. Ce qui implique les demandes en cas de dommages écologiques.

²⁴⁵ Le risque implique des éléments d'évaluation ou d'appréciation du risque. Le simple fait que le dommage résulte en fin de compte d'une activité ne signifie nullement que l'activité devrait être considérée comme ayant impliquée un risque, si aucun observateur correctement informé n'était ou n'aurait pu être conscient de ce risque au moment où l'activité était entreprise. L'évaluation du risque est donc une évaluation objective,

Toutefois, il importe de préciser que l'idée centrale est la réparation d'un acte licite plutôt que celle d'un acte illicite. A ce sujet, la Commission du droit international considère que l'indemnisation ou une autre mesure devrait, en principe, bénéficier à ceux qui ont subi un dommage. Dans ce cas, les Etats devraient être capables d'externaliser le coût de leurs activités grâce au transfert du coût supporté par la partie qui subit le dommage à des tiers qui ne tirent aucun bénéfice des activités et qui ne contrôlent pas le fait que les activités sont ou ne sont pas menées.

C/ Le devoir de préserver et de protéger l'environnement

Le devoir de préserver et de protéger l'environnement dans ses différentes composantes désigne un objectif spécifique dans le cadre de l'obligation primordiale des Etats de coopérer. En réalité, le devoir de préservation et de protection de l'environnement se laisse à saisir comme un objectif que tous les accords internationaux en matière d'environnement visent prioritairement. Quoique ce devoir n'apparaisse pas explicitement dans les accords sur l'environnement, il demeure un principe général qui entraîne une obligation d'ensemble. Cependant, la Convention de Montego Bay sur le droit de la mer énonce ce principe en l'insérant dans son champ d'application. Son article 192 dit que « Les Etats ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin ».

Cette disposition conventionnelle porte, certes, sur un seul élément de l'environnement mais sa portée ne reste pas moins importante d'autant plus qu'elle englobe toutes les zones maritimes, les zones dans les limites de la juridiction de l'Etat, les zones échappant à toute juridiction nationale telles que les fonds marins et la haute mer. La Convention sur la diversité biologique a emprunté la même démarche en demandant à chacune des Parties contractantes, en fonction des

fondée sur les risques possibles qui auraient dû être appréciés par un observateur correctement informé. Cf. Dinah SHELTON, op cit. p. 113

conditions et moyens qui lui sont propres, d'élaborer des stratégies, plans ou programmes nationaux tendant à assurer la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique ou d'adopter à cette fin ses stratégies, plans ou programmes existants qui tiendront compte, entre autres, des mesures énoncées dans la présente Convention qui la concernent (article 6).

Ce principe se retrouve dans certaines conventions régionales. Par exemple, la Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles dite Convention d'Alger telle que modifiée et adoptée par la deuxième session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine à Maputo au Mozambique le 11 juillet 2003 se réfère à ce principe. Son préambule énonce que « les Etats ont la responsabilité de protéger et conserver leur environnement et leurs ressources naturelles, et de les utiliser de manière durable, dans le but de répondre aux besoins de l'homme en accord avec les capacités limites de l'environnement ». En Europe, la Convention de Berne relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe de 1979 fixe l'obligation de protéger et de transmettre aux générations futures l'héritage naturel des espèces sauvages animales et végétales.

D/ Le principe pollueur-payeur

Les risques réels ou potentiels liés à des activités humaines constituent non seulement des menaces graves pour l'environnement mais aussi et surtout pour la santé humaine. C'est dans ce cadre que le principe pollueur-payeur a été établi pour tenir le pollueur de l'environnement responsable de son acte et d'exiger la réparation du dommage par lui causé. Le principe pollueur-payeur a été annoncé pour la première fois dans la Recommandation C (72) 128 du 26 mai 1972 de l'Organisation de Coopération et de Développement Economique (OCDE).

Le principe a ensuite fait l'objet d'une consécration universelle avec la Déclaration de Rio de juin 1992. Son principe 16 indique que « les autorités

nationales devraient s'efforcer de promouvoir l'internalisation des coûts de protection de l'environnement et l'utilisation d'instruments économiques, en vertu du principe selon lequel c'est le pollueur qui doit, en principe, assumer le coût de la pollution, dans le souci de l'intérêt public et sans le jeu du commerce international et de l'investissement ».

Au sens large, le principe pollueur-payeur consiste à imputer au pollueur le coût de la pollution qu'il engendre et les dommages qui lui sont liés. Dans un sens strict, il vise à faire prendre en charge par le pollueur une partie seulement des dépenses de lutte contre la pollution. Ainsi, est intégré dans le coût de production tout ou partie des coûts dus à la pollution. Il permet donc d'imposer des taxes aux pollueurs, sans faire supporter la dépollution par l'ensemble de la collectivité.

Le principe est inspiré par la théorie économique selon laquelle les coûts sociaux externes qui accompagnent la production industrielle, en somme le coût résultant de la dépollution doivent être internalisés, c'est-à-dire pris en compte par des agents économiques dans leurs productions. Le pollueur doit, en principe, supporter le coût des mesures qu'il est légalement tenu de prendre pour protéger l'environnement, telles que les mesures destinées à empêcher ou à réduire les émissions de polluants à la source et les mesures destinées à éviter la pollution en traitant de façon effective les effluents provenant de l'installation polluante et d'autres sources de pollution²⁴⁶.

Mais dans tous les cas, la collectivité concernée supporte le coût de la pollution et des mesures destinées à éliminer ou à atténuer ses effets. Car dans la plupart des cas, le pollueur ne paiera pas lui-même le coût, il l'incorporera dans le prix de ses produits. Ce qui ne manque pas de poser des problèmes dans le

²⁴⁶ Il est parfois difficile d'identifier le pollueur quand la pollution est due à plusieurs causes simultanées (pollution cumulée) ou à plusieurs causes consécutives. Il est proposé que le coût pour combattre la pollution soit supporté à l'extrémité de la chaîne de pollution ou dans le processus de pollution cumulée. De manière plus explicite, les coûts devraient être supportés pendant la phase où le nombre d'opérateurs économiques est le moins important et où le contrôle est le plus facile ou pendant la phase où la contribution à l'amélioration de l'environnement est la plus efficace et où les entraves à la concurrence sont évitées.

commerce international surtout en l'absence d'une réglementation efficace pour contrôler la pollution. L'application de ce principe ne peut être possible que si les contraintes imposées aux acteurs économiques par la législation dans une zone géographique déterminée sont les mêmes pour tout le monde.

De cette analyse, il ressort qu'un ordre écologique international ne peut émerger et encore moins être formé s'il ne se fonde pas sur certaines idées porteuses de valeurs qui transcendent les calculs de profits. Un ordre écologique international devrait également être soutenu par des principes fondamentaux qui s'imposent comme des contraintes morales et juridiques à tous, et en particulier aux Etats. Mais les fondements théoriques d'un ordre écologique international en formation permettent de voir la démarcation avec la sphère néo-libérale. Si celle-ci fait l'objet d'une organisation rigide et centralisée, le domaine de l'environnement est caractérisé par un modèle d'organisation inachevé (section II)

Section II : L'encadrement désarticulé de l'ordre écologique international

Contrairement au système commercial international, sous l'égide de l'OMC, l'encadrement de l'ordre écologique international est marqué par l'utilisation des normes restrictives et protectrices qui peuvent être saisies comme des techniques de régulation et de contrôle des activités de production ou de commercialisation (§ 1). La variété et la complexité de ces normes résultent de l'influence croisée des droits nationaux et des accords internationaux. Elles portent généralement sur des éléments précis de l'environnement. Mais certaines normes sont simplement incitatives confirmant ainsi le caractère mou du droit international de l'environnement.

Le cadre institutionnel international en matière d'environnement manque de cohésion et de rigueur dans son organisation et dans sa pratique. Cette situation crée une sorte de fragilité dans la mise en œuvre de la politique internationale

environnementale (§ 2). Or, le système commercial international est plus centralisé, mieux organisé avec des règles rigides axées sur l'élimination de tout obstacle aux échanges commerciaux.

§1 : Etablissement des normes en matière d'environnement

Le droit international de l'environnement édicte des normes protectrices dans le but d'éviter ou de réduire les dommages ou les risques de dommages à l'environnement. Cette œuvre de régulation et de contrôle des activités de production se distingue des principes du système commercial multilatéral qui exalte, par contre, l'élimination des mesures de protection. Ainsi, des normes sont prescrites, des restrictions établies, des interdictions sont fixées, des instruments ou des procédures de protection sont élaborées. Ces mesures sont spécifiques au droit de l'environnement. Dans l'ensemble, nous distinguons trois groupes de normes qui sont, certes, différentes quant à leur action, mais complémentaires quant à leur objectif de protection de l'environnement. Il s'agit : des normes restrictives (A), des normes préventives (B) et des normes incitatives (C).

A/ Des normes restrictives en matière de protection de l'environnement

Ces normes prévues dans des traités internationaux peuvent être classées en cinq catégories : les normes de procédés, les normes de produits, les normes d'émissions, les normes de qualité et les meilleures pratiques en matière d'environnement ou meilleure technologie disponible.

1- Les normes de procédés

Elles fixent un certain nombre d'exigences relatives à la conception ou aux procédés d'exploitation applicables aux installations fixes telles que les usines ou les activités comme la chasse ou la pêche. Une technique ou un procédé de production peut être imposé en fonction des objectifs de protection de l'environnement. En droit national, il est généralement exigé des systèmes d'épuration ou des systèmes de filtrage pour les moyens de production. En droit international, les normes de procédés incluent, par exemple, l'incinération obligatoire des déchets dangereux ou une interdiction des filets dérivants.

Certains traités internationaux prévoient des dispositions sur les normes de procédés. L'article 3 de l'Annexe III du Protocole au Traité de l'Antarctique concernant la protection de l'environnement²⁴⁷ énonce que « 1. sous réserve du paragraphe 2 ci-après, les déchets combustibles non évacués de la zone du Traité sur l'Antarctique (...) sont brûlés dans des incinérateurs qui réduisent dans toute la mesure du possible les émissions nocives...les résidus solides de cette incinération sont évacués de la zone du Traité sur l'Antarctique (...). 2. Toute combustion de déchets à ciel ouvert devra être éliminée progressivement dès que possible, et au plus tard à la fin de la saison 1998/1999. En attendant l'abandon complet de cette pratique, lorsqu'il est nécessaire d'éliminer des déchets de cette façon, il convient de tenir compte de la direction et de la vitesse du vent et de la nature des déchets (...) ». Le Protocole instaure un système de contrôle permanent sur les activités qui doivent faire l'objet de projets préalables d'une information suffisante sur les impacts éventuels sur l'environnement, et dont la réalisation fera l'objet d'inspections par les parties consultatives.

²⁴⁷ Ce Protocole a été adopté à Madrid (Espagne) le 4 octobre 1991. Il vient compléter le Traité de Washington du 1^{er} décembre 1959 qui interdit toute activité nucléaire sur le sixième continent et envisage des mesures à adopter pour protéger la faune et la flore. Le Protocole de Madrid a pour but d'assurer une protection globale de l'environnement de l'Antarctique et dans ses écosystèmes dépendants dans l'intérêt de l'humanité toute entière.

Les normes de procédés sont souvent utilisées pour réglementer l'exploitation des activités risquées pouvant causer des accidents ou d'autres dangers. Le Protocole de Montréal sur la couche d'ozone prévoit que les Etats Parties décident de la possibilité d'interdire ou de limiter les importations, à partir des Etats non Parties, de produits fabriqués à l'aide de substances²⁴⁸. La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 exige, en son article 194 (3) (C), que les Etats Parties adoptent des mesures pour empêcher la pollution provenant des installations classées ou engins utilisés pour l'exploration ou l'exploitation des ressources naturelles des fonds marins, en particulier les mesures visant à prévenir les accidents et à faire face aux cas d'urgence, y compris la réglementation de l'exploitation et la composition du personnel de ces installations ou engins.

L'instauration des normes de procédés est aussi prévue au niveau régional. La Directive communautaire 82/501/CEE établit une liste des catégories d'activités dangereuses et invite les Etats de la Communauté européenne à prendre des mesures pour exiger de tous les fabricants engagés dans des activités énumérées par la Directive qu'ils prouvent, aux cas où des questions se posent, qu'ils ont identifié les risques d'accidents majeurs et adopté des mesures appropriées pour assurer la sécurité. Les fabricants sont aussi priés de fournir aux autorités compétentes les informations relatives aux substances dangereuses²⁴⁹ dans l'Annexe de la Directive, si ces substances sont utilisées ou produites sous une forme ou une autre pendant le processus de fabrication.

Les normes de procédés imposent donc des moyens de production et ne permettent pas, en général, au pollueur de choisir d'autres méthodes pour réduire le risque de dommage ou d'émission.

²⁴⁸ Pour plus de détails confère Chapitre II, Section II du Titre II de la Partie I.

²⁴⁹ Les substances dangereuses sont celles qui sont toxiques, corrosives, explosives, cancérigènes, mutagènes, et inflammables.

2- Les normes de produits

Les normes de produits visent à fixer, soit les propriétés physiques ou chimiques d'un produit par exemple, soit les règles portant sur le conditionnement, l'emballage ou la présentation d'un produit, notamment les produits toxiques, soit enfin, les limites aux émissions polluantes que ce produit est susceptible de dégager au cours de son utilisation²⁵⁰. Ces normes sont utilisées pour les biens qui sont créés ou fabriqués pour la vente ou la distribution. L'application de ces normes concerne certains domaines²⁵¹ spécifiques que sont :

- la composition physique ou chimique des produits tels que les produits pharmaceutiques ou détergents. Ces exemples incluent les règlements qui établissent un contrôle du soufre dans le fuel, ou qui établissent la liste des substances dont la présence est interdite dans certains produits, par exemple le mercure dans les pesticides ;
- la performance technique des produits, telle que le niveau maximum d'émission de polluants ou de bruit des véhicules à moteur ou les spécifications concernant les composants obligatoires d'un produit comme les pots catalytiques ;
- la manipulation, la présentation et l'emballage des produits²⁵², en particulier ceux qui sont toxiques.

Le Protocole de Sofia à la Convention sur la pollution atmosphérique à longue distance de 1979 se rapporte en son article 4 aux normes de produits. Cet article affirme que : « les Parties feront en sorte que, le plus tôt possible mais au plus tard deux ans après la date d'entrée en vigueur du présent Protocole, le carburant sans plomb soit suffisamment disponible, dans des cas particuliers au

²⁵⁰ Il en est ainsi du gaz d'échappement de véhicule à moteur.

²⁵¹ Dinah SHELTON, **Techniques et procédures en droit international de l'environnement**, op.cit.p.9-10.

²⁵² Les règlements en matière d'emballage des produits peuvent concerner la réduction des déchets et la sécurité.

maximum le long des grands itinéraires de transit, pour faciliter la circulation des véhicules équipés de convertisseurs catalytiques ».

Il convient de préciser que les règlements en matière d'emballage peuvent concerner la réduction des déchets et la sécurité. Les exigences sont également notées en matière d'étiquetage. Elles visent à attirer l'attention des consommateurs sur le contenu et les utilisations autorisées pour les produits indiqués. L'étiquetage constitue ainsi un moyen pour la protection de l'environnement. Si donc de nombreuses normes de produits sont fondées sur les utilisations normales du produit, les exigences portant sur l'étiquetage sont souvent destinées à éviter les dommages accidentels à l'environnement provoqués par une mauvaise utilisation, un déversement ou une destruction impropre du produit.

Les normes de produits sont donc fixées au regard des préoccupations de santé humaine et de protection de l'environnement. Les codes de conduite établis, à cet effet, par des organismes professionnels ou par des conventions internationales traduisent ces exigences propres de l'ordre écologique qui divergent, avons-nous soutenu, des règles de comportement de l'ordre commercial international. Une partie de ces normes sont élaborées par L'*International Organization for Standardization (ISO)*²⁵³, l'exemple de la série des normes 14 000 relatives à la gestion de l'environnement. Certaines normes prévoient également l'audit environnemental, le suivi des produits pendant leur existence et l'octroi d'un label environnemental²⁵⁴.

²⁵³ L'ISO est une organisation non gouvernementale qui regroupe une centaine d'organismes nationaux, publics ou privés.

²⁵⁴ Il est reproché aux pays développés d'invoquer de manière abusive le label environnemental pour contrôler, voire empêcher l'accès de leurs marchés aux produits venant des pays en développement. Cette pratique ressemble à un détournement subtil de l'application d'une norme écologique à des fins purement commerciales.

3- Les normes d'émissions

Les normes d'émission ont pour objectif de préciser la quantité ou la concentration de polluants qui peuvent être émis à partir d'une source bien déterminée. Le milieu pollué est variable comme par exemple les nappes phréatiques, l'air, le sol. Les normes d'émission peuvent varier selon le nombre de pollueurs et la capacité du milieu à absorber les polluants. Elles s'appliquent à des installations fixes comme les usines ou les foyers domestiques, les sources mobiles de pollution tombant dans la catégorie visée par les normes de produit. Les normes d'émission fixent des obligations laissant au pollueur le libre choix des moyens pour se conformer à la norme. Mais elles varient selon les zones ou le nombre de pollueurs ou encore la capacité d'absorption du milieu.

Selon Dinah SHELTON, les normes d'émission sont basées sur plusieurs hypothèses²⁵⁵. Il faut :

- qu'un certain niveau de certains produits contaminants ne produisent aucun effet indésirable ;
- que chaque environnement ait la capacité limitée de recevoir des substances sans conséquences inacceptables, c'est-à-dire la capacité d'assimilation et ;
- que la capacité d'assimilation puisse être quantifiée, répartie entre chaque acteur utilisé.

Mais quoique suffisamment établies, ces hypothèses ont été remises en question. Il ressort, en effet, que tous les produits chimiques répandus dans l'environnement sont susceptibles d'entraîner des altérations statistiquement significatives, notamment en cas de contamination. La pollution apparaît lorsque les effets de la contamination des systèmes biologiques peuvent être mesurés. Les normes d'émission sont, généralement, appliquées pour protéger une source

²⁵⁵ Dinah SHELTON, *Techniques et procédures utilisées dans le domaine du droit international de l'environnement*, op.cit, p.11.

spécifique de l'environnement ainsi que l'a prévu, du moins en partie, la Convention pour la protection de l'environnement marin de l'Atlantique Nord-Est adoptée à Paris le 22 septembre 1992. L'annexe I de ce texte conventionnel préconise que les Parties autorisent ou réglementent de manière stricte l'émission de polluants de sources terrestres vers la mer, et la pollution de l'eau et de l'air qui atteint et peut affecter la mer en appliquant les décisions de la Commission²⁵⁶ établie par l'Accord.

Les normes d'émission sont souvent établies au niveau bilatéral. L'Accord de coopération pour la protection et l'amélioration de l'environnement dans la zone frontalière entre les Etats-Unis et le Mexique dispose, en son article 1, Annexe IV que « les Etats-Unis assurent que, au cas où la fonderie de cuivre Phelps Dodge à Douglas en Arizona, recommencerait à fonctionner après le 15 janvier 1987 ou au cas où une autre fonderie de cuivre serait construite du côté américain de la frontière, dans le futur, cette fonderie fera l'objet, dès le début de son exploitation, de mesures nécessaires pour assurer que les émissions d'anhydrides sulfureux n'excèdent pas 0,65% ».

4- Les normes de qualité

Les normes de qualité fixent le niveau maximum de pollution admissible dans les milieux récepteurs tels que l'air, l'eau et le sol. Une norme de qualité détermine quels peuvent être le niveau de mercure autorisé dans les eaux d'une rivière, la teneur en dioxyde de soufre de l'air ou le niveau sonore en façade des habitations le long d'une voie de circulation. Les normes de qualité peuvent varier en fonction de l'utilisation particulière faite de la ressource environnementale.

Il est ainsi possible d'établir différentes normes de qualité pour les eaux agricoles, l'eau potable, les eaux utilisées pour la baignade ou la pêche. Les normes

²⁵⁶ La Commission en question est chargée d'élaborer des plans pour la réduction, l'élimination des substances dangereuses et pour la réduction des substances produites par des sources urbaines municipales, industrielles et autres.

de qualité peuvent être déterminées selon la zone géographique qui couvre les zones nationales ou régionales, ou une ressource particulière telle qu'une rivière ou un lac.

La Convention des Nations-Unies sur la protection et l'utilisation des cours d'eaux transfrontières et des lacs internationaux demande à chaque Partie de déterminer les objectifs en matière de qualité de l'eau, et d'adopter des critères relatifs à la qualité de l'eau. Selon l'Annexe III de la Convention, les objectifs et les critères de qualité de l'eau :

- (a) tiennent compte du but poursuivi, qui est de préserver et, si nécessaire, d'améliorer la qualité de l'eau ;
- (b) visent à ramener les charges polluantes moyennes (en particulier celles de substances dangereuses) à un certain niveau dans un délai donné ;
- (c) tiennent compte des exigences spécifiques en matière de qualité de l'eau (eau brute utilisée comme eau potable, irrigation) ;
- (d) tiennent compte des exigences spécifiques en ce qui concerne les eaux sensibles et spécialement protégées et leur environnement (lacs et eaux souterraines par exemple) ;
- (e) reposent sur l'emploi des méthodes de classification écologique et d'indices chimiques permettant d'examiner la préservation et l'amélioration de la qualité de l'eau à moyen terme et à long terme ;
- (f) tiennent compte du degré de réalisation des objectifs et des mesures de protection supplémentaires, fondés sur des limites d'émission, qui peuvent se révéler nécessaires dans des cas particuliers.

5- Les meilleures pratiques disponibles

La notion de meilleures pratiques disponibles ou règle de la meilleure technologie disponible est une obligation fondamentale liée au devoir d'empêcher les dommages à l'environnement. Pour déterminer si une technologie particulière est la meilleure disponible, plusieurs facteurs doivent être pris en compte, incluant la nature et le volume de la pollution et la possibilité économique de réalisation de la technologie en question. Les Etats doivent aussi appliquer certains critères importants. Il s'agit, notamment des procédés comparables, des évolutions technologiques et des changements, de la faisabilité économique, des limitations de durée, de la nature et du volume des déversements et des effluents concernés, de la technologie ordinaire ne produisant pas de déchets ou produisant peu de déchets²⁵⁷.

A ces critères, s'ajoutent, selon Dinah SELTON, les Lignes directrices pour le développement des meilleures pratiques en matière d'environnement. Elles comprennent généralement la fourniture d'informations et l'éducation du public, l'étiquetage des produits, l'économie d'énergie, le recyclage, la récupération et la réutilisation, la délivrance des licences, et l'application des instruments économiques.

Certains accords internationaux en matière d'environnement prévoient des dispositions sur la règle de la meilleure technologie disponible. Il s'agit entre autres de la Convention sur le droit de la mer, en son article 194, al 1²⁵⁸ ; de la Convention de Genève sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance en son

²⁵⁷ Dinah SHELTON, **Techniques et procédures utilisées dans le domaine du droit international de l'environnement**, op.cit, p.14.

²⁵⁸ L'alinéa 1 de cet article indique que « les Etats prennent, séparément ou conjointement selon qu'il convient, toutes les mesures compatibles avec la Convention qui sont nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, qu'elle qu'en soit la source ; ils mettent en oeuvre à cette fin les moyens les mieux adaptés dont ils disposent, en fonction de leurs capacités, et ils s'efforcent d'harmoniser leurs politiques à cet égard ».

article 6²⁵⁹ ; la Convention d'Helsinki du 17 mars 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux²⁶⁰ en ses annexes I, II, et III. L'annexe I de la Convention d'Helsinki définit la meilleure technologie disponible comme le dernier stade de développement de procédés, équipements ou méthodes d'exploitation indiquant qu'une mesure donnée est applicable dans la pratique. Cette norme comprend en particulier les récents procédés, équipements ou méthodes d'exploitation comparables, les projets technologiques et l'évolution des connaissances et de la compréhension scientifique, leur applicabilité du point de vue économique, les délais nécessaires pour leur mise en œuvre, la nature et le volume des rejets et l'existence de technologies peu polluantes ou sans déchets.

L'annexe II propose le recours aux « meilleures pratiques environnementales ». L'annexe III fixe le contenu de la règle des « meilleures pratiques environnementales » en précisant qu'elles comprennent l'information et l'éducation du public, l'élaboration et l'application de codes de bonnes pratiques environnementales, l'étiquetage des produits, la mise à disposition du public de systèmes de collecte ou d'élimination ainsi que la réutilisation et le recyclage de déchets.

Toutes ces normes restrictives expriment des préoccupations sanitaires et écologiques que les Etats doivent respecter. Celles-ci se manifestent comme des exigences qui imposent des limites à l'idéologie néo-libérale fondée sur le productivisme économique.

²⁵⁹ Cet article dispose que « (...) chaque Partie contractante s'engage à élaborer les meilleures politiques et stratégies, y compris des systèmes de gestion de la qualité de l'air et, dans le cadre de ces systèmes, des mesures de contrôle qui soient compatibles avec un développement équilibré, en recourant notamment à la meilleure technologie disponible et économiquement applicable et à des techniques produisant peu ou pas de déchets ».

²⁶⁰ La Convention d'Helsinki a pour objectif de prendre des mesures pratiques adaptées à une situation donnée en vue de limiter les déversements, les émissions et les déchets.

A côté des normes restrictives, il existe aussi une norme préventive : l'évaluation d'impact sur l'environnement (B).

B/ Une norme préventive : l'évaluation d'impact sur l'environnement

L'évaluation d'impact sur l'environnement est une norme préventive propre au droit de l'environnement, qu'il soit national ou international. L'évaluation d'impact sur l'environnement est une procédure qui repose sur une étude pluridisciplinaire de l'impact prévisible de certains projets sur l'environnement. Elle se présente comme une condition préalable à toute décision d'entreprendre ou d'autoriser des constructions, des procédés ou des activités.

La procédure d'évaluation d'impact sur l'environnement a été préconisée pour la première fois à l'échelle internationale par l'OCDE dans sa Déclaration sur la politique de l'environnement²⁶¹ du 14 novembre 1974.

Aujourd'hui, plusieurs traités internationaux ont commencé à imposer la mesure d'évaluation d'impact sur l'environnement. La Convention régionale de Koweït du 24 avril 1978 pour la coopération en matière de protection de l'environnement marin contre la pollution du golfe persique est la première Convention internationale à prévoir des dispositions sur la procédure d'évaluation d'impact environnemental. Son article 11, al.a exige que chaque Etat contractant devra inclure une évaluation des effets potentiels sur l'environnement de l'activité d'aménagement, dont les projets sur son territoire, particulièrement dans les zones côtières, peuvent entraîner des risques importants de pollution maritime²⁶².

²⁶¹ Cf. Principe 9 de la Déclaration sur la Politique de l'environnement.

²⁶² Le terme maritime s'applique à la haute mer, aux mers territoriales et aux zones économiques exclusives.

La Convention sur le droit de la mer reprend cette obligation en des termes similaires en ce qui concerne les activités susceptibles de causer des dommages au milieu marin. L'article 206 dispose que « lorsque des Etats ont de sérieuses raisons de penser que des activités relevant de leur juridiction ou de leur contrôle risquent d'entraîner une pollution importante ou des modifications considérables et nuisibles du milieu marin, ils évaluent, dans la mesure du possible, les effets potentiels de ces activités sur ce milieu et rendent compte des résultats de ces évaluations ».

L'étude d'impact sur l'environnement a été établie comme une référence importante en droit international de l'environnement avec l'adoption de deux instruments juridiques internationaux consacrés à ce sujet. Il s'agit de la Convention d'Espoo du 25 février 1991 relative à l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière²⁶³ et du Protocole de Madrid du 4 octobre 1991 au Traité sur l'Antarctique, relatif à la protection de l'environnement.

De portée régionale, la Convention d'Espoo a été adoptée dans le but de promouvoir un développement écologiquement rationnel et durable par l'apport d'informations sur les incidences réciproques des activités économiques et leurs effets sur l'environnement, en particulier dans un contexte transfrontière. La Convention invite chaque Partie à prendre les mesures juridiques, administratives ou autres, nécessaires pour mettre en œuvre les dispositions de la présente Convention, y compris, en ce qui concerne les activités proposées inscrites sur la liste figurant à l'Appendice I²⁶⁴ qui sont susceptibles d'avoir un impact transfrontière préjudiciable important, à l'établissement d'une procédure

²⁶³ La Convention d'Espoo a été élaborée sous l'égide de la Commission économique des Nations-Unies pour l'Europe à Espoo (Finlande). Elle est entrée en vigueur le 10 septembre 1997.

²⁶⁴ L'Appendice I fixe la liste des dix-sept activités devant faire l'objet d'une étude d'impact environnemental. Ce sont les raffineries de pétrole brut ; les centrales thermiques et nucléaires ; le traitement, le stockage et l'élimination des déchets radioactifs ; les fonderies, les usines d'amiante, et les installations chimiques ; la construction de routes et de lignes de chemins de fer ; les oléoducs et gazoducs ; les constructions portuaires ; l'élimination des déchets toxiques et dangereux ; les grands barrages et les réservoirs ; l'extraction des eaux souterraines ; la fabrication de papier et pâte à papier ; les grandes exploitations minières ; l'extraction d'hydrocarbures en mer ; les stockages pétroliers et chimiques ; et le défrichage massif des forêts.

d'évaluation de l'impact sur l'environnement permettant la participation du public et la constitution du dossier d'évaluation de l'impact sur l'environnement décrit dans l'Appendice II²⁶⁵.

L'évaluation d'impact sur l'environnement doit être faite avant que ne soit prise la décision d'autoriser ou d'entreprendre une activité susceptible d'avoir un impact transfrontière préjudiciable important ainsi que l'indique l'article 2 al.2 et 3. La Convention d'Espoo établit également les exigences de procédures et de fond de l'étude d'impact sur l'environnement. Ainsi, toute activité proposée figurant à l'Appendice I et susceptible d'avoir un impact transfrontière négatif important doit être notifiée dès que possible à toute Partie potentiellement affectée. Cette dernière a le droit de participer à l'étude d'impact environnemental si elle le souhaite²⁶⁶.

Le Protocole de Madrid au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement fournit un modèle pour les études d'impact environnemental. L'article 8 et l'Annexe I déterminent les exigences en matière d'évaluation d'impact au préalable. La nécessité de mener une étude d'impact environnemental est soumise à certains critères²⁶⁷. L'activité en question doit avoir un impact moindre que mineur ou transitoire²⁶⁸; un impact mineur ou transitoire; ou un impact supérieur à un impact mineur ou transitoire. L'étude est obligatoire pour les effets supérieurs à un impact mineur ou transitoire.

²⁶⁵ Le dossier de l'évaluation d'impact sur l'environnement comprend au moins : une description de l'activité proposée et de son objet ; une description des solutions de remplacement qui peuvent être raisonnablement envisagées sans omettre l'option « zéro » ; une information relative à l'environnement sur lequel l'activité proposée et les solutions de remplacement sont susceptibles d'avoir un impact important ; une description de l'impact que l'activité proposée et les solutions de remplacement peuvent avoir sur l'environnement et une estimation de son importance ; une description des mesures correctives visant à réduire autant que possible l'impact préjudiciable sur l'environnement ; une indication des méthodes de prévision et des hypothèses de base retenues ainsi que des données environnementales pertinentes utilisées ; un inventaire des lacunes dans les connaissances et des incertitudes constatées en rassemblant les données requises ; s'il y a lieu, un aperçu des programmes de surveillance et de gestion des plans éventuels pour l'analyse *a posteriori* ; un résumé non technique avec, au besoin, une présentation visuelle.

²⁶⁶ Cf. Article 3 de la Convention d'Espoo.

²⁶⁷ Ces critères doivent être vérifiés par un examen préalable.

²⁶⁸ Au cas où l'impact est moindre que mineur et transitoire, l'activité peut être poursuivie. Dans les deux autres cas précités, une évaluation initiale en matière d'environnement doit être effectuée. Cette évaluation doit être précise de sorte à savoir si l'activité peut avoir un effet supérieur à un effet mineur ou transitoire.

Si donc la Convention d'Espoo exige une évaluation d'impact sur l'environnement pour toutes les activités qui pourraient causer un dommage transfrontière préjudiciable important, le Protocole de Madrid se réfère, quant à lui, aux activités pouvant potentiellement causer un dommage à l'environnement dans l'Antarctique.

L'étude d'impact environnemental a été également inscrite au rang des engagements des Etats Parties à la Convention sur les changements climatiques. L'article 4.al.1 (f) enjoint les Etats à utiliser des méthodes appropriées, telles que des études d'impact, formulées et définies sur le plan national, pour réduire au maximum les effets – préjudiciables à l'économie, à la santé publique et à la qualité de l'environnement – des projets ou des mesures qu'elles entreprennent en vue d'atténuer les changements climatiques ou de s'y adapter. La Convention sur la diversité biologique prévoit également cette procédure. L'article 14.al.1 (a) encourage chaque Partie contractante à adopter des procédures permettant d'exiger l'évaluation des impacts sur l'environnement des projets qu'elle a proposés et qui sont susceptibles de nuire sensiblement à la diversité biologique en vue d'éviter ou de réduire au maximum de tels effets.

L'importance de l'étude d'impact environnemental a conduit la Banque mondiale à adopter en 1989 une Directive opérationnelle relative à l'évaluation d'impact sur l'environnement. La Banque mondiale étudie les projets et les classe dans une des quatre catégories²⁶⁹ en fonction de leur caractère, de leur dimension, de leurs liens avec l'environnement.

²⁶⁹ La Catégorie A concerne les projets qui peuvent avoir un impact important sur l'environnement et qui exigent une évaluation globale d'impact sur l'environnement (exemples : les barrages et réservoirs, la production forestière, les usines et les zones industrielles à grande échelle, l'irrigation, le développement des minerais etc....). La Catégorie B est relative aux projets qui peuvent seulement avoir des effets limités, spécifiques sur l'environnement, qui nécessitent quelques études mais pas forcément une évaluation en profondeur en matière d'environnement. La Catégorie C est relative aux projets pour lesquels une analyse en matière d'environnement n'est pas normalement nécessaire. La Catégorie D porte sur les projets environnementaux qui n'exigent pas d'évaluation d'impact sur l'environnement pour la simple raison que la protection de l'environnement est l'objectif du projet et que toutes les conséquences sur l'environnement ont déjà été envisagées.

L'étude d'impact environnemental est une procédure inhérente à l'établissement de l'ordre écologique. Elle se révèle comme une stratégie d'anticipation face aux dommages potentiels provenant de certains projets.

Mais l'ordre écologique est aussi marqué par des normes au contenu imprécis contrairement aux règles régissant les relations commerciales internationales qui sont plus rigides (C).

C/ Les normes incitatives

Les normes incitatives sont des normes au contenu vague et aux contours mal définis qui résultent des actes des conférences ou d'organisations internationales. Dépourvues de force juridique contraignante, les normes incitatives caractérisent assez souvent le droit international de l'environnement. On peut les classer en trois catégories : les recommandations-directives, les programmes d'action et les déclarations de principes.

1- Les recommandations - directives

Les recommandations sont des règles de comportement et de standards que les Etats membres devraient suivre. Elles forment l'essentiel des actes par lesquels les organisations intergouvernementales s'adressent aux Etats membres. Ainsi, lorsqu'un Etat adhère volontairement à une organisation internationale, il exprime son engagement à respecter les obligations qui en découlent. Or, il se trouve que certaines obligations manquent de précision et se présentent souvent en des termes vagues et généraux. Dans ce cas, il revient à l'organisation internationale de les rendre plus concrètes afin qu'elles s'appliquent aux situations pratiques. L'interprétation et la mise en œuvre de ces obligations se font au moyen des résolutions prises par les instances de l'organisation internationale.

Cependant, les Etats membres tiennent à leur souveraineté, c'est-à-dire leur droit d'apprécier les situations qui les concernent et d'agir dans leur propre intérêt. Ils se réservent le droit de décider s'ils appliqueront les recommandations ou non. Celles-ci ne peuvent être formellement obligatoires puisqu'elles sont en réalité des directives adressées aux Etats membres pour leur indiquer la façon dont ils doivent accomplir les obligations découlant de l'adhésion à l'organisation en question.

Il en est ainsi des recommandations relatives à l'environnement. L'OCDE a adopté de telles recommandations relatives à la gestion des ressources naturelles, des zones côtières, des déchets dangereux, au contrôle des produits chimiques, à la prévention et à la lutte contre les pollutions transfrontières.

Mais à côté des recommandations-directives des organisations intergouvernementales, s'élaborent des recommandations-normatives de certaines organisations non gouvernementales dont l'influence détermine des actions des Etats et contribue à la création des normes de valeur morale. Il en est ainsi de l'UICN²⁷⁰ qui est l'auteur de la Charte mondiale de la nature, adoptée en octobre 1982 par l'Assemblée générale des Nations Unies.

Les recommandations-directives revêtent, pour ainsi dire une grande importance dans le contexte de formation et d'évolution du droit international de l'environnement, quoiqu'elles soient dépourvues de force contraignante. Aussi, sont-elles négociées avec attention dans les instances internationales.

2- Les programmes d'action

Si les recommandations-directives s'adressent à titre principal aux Etats membres d'une organisation indiquée, les programmes d'action sont des textes internationaux qui s'adressent prioritairement, soit à l'organisation même qui les a

²⁷⁰ L'UICN est à l'origine de l'élaboration de la Convention d'Alger de 1968 sur les ressources naturelles et la Convention de Washington de 1973 sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction.

élaborés en prévoyant les actions à entreprendre dans un délai déterminé, soit à la communauté des Etats. Les programmes d'action sont dépourvus de force obligatoire. Ils sont des simples exhortations provenant des organisations qui n'ont pas les moyens de fixer des objectifs précis et juridiquement contraignants pour les Etats membres. Les programmes d'action traduisent aussi les principes proclamés dans les déclarations et qui se présentent sous forme de propositions concrètes. Ils correspondent ainsi à la nécessité de prendre en compte la planification à long terme et les effets des mesures à adopter.

Le premier programme d'action en la matière est le « plan d'action mondial pour l'environnement » adopté par la Conférence de Stockholm de 1972. Cette première grande rencontre internationale sur l'environnement a donné une véritable orientation au développement de l'action internationale en traçant un cadre politique commun pour les efforts en matière d'environnement. L'Agenda 21, adopté à la Conférence de Rio de 1992, est aussi un plan d'action qui détermine les devoirs des organisations internationales, des Etats et des différentes catégories de populations et insiste sur l'importance du financement des actions qu'il propose.

A côté de ces deux programmes d'action proposés dans le cadre des conférences mondiales, il existe un autre programme d'action non moins important mais initié par l'Union internationale pour la conservation de la nature en mars 1980 : « la Stratégie mondiale de la conservation ». Ce programme a inspiré des actions au niveau national.

3- Les déclarations de principe

Les déclarations de principe jouent un rôle important dans la formation du droit international de l'environnement. Elles se distinguent des recommandations normatives en ce sens qu'elles ne visent pas la réalisation d'une action précise mais donnent plutôt des lignes directrices que les Etats devraient suivre. Elles peuvent dès lors exercer une influence considérable dans le développement des règles

juridiques nationales ou internationales. Il est admis que le droit vise principalement à protéger les valeurs fondamentales de la société. Or, celle-ci subit des mutations en fonction de la conjugaison des facteurs économiques, sociaux, culturels, politiques, idéologiques et même philosophiques. La reconnaissance de ces valeurs par la société constitue une étape essentielle dans la formulation des nouvelles règles juridiques.

Le droit international de l'environnement est entièrement fondé sur la reconnaissance de l'environnement comme une valeur fondamentale de l'humanité²⁷¹ ainsi que le proclame la Déclaration de Stockholm de 1972 : « les ressources naturelles du globe, y compris l'air, l'eau, la terre, la flore et la faune, et particulièrement les échantillons représentatifs des écosystèmes naturels doivent être préservés dans l'intérêt des générations à venir ». Ces ressources sont reconnues comme des nouvelles valeurs devant être préservées pour l'intérêt de tous. Par la suite, des traités ont été élaborés puis adoptés afin de protéger ces éléments de l'environnement. Les déclarations de principe peuvent servir ainsi à inspirer les Etats dans l'élaboration des textes juridiques. Elles fixent également les objectifs généraux pour l'orientation de la communauté internationale. Il en est ainsi du développement durable, de la réduction ou de l'élimination de la pauvreté, de la responsabilité commune mais différenciée des Etats dans le domaine du développement et de l'environnement.

Les normes présentées ci-dessus montrent que le droit international de l'environnement indique des restrictions alors que le droit international du commerce impose l'absence d'obstacles aux échanges internationaux. Le schéma organisationnel en matière d'environnement est caractérisé par la pluralité des structures.

²⁷¹ Alexandre KISS, **Introduction au droit international de l'environnement**, op.cit, pp. 59-60

§ 2 : Un réseau organisationnel fragmenté

Le champ d'organisation dans le domaine de l'environnement reste marqué par la pluralité des structures créées soit à l'occasion de l'application de la politique de l'environnement soit dans le cadre des conventions internationales. Le réseau organisationnel en matière d'environnement est à la fois dense, complexe et peu cohérent. Il est utile de noter qu'à côté des organisations internationales à vocation générale telles que l'ONU et ses organes spécialisés et l'OCDE, se retrouvent juxtaposées des structures propres aux conventions internationales en matière d'environnement, notamment les conférences des parties, les secrétariats des conventions.

Cet éparpillement du réseau institutionnel (A) fragilise l'application de la politique globale de protection de l'environnement malgré l'argumentaire de la spécialisation. Ce qui entraîne la multiplicité des institutions conventionnelles. Aussi, certains préconisent-ils d'envisager une centralisation institutionnelle (B).

A/ L'éparpillement du cadre institutionnel

Le domaine de l'environnement est particulièrement fourni en textes conventionnels de caractère général ou sectoriel. Ce cadre normatif s'élargit parallèlement à l'ancrage institutionnel qui s'éparpille et se complexifie dans le temps.

Depuis ces dernières années, il se succède l'adoption d'une multitude de traités, bilatéraux ou multilatéraux portant directement ou indirectement sur l'environnement. Certaines statistiques annoncent que plus de cinq cents (500) accords multilatéraux sur l'environnement existent. Cette multiplication des accords multilatéraux sur l'environnement atteste que le droit international de l'environnement est aujourd'hui l'une des branches les plus fécondes et les plus

dynamiques du droit international public. L'élargissement du champ normatif dans le domaine de l'environnement contribue également à l'extension du réseau institutionnel. La presque totalité des accords multilatéraux sur l'environnement conclus ces dernières années prévoient la création des structures compétentes de coopération pour suivre ou mettre en application les textes conventionnels concernés. Le modèle institutionnel qui a cours en matière d'environnement se singularise par la mise en place d'un organe directeur de nature politique appelé "Conférence des Parties".

La Conférence des Parties est une rencontre périodique des représentants des Etats Parties à la Convention pour traiter des questions relatives à la mise en œuvre de ladite Convention. L'instauration des Conférences des Parties ou (COP) est relativement récente. Elle remonte à la deuxième moitié des années 1960. La plupart des conventions adoptées à partir de cette époque prévoit ces réunions périodiques²⁷² des Etats Parties. La création des Conférences des Parties constitue une avancée significative dans l'institutionnalisation de la coopération en matière d'environnement. Certaines conventions internationales ont même fait l'objet d'une révision pour instituer des rencontres à intervalle régulier. La Convention de Ramsar de 1971 relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau en donne l'exemple. La Convention prévoyait en son article 6 l'organisation par les parties contractantes de « conférences sur la conservation des zones humides et des oiseaux d'eau ». Mais ces conférences avaient un caractère facultatif (al 2). L'article 6 a été amendé²⁷³ pour institutionnaliser les conférences à intervalle régulier de trois ans.

²⁷² Le nombre actuel de Conférences des Parties est évalué à cinquante. Cf. Sandrine MAL-JEAN DUBOIS, **Institutions et organes de contrôle** in **L'effectivité du droit international de l'environnement, Contrôle de la mise en œuvre des Conventions internationales**, Economica, Paris, 1998, p.27

²⁷³ L'Amendement du 28 mai 1987 indique en son article 6 : « Il est institué une Conférence des Parties contractantes pour examiner et promouvoir la mise en application de la présente Convention. Le Bureau (...) convoque des sessions ordinaires de la Conférence à des intervalles de trois ans au plus, à moins que la Conférence n'en décide autrement, et des sessions extraordinaires lorsque la demande écrite en est faite par au moins un tiers des Parties contractantes ».

Le contexte international et l'importance des questions à débattre rendent de nos jours obligatoire l'instauration des conférences des Parties dans les conventions internationales en matière environnementale. Ainsi, les principales conventions qui intéressent nos travaux ont prévu l'institution d'une Conférence des Parties. La Convention CITES prévoit en son article 11 la convocation d'une Conférence des Parties tous les deux ans à moins que la Conférence n'en décide autrement (al.2). La Conférence des Parties, réunie en ses sessions ordinaires ou extraordinaires, a compétence pour procéder à un examen d'ensemble de l'application de la Convention. Celle-ci peut examiner, entre autres, les progrès accomplis dans la voie de la restauration et de la conservation des espèces figurant aux Annexes I, II et III, recevoir et examiner tout rapport présenté par le Secrétariat ou par toute autre Partie, faire des recommandations visant à améliorer l'application de la Convention²⁷⁴.

La Convention de Bâle institue une Conférence des Parties sans fixer une périodicité. Il est revenu à la première Conférence des Parties, convoquée par le Directeur Exécutif du PNUE un an après la date d'entrée en vigueur de la Convention, de déterminer la fréquence des rencontres. La Conférence des Parties examine en permanence l'application de la Convention, encourage notamment l'harmonisation des politiques, stratégies et mesures nécessaires pour réduire au minimum les dommages causés à la santé humaine et à l'environnement par les déchets dangereux et d'autres déchets. La Conférence des Parties peut également procéder aux amendements de la Convention et prendre toute mesure nécessaire à la poursuite des objectifs de la Convention²⁷⁵.

Toutes les conventions dites de la « Génération de Rio » prévoient des conférences des parties. Ainsi, la Convention sur la diversité biologique indique en son article 23 qu'il est institué une Conférence des Parties. La Conférence des

²⁷⁴ Pour plus de détails voir le Titre II, Chapitre II, Section I de la Partie I

²⁷⁵ Article 15 al.5 de la Convention de Bâle .Cf. Titre II, Chapitre I, Section I de la Partie I.

Parties examine l'application de la présente Convention. Elle étudie notamment les avis techniques, technologiques et scientifiques sur la diversité biologique, examine et adopte des protocoles, les amendements à la présente Convention²⁷⁶.

La Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques prévoit aussi, en son article 7 al.1 une Conférence des Parties. La Conférence des Parties est l'organe suprême de la Convention dont elle fait le point de l'application. En outre, elle prend, dans les limites de son mandat, les décisions nécessaires pour favoriser l'application effective de ladite Convention.

La Convention des Nations-Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification en particulier en Afrique reprend en son article 22 al. 1 et 2 les mêmes dispositions de l'article 7 al. 1 et 2 de la Convention sur les changements climatiques : « Il est créé une Conférence des Parties. La Conférence des Parties est l'organe suprême de la Convention. Elle prend, dans les limites de son mandat, les décisions nécessaires pour en promouvoir la mise en œuvre effective ».

La généralisation des Conférences des Parties montre l'importance considérable de ces réunions qui sont les organes de décisions des Conventions. Les Conférences de Parties se tiennent de plus en plus fréquemment²⁷⁷. En plus de la périodicité rapprochée, les Conférences des Parties enregistrent régulièrement une participation massive des Etats mais aussi une présence croissante des organisations intergouvernementales et des organisations non gouvernementales qui tentent généralement d'influencer les décisions²⁷⁸.

²⁷⁶ Cf. Article 23. al.4.

²⁷⁷ La Convention sur la diversité biologique se tient tous les deux ans. Tout comme la Convention sur les changements climatiques.

²⁷⁸ A la première Conférence des Parties de la Convention sur les changements climatiques qui a eu lieu en 1995 à Buenos Aires en Argentine, il y avait plus de quatre mille participants, deux cent organisations non gouvernementales et organisations intergouvernementales accréditées comme observateurs et plus de deux mille (2000) journalistes.

L'existence de ce genre de rencontres n'est pas l'apanage du domaine de l'environnement. Il en existe dans le système commercial multilatéral. Cependant, on note une différence entre les deux domaines. La différence tient essentiellement au caractère éclaté du réseau institutionnel relatif à l'environnement ; ce qui explique la multiplicité des Conférences des Parties alors qu'au niveau du système commercial multilatéral, une Conférence ministérielle des Etats membres de l'OMC a lieu tous les deux ans. Cela pose évidemment la question de la centralisation institutionnelle dans le domaine de l'environnement (B).

B/ Vers une centralisation institutionnelle ?

Face à la prolifération des institutions intervenant dans le domaine de l'environnement et l'absence d'une politique cohérente et globale en matière d'environnement, certains soutiennent l'idée de la création d'une autorité ou d'une organisation mondiale de l'environnement. Cette organisation mondiale de l'environnement serait chargée de gérer et de régler les conflits environnementaux en imposant aux Etats des normes minima de comportements. L'idée de création d'une organisation internationale de l'environnement est en elle-même une idée lumineuse qui fait progressivement son chemin avec le développement fort remarquable du droit international de l'environnement.

En 1984, cette idée a été exprimée par vingt quatre pays réunis à La Haye, aux Pays-Bas, à l'initiative de la France, des Pays-Bas et de la Norvège. Ils ont produit une Déclaration dite « Appel de La Haye » qui soutenait l'idée de la création d'une organisation internationale de l'environnement. L'Appel de La Haye affirme en substance que dans le respect des obligations internationales de chaque Etat, les signataires reconnaissent et s'engagent à promouvoir les principes suivants : le principe du développement, dans le cadre des Nations-Unies, d'une nouvelle autorité institutionnelle, soit par le renforcement d'institutions existantes,

soit par la création d'une institution nouvelle, qui, dans la perspective de la préservation de l'atmosphère, sera chargée de lutter contre le réchauffement et contre toutes les autres formes de pollutions. L'idée selon laquelle cette autorité institutionnelle procédera ou fera procéder aux études nécessaires, pourra accéder sur demande aux informations idoines, assurera la diffusion et l'échange des connaissances scientifiques et technologiques est en train de faire son chemin.

En effet, depuis 2003, l'idée de la création d'une organisation internationale chargée de l'environnement a refait surface avec la proposition de la France de mettre en place une Organisation des Nations Unies pour l'Environnement (ONUE) à partir de la transformation de l'actuel PNUE. L'idée commence à prendre forme puisque un groupe de travail informel²⁷⁹ sur la transformation du PNUE en ONUE a été institué. Les travaux du groupe de travail informel ont porté dans une première phase sur l'évaluation des faiblesses et opportunités de la situation et dans une deuxième phase sur les options concrètes permettant de répondre aux faiblesses identifiées.

L'examen des lacunes de la gouvernance internationale de l'environnement offre un constat qui se décline en quatre points²⁸⁰.

En premier lieu, il se pose des problèmes de cohérence et d'efficacité. Ces problèmes sont liés à la prolifération des accords multilatéraux de l'environnement et à l'éparpillement de la gouvernance internationale de l'environnement.

²⁷⁹ La répartition géographique du groupe de travail informel montre que cette initiative française est largement partagée par plusieurs pays des cinq continents. Ce sont notamment l'Allemagne, l'Afrique du Sud, la Belgique, le Brésil, le Burkina Faso, le Canada, la Chine, la Colombie, la France, l'Inde, l'Indonésie, l'Italie, le Japon, le Kenya, le Luxembourg, le Maroc, le Mexique, le Nicaragua, le Nigeria, la Norvège, la République Tchèque, le Royaume-Uni, le Sénégal, la Suède, la Suisse, le Vietnam et la Commission Européenne. Le groupe s'est réuni régulièrement au niveau des Représentants permanents et de leurs collaborateurs entre février 2004 et mars 2005. Une Rencontre des Ministres des Affaires étrangères s'est tenue à New York le 22 septembre 2004 à cet effet. Plusieurs réunions des Ministres ont été organisées à l'occasion des rencontres internationales, en particulier le 30 avril 2004 en marge des travaux de la Commission sur le Développement Durable. Cet ensemble de réunions témoigne de l'intérêt porté à l'avenir de la gouvernance internationale de l'environnement.

²⁸⁰ Mission permanente de la France aux Nations-Unies, Résumé de la Présidence in Groupe de travail informel sur la transformation du PNUE en institution spécialisée, 8 mars 2005, p.4.

En deuxième lieu, il est noté des lacunes en matière d'expertise scientifique, d'alerte précoce et d'information. En effet, les systèmes de collectes des données sur l'environnement sont défectueux ; l'accès aux données existantes est rendu difficile du fait de l'inexistence de règles communes ; l'absence de mécanismes d'alerte ayant suffisamment de visibilité internationale et pouvant proposer des réponses adéquates.

Le troisième point concerne la prise en compte insuffisante des besoins spécifiques des pays en développement. En effet, à cause de la faiblesse de leurs moyens financiers, techniques et technologiques les pays en développement sont plus exposés aux effets pervers des dégradations de l'environnement.

Le quatrième et dernier point porte sur la complexité des sources de financement. Il apparaît que la mobilisation au niveau international des fonds pour le soutien de la politique de protection de l'environnement est marquée par le caractère imprévisible, instable et fragmentaire du système. D'où, les difficultés d'accès aux ressources financières suffisantes.

De ces lacunes, les Ministres des Affaires des pays impliqués dans cette initiative ont dégagé, lors d'une réunion qui a eu lieu à New York le 22 septembre 2004, les principes fondateurs. Ces principes ont été résumés en quatre points par le Ministre français des Affaires étrangères dans une lettre adressée à ses collègues du Groupe informel :

- la mise en place d'une ONUUE devrait être réalisée par la transformation du PNUE (et non en parallèle) ;
- le siège de l'ONUUE devrait être maintenu à Nairobi ;
- l'autonomie juridique des grandes Conventions devrait être préservée ;
- l'ONUUE n'aurait pas vocation à faire concurrence à l'OMC.

Si l'initiative française n'est pas la première en matière d'environnement²⁸¹, elle est, par l'implication des pays représentant les cinq continents, la plus volontaire et la plus opportune à une époque où les considérations environnementales s'effacent parfois devant les discussions économiques. L'initiative française est appuyée par plusieurs ONG venant de toutes les régions du monde. Celles-ci ont adopté en mars 2004 une position commune corroborant l'idée de la création d'une organisation mondiale de l'environnement et ont appelé les Etats à une réelle volonté politique : « Construire une telle organisation mondiale de l'environnement nécessite une grande volonté politique collective. Cela appelle aussi une remise en cause du dogme de la « croissance économique durable », à ne pas confondre avec le « développement durable ». Nos gouvernements doivent saisir la mesure de la gravité de la crise environnementale actuelle. L'urgence et l'interdépendance écologique des Etats obligent ces derniers à se mobiliser aujourd'hui et à se doter d'outils institutionnels efficaces pour garantir une planète vivable, aujourd'hui et pour les générations futures ».

L'idée de la création d'une institution centralisatrice dans le domaine de l'environnement, disposant de prérogatives pour imposer aux Etats des normes respectueuses de l'environnement, est une traduction de l'inquiétude générale que Jean-Marc LAVIELLE explique par « la débâcle écologique », c'est-à-dire les problèmes, les drames et les menaces sur les éléments de l'environnement²⁸². La débâcle écologique est synonyme d'internationalisation à travers les éléments de

²⁸¹ La création d'un organe, doté de la personnalité juridique internationale et bénéficiant de toutes les compétences pour exercer ses fonctions et atteindre ses buts, n'est pas une nouveauté en droit international de l'environnement. La Convention sur le droit de la mer préconise, dans son article 156 la création d'une Autorité internationale des fonds marins qui est chargée de la gestion des fonds marins situés au-delà de la juridiction nationale. Elle est conçue comme une véritable organisation internationale disposant de pouvoirs de décisions très étendus et comprenant deux organes principaux : l'Assemblée générale, l'organe suprême et le Conseil, l'organe exécutif. L'Autorité internationale des fonds marins a compétence pour adopter des règles, procédures, règlements appropriés pour compléter le droit international existant tel qu'il est contenu dans les traités en la matière. Cette Autorité n'a pas encore vu le jour. Même si cette Autorité ne devrait porter que sur un domaine spécifique de l'environnement, à savoir les fonds marins, elle nous renseigne sur l'existence d'un projet de création d'une organisation internationale en matière d'environnement.

²⁸² Il s'agit dans l'ensemble des problèmes environnementaux connus : accentuation de la pollution du milieu marin, érosion continue des sols fertiles, dégradation accélérée des couverts forestiers, perte de la diversité biologique, réchauffement croissant de la terre, trafic illicite des déchets ou des produits dangereux.

l'environnement qui n'ont pas de frontières. Elle exprime les interdépendances entre les niveaux géographiques, les acteurs et les différents domaines²⁸³.

Apporter des solutions ou plutôt des propositions de solutions aux crises environnementales ou à la débâcle écologique, suppose la prise d'initiatives d'envergure que la création d'un cadre intégré d'échanges et de débats sur les préoccupations environnementales pourrait susciter avec plus de perspicacité. L'existence d'une enceinte unique devrait contribuer à une meilleure coordination des négociations internationales sur l'environnement comme cela se présente dans le domaine du commerce international sous l'égide de l'OMC.

En effet, l'ampleur des problèmes environnementaux doivent, d'une part, faire l'objet d'une attention particulière et d'autre part, entraîner un engagement solidaire par l'élaboration des stratégies communes. Ces problèmes dépassant le cadre des souverainetés étatiques, la création d'un organe supra-étatique devrait engendrer une dynamique dans la recherche de solution durable et donner une meilleure orientation aux politiques internationales en matière d'environnement. Les politiques sur l'environnement tentent de trouver un compromis entre les différents intérêts en présence. Or, les intérêts des Etats dépendent du niveau de leur développement qui est à l'image de la dépendance par rapport aux revenus provenant des ressources naturelles²⁸⁴.

En tout état de cause, penser que la création d'une organisation internationale de protection de l'environnement suffit, à elle seule, à régler les problèmes environnementaux et à engager les Etats dans un véritable processus de développement durable, serait faire preuve de naïveté. La création d'une organisation internationale n'a jamais été le sésame qui ouvre la porte du bonheur et

²⁸³ Cf. Jean-Marc LAVIEILLE, **Droit international de l'environnement**, op.cit. p.7.

²⁸⁴ Les pays en développement se caractérisent par leur dépendance de la commercialisation des ressources naturelles, notamment des matières premières agricoles telles que le café, le cacao, le coton, le bois, la pêche le pétrole tandis que les pays développés se distinguent par l'utilisation de ces ressources naturelles, en particulier de celles qui sont productrices d'énergie (le pétrole, le charbon).

du bien-être aux êtres humains. Elle n'est pas non plus la pierre philosophale pour bâtir un monde de paix et de justice. Les attermoissements de l'ONU dans l'instauration de la paix et de la sécurité dans certaines parties du monde en conflits telles que le Proche-Orient²⁸⁵, l'Irak²⁸⁶ le prouvent aisément. Toutefois, il faut préciser que l'ONU est à l'image de ses membres. Ceux-ci doivent agir en faveur de la paix internationale en expulsant, dans la mesure du possible, tout comportement belliqueux²⁸⁷, c'est-à-dire la force armée, notamment la guerre ou toute menace susceptible de troubler la paix et la sécurité internationales. Le recours à la force ne serait admis que d'une manière exceptionnelle²⁸⁸. Cet exemple pourrait être élargi au niveau de la création de l'OMC où les résultats probants se font encore attendre, en particulier pour les pays en développement.

²⁸⁵ Le conflit au Proche-Orient est principalement le conflit israélo-palestinien avec en prime les différentes guerres, notamment la guerre de 1948-1949, la guerre « des six jours » de mai 1967, la guerre de Kippour d'octobre 1973. Malgré l'adoption à l'unanimité de la Résolution 242 du 22 novembre 1967 par le Conseil de sécurité indiquant le retrait des forces israéliennes des territoires occupés ; le respect et la reconnaissance de la souveraineté, de l'intégrité territoriale, de l'indépendance et du droit de vivre en sécurité de chaque Etat de la région, l'ONU paraît impuissante pour régler ce conflit qui dure plus d'un demi siècle.

²⁸⁶ Les Etats-Unis sont intervenus militairement en avril 2003 en Irak sans mandat de l'ONU. L'organisation universelle a été bien incapable de s'imposer aux américains ou même d'adopter une résolution condamnant la décision unilatérale des Etats-Unis. Dans tous les cas, une résolution contre l'intervention américaine en Irak aurait été improbable, voire impossible, puisque les Etats-Unis disposent du droit de veto au Conseil de sécurité.

²⁸⁷ L'article 2 § 4 de la charte de l'ONU pose le principe d'interdiction générale du recours à la force. Cet article dispose que : « les membres de l'organisation s'abstiennent, dans les relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou de l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies ».

²⁸⁸ Il existe des cas qui limitent l'interdiction générale de recours à la force dans les relations internationales : la légitime défense et l'action pour le maintien de la paix. L'article 51 de la Charte des Nations-Unies reconnaît aux Etats membres de l'organisation d'exercer, de manière individuelle ou collective, leur droit de légitime défense s'ils sont l'objet d'une agression armée. Il revient au Conseil de sécurité de mettre en application l'article 51. A la différence de la légitime défense individuelle, le droit de légitime défense collective s'exerce sur la base des accords bilatéraux, plurilatéraux ou multilatéraux (Traité de l'Atlantique Nord signé à Washington le 4 avril 1949 ou Traité du Pacte de Varsovie du 14 mai 1955 (abrogé). Dans son Arrêt du 27 juin 1986, « Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua », la C. I.J. énonce les modalités de mise en œuvre du droit de légitime défense collective en précisant qu'il est clair que c'est l'Etat victime d'une agression armée qui doit en faire la constatation et formuler la demande d'assistance. La deuxième limite à l'interdiction générale de recours à la force armée dans les relations internationales est l'action pour le maintien de la paix. Ainsi, lorsque la paix et la sécurité internationales sont menacées, l'ONU peut décider de l'usage de la force. Le Conseil de sécurité, qui est compétent en la matière, peut faire appel à des organismes régionaux de défense collective tel que l'OTAN comme cela fut le cas en Bosnie en 1992. Cf. Paul YAO N'DRE, **Relations internationales**, PUCI, Abidjan, 1999, pp. 161-163.

Mais, en dépit des faiblesses et des insuffisances, les organisations internationales ont leur raison d'exister. Le contexte international actuel le commande. L'interdépendance se présente comme un processus globalisant auquel il est difficile d'échapper. Aucun aspect de la vie internationale ne peut se gérer de manière solitaire. La création d'une organisation mondiale disposant de compétences larges en matière d'environnement, ne serait donc pas superflue face au défi écologique qui se présente à la conscience universelle et surtout devant le règne du productivisme économique.

Conclusion du Titre I

Il suit de ce qui précède que dans leur conception et dans leur application, les principes régissant le commerce international sous l'égide de l'OMC et les principes relatifs à la protection de l'environnement sont divergents. Les préoccupations de croissance des échanges commerciaux mondiaux et d'élimination des obstacles au commerce international dans le but d'atteindre une certaine rentabilité économique tranchent avec les politiques environnementales indiquant des contraintes dans l'utilisation des ressources de l'environnement.

Les deux approches sont fondamentalement différentes sur plusieurs aspects. Même si l'opposition n'est pas frontale, elle ne demeure pas moins réelle. Elle se réalise au profit de la logique néo-libérale qui se distingue par sa puissance financière et son encrage institutionnel contrairement au domaine de l'environnement. Une dynamique d'ensemble de la politique globale de protection de l'environnement est malgré tout en marche. Comme l'écrit Michel PRIEUR : « la succession dramatique de catastrophes écologiques et les découvertes scientifiques alarmantes, en alertant et en inquiétant les associations de défense de l'environnement et les médias, ont poussé les gouvernements à prendre des mesures tant au plan national qu'international²⁸⁹ ».

Mais en tout état de cause, les règles de fonctionnement et d'organisation du commerce international ne visent pas les mêmes objectifs que les règles protectrices de l'environnement. Ces règles ne se réfèrent pas aux mêmes valeurs. Les dissensions observées au niveau des règles générales se manifestent également au niveau des règles sectorielles (Titre II).

²⁸⁹ Cf, **Droit international public, bilan et perspectives**, sous la direction de Mohamed BEDJAOUI, Pedone, UNESCO, chapitre 47, p.1086.

TITRE II : DES REGLES SECTORIELLES CONFLICTUELLES

Les divergences entre le commerce international et l'environnement portent sur certains secteurs de l'environnement dont la protection est assurée par des instruments juridiques internationaux qui contiennent des mesures restrictives au commerce international. Les rapports au niveau des règles sectorielles ont connu une plus grande intensité conflictuelle à partir des années 1990. En effet, avec l'adoption des accords multilatéraux sur les changements climatiques et la diversité biologique consécutifs à la Conférence de Rio de 1992, et la consécration en 1994 de la rhétorique libre-échangiste représentée par la création de l'OMC, les distorsions entre les deux logiques se sont véritablement accentuées. Des contradictions nouvelles et complexes dans leurs relations ont été mises en évidence.

Mais avant les années 1990, certains accords multilatéraux sur l'environnement comportaient des mesures restrictives au commerce international. Ils portaient notamment sur les espèces de faune et de flore menacées d'extinction, la couche d'ozone et les déchets dangereux. Ces règles conflictuelles persistent toujours quoiqu'elles paraissent peu complexes et moins transversales par rapport aux activités économiques (Chapitre I).

Cette situation fondait les milieux du commerce international et ceux de l'environnement à penser que les conflits complexes dans les relations entre le commerce international et l'environnement viendraient plutôt des politiques nationales environnementales. Ces politiques pouvaient effectivement, par le biais de la fiscalité, des normes, des règles et techniques, créer des discriminations profondes entre les produits nationaux et les produits étrangers.

Cependant, les relations entre le commerce international et l'environnement n'ont jamais autant préoccupé les décideurs et les experts dans les instances

internationales. La survenance des conflits nouveaux, plus profonds et plus complexes que ceux relatifs aux espèces de faune et de flore menacées d'extinction, à l'appauvrissement de la couche d'ozone et au mouvement transfrontières des déchets dangereux suscite davantage des débats parce qu'ils concernent des secteurs hautement stratégiques de l'environnement que sont les changements climatiques et la diversité biologique (Chapitre II). Les conventions internationales régissant tous ces domaines précités prévoient des mesures commerciales²⁹⁰. Ces mesures commerciales désignent les instruments qui imposent des contraintes, des conditions ou des restrictions aux produits ou services importés ou exportés, au processus d'importation ou d'exportation de ces produits ou services. Elles couvrent des dispositions aussi diverses que les interdictions d'échanges, les normes de produits, les procédures de notification ou encore l'obligation d'étiquetage.

²⁹⁰ Les mesures commerciales désignent dans le contexte de la politique commerciale tout instrument qui impose des contraintes, des conditions ou des restrictions aux produits ou services, importés ou exportés, ou au processus d'importation ou d'exportation de ses produits ou services. Ainsi, les mesures commerciales comprennent les dispositions telles que les interdictions d'échanges, les normes de produits, les procédures de notification ou encore l'obligation d'étiquetage. En clair, les mesures commerciales sont des mesures prises qui touchent au mouvement libre des marchandises au-delà des frontières. Cf. OCDE, **Utilisation des mesures commerciales dans le contexte des accords multilatéraux sur l'environnement : Rapport de synthèse sur trois études de cas**, OCDE/COM/ENV/TD (98) 127/FINAL, Paris, 1999, p.13 ; Winfried LANG, **Les mesures commerciales au service de la protection de l'environnement** in RGDIP, 1995-3, p.544.

Chapitre I : Persistance des règles sectorielles de l'environnement suscitant des conflits anciens avec les règles du commerce international

Les règles sectorielles de l'environnement suscitant des conflits anciens avec les règles commerciales internationales ont été adoptées dans le sillage de la Conférence de Stockholm de 1972. Cette période marque le commencement de la prise de conscience de la nécessité d'accorder une attention particulière aux problèmes environnementaux dans les politiques de développement. Le mouvement, au début timide, s'étend progressivement au niveau des instances de décisions de plusieurs Etats en dépit des objectifs prioritaires de développement industriel et d'expansion économique et commerciale.

La Communauté internationale laisse transparaître une volonté encourageante de protéger l'environnement en adoptant des conventions internationales sur l'environnement qui contiennent des mesures restrictives au commerce international. Ces mesures relatives à certains secteurs spécifiques de l'environnement sont incompatibles avec le commerce international sous l'égide du GATT. Elles remettent déjà en cause des modes de production, d'utilisation et de commercialisation de certains produits. Mais les conflits qui en résultent sont plus ou moins complexes parce que les mesures commerciales prévues sont des mesures directes. Ces domaines de l'environnement, sont certes importants et même préoccupants pour les Etats, mais ils ne constituent pas des secteurs transversaux des activités économiques majeures.

Les restrictions quantitatives à l'importation ou à l'exportation de certaines marchandises ou l'insertion de mesures discriminatoires d'effet équivalent ou encore de certaines techniques ou normes attestent que les conflits au niveau des règles spéciales exigent des instruments juridiques internationaux adéquats. C'est pourquoi, le droit international de l'environnement tente d'encadrer les domaines

concernés que sont le commerce des espèces de faune et de flore menacées d'extinction (section I), l'élimination des substances appauvrissant la couche d'ozone (section II) et le contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux (section III).

Section I : Les règles conflictuelles découlant de la Convention sur le commerce des espèces de faune et de flore menacées d'extinction

La vie sauvage est le premier domaine de l'environnement qui a bénéficié d'une protection juridique internationale. Les règles conventionnelles en la matière remontent au début du XX^{ème} siècle. Elles constituent les bases fondatrices du droit international de l'environnement. D'un usage de subsistance à un usage massif à partir de l'ère de l'industrialisation, les espèces de faune et de flore n'ont jamais cessé de subir de très fortes pressions venant de l'agriculture, de l'élevage, de la pêche, de la chasse et de l'industrie de transformation. Les exigences des consommateurs se sont élargies au point qu'un vaste marché international s'est rapidement développé. L'échange de plantes, d'animaux exotiques ou de produits rares comme la soie, l'ivoire, l'encens ou la myrrhe qui était resté limité jusqu'au XIX^{ème} siècle s'est accru avec l'industrialisation et l'urbanisation. La diversification et l'extension des demandes en vêtements, en chaussures, en objets de décoration et en biens de consommation ont fait de certaines espèces de faune et de flore telles que les peaux de crocodiles et de serpent, les écailles, les ivoires, la laine, les fourrures de félins, les papillons rares, les coquillages, les instruments de musique en bois, les souvenirs pour touristes, les plantes médicinales, etc. des biens marchands de grande valeur.

Le commerce international des espèces de la vie sauvage, devenu la deuxième cause de disparition des espèces, après la perte des habitats naturels²⁹¹, a

²⁹¹ L'extinction des espèces est le phénomène par lequel disparaissent les espèces vivantes. Ce phénomène naturel a pris, au cours des périodes géologiques, une ampleur disproportionnée du fait du développement de

été soumis à l'encadrement des règles protectrices du droit international de l'environnement qui est, par là même, entré en conflit avec les règles du GATT. La Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction²⁹², plus connue sous le sigle de C.I.T.E.S.²⁹³ et adoptée à Washington le 3 mars 1973, constitue le premier instrument juridique de régulation du commerce international. La C.I.T.E.S, dont l'objectif principal est de protéger certaines espèces en voie d'extinction à cause de la surexploitation humaine, a établi, dans cette perspective, un système de régulation reposant sur un ensemble de régimes de restrictions au commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction (§ 1). La mise en œuvre de ce système de régulation ne manque pas cependant de provoquer des contrariétés en droit national et international (§ 2).

la civilisation humaine. Malgré les controverses scientifiques, les estimations de la vitesse actuelle de disparition des espèces liée à la destruction des forêts tropicales indiquent un rythme de 1000 à 10 000 fois supérieur à celui qui a caractérisé les périodes d'extinction de masses géologiques. Cf François RAMADE, **Dictionnaire encyclopédique de l'écologie**, p.252 et ss cité par Marie-Laure LAUBERT, **La vie sauvage, enjeu du droit international contemporain, réflexions sur la C.I.T.E.S.**, Université de Paris I Panthéon – Sorbonne, Thèse pour le doctorat en Droit, 24 octobre 1997, p.12.

²⁹² L'idée d'une convention internationale traitant de la réglementation du commerce international des espèces de la vie sauvage a pris forme dans les années 1960. Les premiers appels pour le contrôle de ce commerce sont venus du scientifique suisse, Paul SANARIN dès 1911. Au regard des informations alarmantes sur le risque de disparition de certaines espèces de la vie sauvage, l'Assemblée générale de l'UICN lança en 1963 le projet d'adoption d'« une convention internationale sur la régulation de l'exportation, du transit et de l'importation des espèces de vie sauvage rares ou menacées, ou de leurs peaux ou trophées ». Cette initiative ne reçut un écho favorable qu'à l'occasion de la première Conférence de Stockholm de 1972 à travers sa Résolution 99-3. Les 80 Etats réunis à Washington du 12 février au 3 mars 1973 adoptèrent le texte de la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction ou la Convention C.I.T.E.S. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1975 après le dépôt du dixième instrument de ratification conformément à l'article XXII de ladite Convention. La C.I.T.E.S. fait partie d'un ensemble de six accords multilatéraux sur l'environnement de portée mondiale portant sur la protection de la nature. Il s'agit respectivement de la Convention relative aux eaux humides d'importance internationale particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau adoptée le 2 février 1972 à Ramsar ou Convention de Ramsar ; la Convention sur le patrimoine mondial, culturel et naturel adoptée à Paris le 23 novembre 1972 ; la Convention sur les espèces migratrices appartenant à la faune sauvage adoptée le 23 juin 1979 à Bonn ou Convention de Bonn ; la Convention sur la diversité biologique adoptée le 5 juin 1992 à Rio et la Convention des Nations-Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique, adoptée le 8 septembre 1994 à Paris.

²⁹³ La C.I.T.E.S est la dénomination anglaise de : *Convention on International Trade in Endangered Species*.

§ 1 : Un système de régulation attentatoire aux règles du commerce international

Le commerce international des espèces sauvages est loin d'être homogène et varie d'une espèce à une autre. Selon des études effectuées par l'OCDE, le commerce international des espèces sauvages porte, contrairement au commerce national, sur un petit nombre d'espèces essentielles qui sont menacées d'extinction en raison des coûts économiques élevés correspondant aux valeurs sacrifiées de la ressource considérée²⁹⁴. Le taux des agressions et le taux de mortalité chez les espèces dont les individus sont capturés à l'état sauvage, comme les perroquets²⁹⁵ sont souvent très élevés. La demande croissante des espèces de faune et de flore ainsi que de leurs dérivés est liée à l'augmentation des revenus²⁹⁶. Dans tous les cas, l'adoption des règles visant à réglementer le commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction se trouve au centre d'un enjeu commercial et d'un défi écologique non négligeables.

Le commerce international des espèces sauvages porte actuellement sur des centaines de millions de spécimens de faune et de flore. Or, faut-il le souligner, le GATT n'a pas fait *a priori* de distinction entre les types de marchandises, de sorte que le système de régulation et de contrôle qu'impose la C.I.T.E.S contrevient aux dispositions pertinentes du G.A.T.T fondées sur la liberté de circulation des biens et des marchandises. Le système de régulation de la C.I.T.E.S ne fixe pas uniquement des contraintes sur le commerce légal des espèces de faune et de flore menacées

²⁹⁴ La valeur de la ressource peut être considérée par exemple au titre de la diversité biologique, du tourisme et du non usage/de la conservation.

²⁹⁵ C'est seulement depuis les années 1960 qu'il existe sur le marché international une très forte demande de perroquets à mettre en cage. L'évolution de la demande internationale est très élevée, par exemple entre 1980 et 1986, le nombre de spécimens commercialisés est passé de 360 000 à 620 000. Selon la CITES, plus de 150 000 perroquets franchissent chaque année la frontière mexicaine en direction des Etats-Unis. Cf. OCDE, **Les effets environnementaux des échanges**, op.cit, pp. 149-150.

²⁹⁶ La demande des espèces de la vie sauvage telles que l'ivoire d'éléphant, les cornes de rhinocéros est actuellement en croissance dans les pays d'Asie tels que la Chine, Singapour et Macao du fait du développement économique rapide.

d'extinction entre les Parties (A), mais il impose également des restrictions sur le commerce avec les Etats non Parties (B).

A/ Des contraintes variées sur le commerce légal entre les Etats Parties

La C.I.T.E.S, contrairement aux règles du libre-échange commercial International, édicte des contraintes qui consistent à utiliser la technique des listes négatives (1), interdire (2), réglementer (3) et contrôler le commerce (4).

1- Adoption de la technique des listes négatives

La technique des listes négatives est une méthode d'interdiction générale d'exercer des activités préalablement visées, à moins d'obtenir des autorités compétentes un permis d'exercer. La technique des listes négatives, qui est couramment utilisée par des accords relatifs à la protection de la vie sauvage, établit une distinction entre les différents niveaux de protection afin de pouvoir faire face à certaines modifications allant d'une annexe à une autre. La C.I.T.E.S soumet ces restrictions quantitatives à des permis ou certificats d'importation ou d'exportation conformément à son article VI, § 1 qui dit que : « les permis et certificats délivrés en vertu des dispositions des Articles III, IV et V doivent être conformes aux dispositions du présent Article ». Les permis ou les certificats sont délivrés selon le régime de protection des espèces de faune et de flore menacées d'extinction réparties en trois catégories ou annexes.

La protection proposée concerne aussi bien les spécimens vivants que les spécimens morts, tout ou partie de ces spécimens et les produits qui en sont issus. Le niveau le plus élevé de la protection est l'Annexe I relative au commerce interdit, le deuxième niveau de protection est l'Annexe II relative au commerce

réglementé et le troisième niveau de protection est l'Annexe III relative au commerce contrôlé.

2- Mesure d'interdiction du commerce international

Aux termes de l'article II, § 1, l'Annexe I comprend toutes les espèces menacées d'extinction qui sont ou pourraient être affectées par le commerce international. L'Annexe I comprend environ 600 espèces animales et 300 espèces végétales. Le commerce international des spécimens de ces espèces doit être soumis à une réglementation particulièrement stricte afin de ne pas mettre davantage leur survie en danger. Ce commerce ne doit être autorisé que dans des conditions exceptionnelles. Cette disposition conventionnelle pose le principe de l'interdiction du commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction, sauf conditions exceptionnelles.

L'application de la mesure d'interdiction du commerce international des espèces de faune ou de flore menacées d'extinction se fonde sur le critère selon lequel les espèces doivent être menacées d'extinction, c'est-à-dire que le risque de voir disparaître les spécimens d'une espèce donnée doit être actuel. Le risque concerne les populations de toute espèce ou sous-espèce ainsi que la zone géographique déterminée. Autrement dit, la menace ne doit pas être forcément universelle, il suffit qu'elle soit locale. Mais des difficultés surviennent à ce niveau. Comment déterminer qu'une espèce ou une sous-espèce est menacée d'élimination ?

La C.I.T.E.S a arrêté des critères identifiant les menaces d'extinction à sa première Conférence des Parties en 1976 à Berne, dénommés « critères de Berne »²⁹⁷. Ces critères portent sur l'inscription et la suppression des espèces aux annexes I et II. Il a été retenu que toute suppression d'une espèce inscrite dans l'une

²⁹⁷ Résolution conf.1-1, première session de la Conférence des Parties, Berne, 1976.

de ces annexes, et tout transfert d'une espèce de l'Annexe I à l'Annexe II ne peuvent se réaliser que si des preuves scientifiques attestant que l'espèce indiquée pourra supporter l'exploitation prévue sont établies. Cependant, il se peut aussi qu'une espèce qui est menacée dans une zone géographique spécifique soit surabondante dans une autre zone géographique. Dans ce cas, il est procédé à un reclassement. L'intérêt commun de l'humanité est privilégié par rapport à la situation particulière d'un Etat. Il en a été ainsi en 1990 à l'occasion du reclassement de l'éléphant de l'Annexe II à l'Annexe I²⁹⁸.

Quoique cela ne soit pas mentionné expressément dans le texte conventionnel, la C.I.T.E.S instaure un mécanisme de contingents nationaux d'exportation. Il est par exemple autorisé un volume limité d'échanges pour certaines populations nationales d'une espèce inscrite à l'Annexe I. Ce mécanisme permet d'établir une distinction entre les différentes populations nationales d'une espèce menacée d'extinction, selon qu'elles sont gérées de manière plus ou moins durable. Il assouplit les restrictions commerciales prévues par l'Annexe I au niveau national, tout en maintenant un niveau élevé de contrôle des échanges au plan international.

La C.I.T.E.S. établit les conditions dérogatoires au principe d'interdiction du commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction. L'article III soumet l'exportation d'un spécimen d'une espèce inscrite à l'Annexe I à la délivrance et à la présentation préalables d'un permis d'exportation. Ce permis est délivré si une autorité scientifique de l'Etat d'exportation émet l'avis que cette exportation ne nuit pas à la survie de l'espèce intéressée²⁹⁹. Il faut que les autorités compétentes de l'Etat exportateur apportent la preuve que le spécimen n'a pas été obtenu en violation de la législation nationale sur la faune et la flore³⁰⁰, que le

²⁹⁸ Tel est le cas au Zimbabwe où la surabondance des éléphants crée bien de dégâts aux cultures agricoles et même aux humains alors que les éléphants sont en voie de disparition dans certains pays comme la Côte d'Ivoire. L'intérêt commun l'emporte ainsi sur les situations particulières.

²⁹⁹ Article III, § 2, a.

³⁰⁰ Article III, § 2, b.

spécimen vivant sera mis en état et transporté de façon à éviter les risques de maladie ou de traitement rigoureux³⁰¹ et qu'un permis d'importation, ait été accordé³⁰².

L'importation d'un spécimen d'une espèce inscrite à l'Annexe I est également soumise à des conditions rigoureuses. L'importation nécessite la délivrance et la présentation préalables d'un permis d'importation accompagné, soit d'un permis d'exportation, soit d'un certificat de réexportation. Le permis d'importation est accordé après un avis d'une autorité scientifique de l'Etat importateur attestant que les objectifs de l'importation ne nuisent pas à la survie de l'espèce en question³⁰³. L'Etat importateur doit prouver que l'Etat destinataire dispose des installations adéquates pour conserver et traiter avec soin le spécimen³⁰⁴. En outre, il doit être prouvé que le spécimen ne sera pas utilisé à des fins principalement commerciales³⁰⁵.

La réexportation³⁰⁶ d'un spécimen d'une espèce inscrite à l'Annexe I est aussi astreinte à des formalités rigides. La délivrance d'un certificat de réexportation est subordonnée à la preuve que doit fournir l'Etat de réexportation montrant que l'importation du spécimen dans cet Etat respecte les dispositions de la C.I.T.E.S.³⁰⁷ L'Etat doit prouver que tout spécimen vivant sera mis en état et transporté de manière à éviter les risques de blessures, de maladie ou de traitement rigoureux³⁰⁸. En plus, il faut prouver qu'un permis d'importation a été accordé³⁰⁹.

³⁰¹ Article III, § 2, c.

³⁰² Article III, § 2, d.

³⁰³ Article III, § 3, a.

³⁰⁴ Article III, § 3, b.

³⁰⁵ Article III, § 3, c.

³⁰⁶ La réexportation est l'exportation de tout spécimen précédemment importé.

³⁰⁷ Article III, § 4, a.

³⁰⁸ Article III, § 4, b.

La C.I.T.E.S instaure un système de double contrôle pour le commerce des spécimens d'espèces inscrites à l'Annexe I. Le pays d'exportation doit prouver qu'un permis d'importation a déjà été accordé. Le pays d'importation doit vérifier l'existence et la validité du permis d'exportation. Et il doit être prouvé que ce commerce ne porte pas atteinte à la survie de l'espèce intéressée.

Les conditions imposées pour l'exportation, l'importation ou la réexportation d'un spécimen d'une espèce inscrite à l'Annexe I sont draconiennes. Comment prouver objectivement que la législation nationale n'a pas été violée ? Qui doit attester du respect des textes nationaux en vigueur étant donné que l'Etat exportateur est engagé dans le processus ? Quels sont les critères d'appréciation des conditions de transport³¹⁰ des spécimens appartenant à une espèce ?

A l'évidence, ces questions montrent que les conditions requises pour le commerce de spécimens d'une espèce sont particulièrement difficiles à réunir. Ce qui correspond, du reste, à l'intention de la C.I.T.E.S, mais se présente sans nul doute comme un obstacle à la logique du « laisser faire, laisser passer », fondement idéologique de la liberté du commerce international.

³⁰⁹ Article III, § 4, c.

³¹⁰ La Conférence des Parties de 1979 a adopté les « Lignes Directrices pour le transport et la préparation au transport des animaux et plantes vivants ». La Résolution (RC 3.16) a indiqué aux Etats Parties de tout mettre en œuvre pour promouvoir l'utilisation des Lignes Directrices auprès des compagnies de transport. La Conférence des Parties de 1983 a reconnu que le transport aérien était le moyen de transport le plus approprié pour les spécimens vivants et que les règles de transport des animaux déjà existantes et appliquées par plusieurs compagnies étaient amendées tous les ans. Ces règles demeuraient, par conséquent, conformes aux exigences de la C.I.T.E.S tant que le Comité d'experts techniques et le Secrétariat de la Convention les approuvaient. Cf. RC 4.20.

3- La mesure de réglementation du commerce international

La C.I.T.E.S classe dans l'Annexe II toutes les espèces qui, bien que n'étant pas nécessairement menacées actuellement d'extinction, pourraient être affectées par le commerce. Une réglementation stricte ayant pour but d'éviter une exploitation incompatible avec leur survie doit donc être mise en place. La menace d'extinction ne doit pas forcément être imminente, il suffit qu'elle soit éventuelle pour que ces espèces soient inscrites à l'Annexe II. L'Annexe II recense environ 4 000 animaux et plus de 25 000 espèces végétales. Elle protège les espèces avant que celles-ci ne soient prises dans les tenailles destructrices des activités humaines conduisant à l'élimination des espèces. Elle leur assure le maintien à l'état sauvage ainsi que leur utilisation durable. Du fait des incertitudes sur la détermination des menaces, l'Annexe II enregistre un nombre plus élevé d'espèces que l'Annexe I. A titre d'exemple, ont été inscrits, tous les singes, les rapaces diurnes et nocturnes, le grand groupe des perroquets, les orchidées³¹¹ et les cactus.

L'article IV de la C.I.T.E.S fixe les conditions du commerce international de spécimens d'espèces de l'Annexe II qui sont, à l'analyse, plus souples que celles de l'Annexe I. Le système d'exportation d'un spécimen d'une espèce est le même que celui prévu à l'Annexe I, c'est-à-dire que la délivrance d'un permis d'exportation exige un avis préalable de l'Etat exportateur prouvant que cette exportation ne nuit pas à la survie de l'espèce intéressée³¹², que le spécimen n'a pas été obtenu en violation du droit national relatif à la préservation de la faune et de la flore³¹³ et que les conditions de transport de tout spécimen soient de nature à éviter les risques de

³¹¹ Le nombre d'orchidées commercialisées chaque année est estimé à 9 000 000 en provenance essentiellement de Chine, d'Indonésie et de Thaïlande. Cf. Christian LEVEQUE, **La biodiversité**, op.cit. p. 59.

³¹² Article IV, § 2, a).

³¹³ Article IV, § 2, b).

blessures, de maladie ou de traitement rigoureux³¹⁴. Néanmoins, l'importation de ces spécimens n'impose pas la délivrance d'un permis d'importation comme exigé dans l'Annexe I, mais plutôt un permis d'exportation, ou un permis de réexportation³¹⁵. En cas de réexportation, le permis y afférent n'est délivré que si l'Etat de réexportation atteste que le spécimen a été importé dans cet Etat conformément aux dispositions de la C.I.T.E.S et qu'il est prouvé que tout spécimen vivant sera mis en état et transporté de façon à éviter les risques de blessures, de maladie ou de traitement rigoureux.

Le commerce international des espèces de faune et de flore inscrites à l'Annexe II n'est pas interdit mais réglementé dans le but de mieux réguler les flux commerciaux de ces spécimens. Les Parties doivent surveiller de façon continue la délivrance des permis d'exportation ainsi que les réexportations réelles de ces spécimens.

Si les exigences administratives de l'Annexe II sont moins sévères que celles de l'Annexe I, en particulier l'absence d'un permis d'importation, le système de double contrôle imposé à certain niveau de la procédure demeure pesant dans la mesure où le pays d'importation ne peut recevoir sur son territoire des spécimens que si le permis d'exportation ou le certificat de réexportation lui sont délivrés. Autrement dit, le pays d'exportation doit pouvoir attester que les spécimens ont été obtenus conformément aux textes en vigueur et que le pays d'importation est en mesure de présenter un permis d'exportation valable. Les conditions du commerce international des spécimens d'espèces inscrites à l'Annexe III sont encore plus souples.

³¹⁴ Article IV, § 2, c)

³¹⁵ Article IV, § 4.

4- La mesure de contrôle du commerce international

L'Annexe III regroupe les espèces qui sont en situation de danger potentiel sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats et qui nécessitent des mesures de protection spécifiques. Evaluées à environ 200 animaux et 6 végétaux, ces espèces peuvent être protégées conformément aux dispositions de l'Annexe II si un Etat Partie à la C.I.T.E.S le demande. Ainsi, à l'initiative d'un Etat, l'inscription des espèces à l'Annexe III est obtenue. En effet, l'Annexe III comprend toutes les espèces qu'une Partie déclare soumise, dans les limites de sa compétence, à une réglementation ayant pour but d'empêcher ou de restreindre leur exploitation et pour lesquelles la coopération des autres Parties est nécessaire pour le contrôle du commerce³¹⁶.

Les conditions pour le commerce international sont encore plus flexibles que celles imposées pour le commerce international des spécimens d'espèces de l'Annexe II.

En cas d'exportation par l'Etat ayant inscrit l'espèce à l'Annexe III, un permis d'exportation émanant de l'organe de gestion de cet Etat est requis. Ce permis n'est délivré que si le spécimen en question a été obtenu légalement. Et si le spécimen est vivant, il doit avoir été mis en état et transporté de façon à éviter les risques de blessures, de maladies ou de traitement rigoureux³¹⁷.

En cas d'importation, par tout autre Etat Partie, de tout spécimen d'une espèce inscrite à l'Annexe III, il est requis la présentation d'un certificat d'origine. Si, par contre, l'importation provient d'un Etat qui a inscrit ladite espèce à l'Annexe III, un permis d'exportation doit préalablement être accordé³¹⁸.

³¹⁶ Article II, 3 de la C.I.T.E.S.

³¹⁷ Article V, § 2, b).

³¹⁸ Article V, § 3.

En cas de réexportation, un certificat y afférent doit être délivré par l'Etat de réexportation précisant que le spécimen a été transporté dans cet Etat ou qu'il va être transporté en l'état. Le certificat de réexportation atteste pour l'Etat d'importation que les dispositions de la C.I.T.E.S sont respectées³¹⁹.

L'Annexe III correspond au cas d'un Etat Partie à la C.I.T.E.S, qui s'étant doté de textes juridiques nationaux relatifs aux espèces inscrites à ladite annexe, sollicite les autres Etats Parties pour faire appliquer ses textes.

Le système de surveillance et de régulation mis en place par la C.I.T.E.S répond globalement aux impératifs de protection de l'environnement, notamment en ce qui concerne les espèces de la vie sauvage menacées de disparition, mais se révèle comme incompatible avec l'exigence de la déréglementation des échanges commerciaux internationaux des biens et marchandises. La régulation du commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'élimination établie par la C.I.T.E.S est soumise à des cas de dérogations. Les dérogations applicables aux règles de la C.I.T.E.S portent sur les spécimens en transit ou en transbordement³²⁰ ; les spécimens acquis avant l'application des dispositions de la C.I.T.E.S (les spécimens préconventionnés)³²¹ ; les spécimens qui sont des objets personnels ou à usage domestique³²² ; les animaux élevés en captivité, les plantes reproduites artificiellement à des fins commerciales³²³.

³¹⁹ Article V, § 4.

³²⁰ Article VII, § 1. Un spécimen est en transit ou en transbordement lorsqu'il traverse le territoire d'un Etat intermédiaire dans un transport continu de l'Etat d'exportation à l'Etat d'importation, sans passer par le contrôle de la douane de l'Etat intermédiaire. La délivrance d'un deuxième permis n'est pas nécessaire.

³²¹ Article VII, § 2. Ces spécimens préconventionnés sont les spécimens qui ont été acquis avant l'application de la C.I.T.E.S ou même avant leur inscription dans l'une des trois annexes de la Convention. Il en est ainsi des ivoires, des manteaux de fourrures de léopard provenant d'espèces inscrites à l'Annexe I.

³²² Ces spécimens échappent aux exigences de la Convention sauf s'il s'agit de spécimens d'une espèce inscrite à l'Annexe I, lorsqu'ils ont été acquis par leur propriétaire en dehors de son Etat de résidence permanente et sont importés dans cet Etat. Les mesures dérogatoires ne s'appliquent pas non plus s'il s'agit des spécimens d'une espèce inscrite à l'Annexe II lorsqu'ils ont été acquis par leur propriétaire, lors d'un séjour hors de son Etat de résidence habituelle, dans un Etat dans le milieu sauvage duquel a eu lieu la capture ou la récolte, et lorsqu'ils sont importés dans l'Etat de résidence habituelle du propriétaire et lorsque

Ces exceptions, qui tiennent compte généralement des situations liées aux habitudes et aux modes de la civilisation humaine ainsi que du principe de la non rétroactivité, n'atténuent pas les dissensions entre les règles du commerce international et les règles de protection de l'environnement. Bien au contraire, celles-ci se confirment avec les restrictions édictées par la C.I.T.E.S dans le commerce avec les Etats non Parties à la Convention (B).

B/ Restrictions au commerce avec les Etats tiers

Les règles restrictives au commerce international fixées par la C.I.T.E.S ne se limitent pas uniquement aux espèces qui font l'objet de commerce entre les Etats Parties, mais elles s'étendent aussi au commerce des espèces entre les Etats Parties et les Etats non Parties. En principe, les obligations prescrites par la C.I.T.E.S et portant sur les permis d'importation et d'exportation s'imposent aux échanges commerciaux d'espèces de faune et de flore inscrites aux annexes entre les Etats Parties, ou entre les Etats Parties et les Etats non Parties. L'article X apporte toutefois une précision importante. Il indique que dans le cas d'exportation ou de réexportation à destination d'un Etat tiers, ou d'importation en provenance d'un tel Etat, les Etats Parties peuvent, à la place des permis et des certificats requis par la C.I.T.E.S, accepter des documents similaires délivrés par les autorités compétentes dudit Etat. Ces documents doivent pour l'essentiel se conformer aux conditions

l'Etat dans lequel a eu lieu la capture ou la récolte exige la délivrance préalable d'un permis d'exportation. Cf. Article VII, § 3.

³²³ Conformément aux dispositions de l'article VII § 4, les spécimens d'une espèce animale inscrite à l'Annexe I élevés en captivité à des fins commerciales, ou d'une espèce de plante inscrite à l'Annexe I reproduite artificiellement à des fins commerciales, seront considérés comme des spécimens d'espèces inscrites à l'Annexe II. Si l'organe de l'Etat d'exportation détient la preuve de l'élevage en captivité, de la reproduction artificielle des spécimens en question, un certificat délivré par l'organe de gestion à cet effet est accepté à la place des permis et certificats requis pour l'exportation. La deuxième Conférence des Parties réunie à San José en Costa Rica en 1979 a, dans sa Résolution Conf. 2-12, défini les élevages en captivité comme des opérations fonctionnant en circuit fermé et ne nécessitant, après leur institution, que des apports très limités de spécimens sauvages, afin d'empêcher les effets négatifs de la consanguinité. En outre, les spécimens bénéficiant de l'exception devront nécessairement être issus de parents se trouvant eux-mêmes en captivité au moment de l'accouplement. Il en est de même pour les plantes reproduites artificiellement.

requis pour la délivrance desdits permis et certificats. Ainsi, dans l'impossibilité d'exiger des Etats non Parties la délivrance des documents similaires à ceux requis par les articles III, IV et V, la C.I.T.E.S demande que ces documents respectent les règles fondamentales qu'elle a prescrites à cet effet.

L'extension des effets d'une convention internationale aux Etats non Parties admise par la C.I.T.E.S s'oppose à la jurisprudence internationale et au droit des traités. Selon la jurisprudence internationale « un traité ne fait droit qu'entre Etats qui y sont parties »³²⁴. La C.P.J.I a, dans l'Arrêt rendu sur l'affaire « certains allemands en Haute Silésie polonaise », posé un principe qui a été confirmé par la C.I.J dans « l'affaire de l'Incident aérien du 27 juillet 1955 entre Israël et la Bulgarie ». Dans cette affaire, la C.I.J a, en se fondant sur l'article 26, § 5, soutenu que son Statut ne possède « aucune force de droit pour les Etats non signataires ».

Cette jurisprudence a été consacrée par la Convention de Vienne sur le droit des traités qui déclare, en son article 34, qu'« un traité ne crée ni obligations ni droits pour un Etat tiers sans son consentement ».

Le principe de la relativité des traités trouve son fondement dans la souveraineté, l'indépendance, l'égalité des Etats et la nature contractuelle du traité. Selon Georges SCELLE les gouvernements étatiques, agissant en tant que tels, ne peuvent, que ce soit par traité ou autrement, disposer ni de la compétence, ni des droits de tiers³²⁵. Ce principe repose sur la maxime « *pacta tertiis nec nocent prosunt* » selon laquelle les accords ne peuvent ni imposer des obligations à des tiers³²⁶, ni leur conférer des droits³²⁷.

³²⁴ Cf. C.P.J.I, **Affaire certains allemands en Haute Silésie polonaise**, Arrêt n°7 du 25 mai 1926 (série A, n°7, p.29).

³²⁵ Nguyen QUOC DINH, Patrick DAILLIER et Alain PELLET, **Droit international public**, op.cit, p. 240.

³²⁶ L'absence d'obligations à la charge des Etats tiers a été invoquée dans l'affaire de l'Ile de Palmas qui opposait les Etats-Unis et les Pays-Bas à propos de la souveraineté de cette Ile. Dans le cas d'espèce, les Etats-Unis, qui ont succédé à l'Espagne aux Philippines à la suite de la guerre de 1898 contre l'Espagne, ont désiré opposer aux Pays-Bas les traités que ce pays avait conclus avec l'Espagne à propos de l'Ile de Palmas, territoire faisant partie des Philippines. L'arbitre Max HUBERT, saisi de ce différend, a dans sa sentence

L'argument selon lequel un traité ne peut créer des obligations à la charge des Etats tiers est cependant tempéré par l'article 35 de la Convention de Vienne sur le droit des traités qui admet qu'une obligation peut naître pour un Etat tiers d'une disposition d'un traité si les Parties entendent créer une obligation au moyen de cette disposition.

Il convient de préciser que l'obligation que vise cette disposition conventionnelle ne s'impose pas à l'Etat tiers sur la base du traité initial, mais plutôt en vertu d'un traité entre lui et le groupe des Etats Parties au traité initial. Cet accord, qualifié par la C.D.I d'« accord collatéral », est le fondement juridique de l'obligation qui incombe désormais à cet Etat. Il est admis, dans certains cas, la création des droits à l'égard des Etats tiers. Conformément à l'article 36 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, un droit naît pour un Etat tiers d'une disposition d'un traité si les Parties à ce traité entendent, par cette disposition, conférer ce droit soit à l'Etat tiers ou à un groupe d'Etats auquel il appartient, soit à tous les Etats si l'Etat tiers y consent. Le consentement est présumé tant qu'il n'y a pas d'indication contraire, à moins que le traité n'en dispose autrement. Ainsi en est-il de la Clause de la nation la plus favorisée³²⁸.

Si la pratique internationale n'admet pas en général des obligations à la charge des Etats tiers à un traité international, la protection de l'environnement considérée comme un intérêt commun de l'humanité doit être regardée comme une justification suffisante pour imposer des obligations à des Etats non Parties à une convention internationale si celle-ci a pour objectif primordial la protection de

affirmé qu' : « il semble en outre évident que les traités conclus par l'Espagne avec les tierces puissances et qui reconnaissent sa souveraineté sur les Philippines ne pourraient lier les Pays-Bas ». Cf. **Recueil des sentences arbitrales** publié par les Nations Unies, II, p. 850.

³²⁷ Sur le fondement de l'absence de droits à la faveur des Etats tiers, aucun Etat ne peut se prévaloir des dispositions d'un traité auquel il n'est pas partie. Telle a été en substance les termes de la sentence arbitrale dans le différend qui a opposé la France au Mexique à propos de la souveraineté sur l'Ile de Clipperton. L'arbitre a en effet refusé que le Mexique invoque certaines dispositions de l'Acte de Berlin de 1885 auquel la France était partie alors que lui-même n'était pas partie contractante. Cf. **Recueil de sentences arbitrales**, II, p. 1105.

³²⁸ Pour plus de détails voir A, § 2, Section I, Chapitre I, Titre I, Partie I de la présente Thèse.

l'environnement. C'est dans cette perspective que les obligations imposées par la C.I.T.E.S aux Etats tiers doivent être appréciées. Mais cela n'exclut nullement les contrariétés qui surgissent dans la mise en œuvre de la C.I.T.E.S relativement aux mesures nationales à prendre et aux règles du libre-échange commercial international (§ 2).

§ 2 : Les contrariétés découlant de la mise en œuvre de la C.I.T.E.S

La politique de régulation du commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction consacrée par la C.I.T.E.S n'est pas sans incidences sur l'ordonnancement juridique national dans la mesure où les Etats doivent par des mesures concrètes protéger les espèces de la vie sauvage. Devant l'importance du commerce des espèces de faune et de flore estimé à des milliards de dollars par an et le caractère varié des échanges commerciaux y relatifs, la C.I.T.E.S a adopté, comme précédemment souligné, des règles restrictives au commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction alors que les règles du système commercial multilatéral préconisent la libéralisation accrue des activités commerciales entre les Etats ou les groupes d'Etats. Les contrariétés consécutives à la mise en œuvre de la C.I.T.E.S entraînent l'imposition de mesures nationales plus sévères (A) et provoquent des dissensions avec les règles commerciales issues du système commercial néo-libéral (B) et suscitent des questions sur l'efficacité des mesures commerciales contradictoires.

A/ Imposition des mesures nationales plus sévères

La C.I.T.E.S engage les Etats à prendre les mesures appropriées en vue de la mise en application des dispositions de la présente Convention ainsi que pour interdire le commerce des spécimens en violation de ses dispositions. Sans fournir

une liste exhaustive de mesures que les Etats Parties doivent prendre, la Convention précise que les mesures comprennent, notamment des sanctions pénales frappant soit le commerce, soit la détention de tels spécimens, ou les deux ainsi que la confiscation ou le renvoi à l'Etat d'exportation de tels spécimens (article VIII, § 1). Les mesures à prendre peuvent être de nature administrative, politique ou juridique. Elles peuvent même être plus strictes en ce qui concerne les conditions auxquelles le commerce, la capture ou la récolte, la détention ou le transport des spécimens d'espèces inscrites aux Annexes I, II et III. Ces mesures peuvent aller jusqu'à l'interdiction des spécimens d'espèces inscrites dans les Annexes de la C.I.T.E.S et des espèces non enregistrées au titre de la C.I.T.E.S³²⁹.

Mais ces mesures nationales plus strictes sont de nature unilatérale et même souvent extra-juridictionnelle. Elles peuvent, de ce fait, emporter des conflits et susciter des questions. Comment faire la différence entre les mesures prises pour des motifs essentiellement écologiques et celles prises pour des raisons commerciales protectionnistes ? Certains Etats ne vont-ils pas se servir du principe de protection de l'environnement comme prétexte pour imposer des mesures commerciales unilatérales ? L'OMC peut-elle tolérer l'adoption des mesures nationales unilatérales et extra-juridictionnelles s'élevant en obstacles au commerce international si celles-ci portent atteinte à la protection de l'environnement ?

Il est un constat que certaines mesures unilatérales de protection de l'environnement visent en réalité la protection des industries nationales plutôt que la réalisation d'un objectif écologique. Les conflits susceptibles de résulter des possibles détournements d'objectif initial constituent des réelles préoccupations pour la grande majorité des pays et plus particulièrement pour les pays en développement qui sont économiquement et techniquement plus vulnérables. A une époque où les enjeux économiques influencent considérablement toutes les relations

³²⁹ Article XIV, § 2.

internationales, il est peu probable que les mesures unilatérales soient aisément acceptées par la sphère néo-libérale. Bien au contraire, ces mesures ne manqueront pas certainement d'être contestées comme une interprétation trop facile des exceptions au commerce international prévues à l'article XX du GATT.

Un exemple édifiant nous est fourni à travers l'affaire du crocodile du Nil du Zimbabwe portant sur un conflit entre les Etats-Unis et le Zimbabwe. Les Etats-Unis avaient, sur le fondement de la loi relative aux espèces menacées d'extinction (*Endangered Species Act – ESA*)³³⁰, interdit l'entrée de marchandises dérivées de l'utilisation du crocodile du Nil pendant plus de 13 ans alors que la C.I.T.E.S avait autorisé le commerce de tels produits en provenance du Zimbabwe. Les Etats-Unis avaient, en effet, développé leur propre produit « similaire », à savoir le cuir d'alligator qui était en concurrence avec le cuir du crocodile du Nil du Zimbabwe. Vraisemblablement, la position américaine était contestable, au plan des objectifs environnementaux, pour maintenir l'interdiction des produits du crocodile du Nil du Zimbabwe³³¹. Cette question aurait du être portée devant le mécanisme de règlement des différends³³² de la C.I.T.E.S ; ce qui ne fut pas malheureusement le cas. En tout état de cause, il paraît difficile de penser que si le mécanisme de règlement des différends avait été saisi, il aurait écarté la protection du commerce des véritables problèmes environnementaux.

³³⁰ La loi américaine établit deux listes d'espèces portant respectivement sur les espèces menacées et sur les espèces en voie d'extinction. Les critères d'inscription sur ces deux listes étant différents de ceux des listes de la C.I.T.E.S, les dispositions ne sont pas les mêmes. Le cas de l'importation de spécimens en provenance du Zimbabwe est édifiant à ce sujet. Autorisée sous certaines conditions par la C.I.T.E.S, l'importation de spécimens en provenance du Zimbabwe était interdite aux Etats-Unis à cause de l'application de cette règle nationale plus stricte. L'importation de tels spécimens n'est admise par la loi américaine qu'à condition que ces spécimens proviennent de pays dont les Etats-Unis approuvent les programmes de gestion.

³³¹ Jon HUTTON, **La question des espèces de faune et de flore menacées d'extinction in Commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles**, op.cit.p.160.

³³² Aux termes de l'article XVIII de la C.I.T.E.S, tout différend survenant entre deux ou plusieurs Parties à la présente Convention relativement à l'interprétation ou l'application des dispositions de ladite Convention fera l'objet de négociations entre les Parties concernées. Si ce différend ne peut être réglé de la façon prévue au paragraphe 1 ci-dessus, les Parties peuvent, d'un commun accord, soumettre le différend à l'arbitrage, notamment à celui de la Cour permanente d'Arbitrage de La Haye, et les Parties ayant soumis le différend seront liées par la décision arbitrale.

En tenant compte des aspects commerciaux de cette préoccupation, l'ORD de l'OMC pourrait se présenter comme le seul arbitre de la légitimité de certaines des « mesures nationales plus strictes » appliquées dans le cadre de la C.I.T.E.S.

La possibilité reconnue aux Etats de prendre « des mesures nationales plus strictes » peut donc être utilisée pour créer artificiellement et arbitrairement des entraves au commerce international. Certains pays en développement considèrent l'imposition unilatérale « des mesures nationales plus strictes » comme une pression supplémentaire sur les relations économiques et commerciales internationales et pourrait nuire à la politique de protection de l'environnement. En effet, les pays qui créent des impositions unilatérales et cherchent ainsi à juger des prérogatives des autres pays, tirent leurs politiques d'une gamme d'expériences qui peuvent ne pas être pertinentes pour les pays en développement³³³. Toutes ces tensions montrent que certaines dispositions de la C.I.T.E.S constituent des entraves à la libéralisation du commerce international (B).

B/ Des entraves manifestes à la libéralisation du commerce international

L'instauration par la C.I.T.E.S d'un régime plus ou moins rigoureux d'interdiction ou de régulation du commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction comporte des oppositions aux règles de libéralisation du commerce international des biens et des marchandises. Comme souligné précédemment, les dispositions de la C.I.T.E.S en matière d'importation et d'exportation ne s'accordent pas avec l'article XI, § 1 du G.A.T.T qui interdit de façon générale les restrictions quantitatives à l'importation et à l'exportation des produits des Parties. Certes, cette règle fondamentale de la C.I.T.E.S connaît des exceptions portant sur des situations de graves pénuries alimentaires ou d'autres produits essentiels pour la partie contractante exportatrice, à l'application de normes

³³³ Jon HUTTON, *La question des espèces de faune et de flore menacées d'extinction in Commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles*, op.cit.p.161.

de classification des marchandises, ou à la mise en œuvre de certaines mesures gouvernementales nécessaires pour la protection des produits de l'agriculture et de la pêche. Mais ces dispositions ne peuvent être invoquées pour justifier les restrictions quantitatives imposées par la C.I.T.E.S.

Si l'article XI, § 1 n'est d'aucun secours en l'espèce, il serait tentant de se fonder sur les exceptions générales de l'article XX, § b et g du G.A.T.T. relatives à la protection de la vie des personnes, des plantes et des animaux et à la conservation des ressources naturelles épuisables pour justifier les restrictions quantitatives de la C.I.T.E.S. La référence aux exceptions générales de l'article XX, § b et g ne peut prospérer dans ce contexte dans la mesure où ces exceptions ne peuvent s'appliquer aux ressources naturelles situées hors de la juridiction de l'Etat qui édicte les mesures restrictives, ainsi que l'a indiqué le Panel du G.A.T.T constitué à la faveur de l'affaire de l'interdiction du thon mexicain par les Etats-Unis. Les restrictions commerciales de la C.I.T.E.S étant utilisées pour de nombreuses espèces qui ne sont pas uniquement nationales, les exceptions générales de l'article XX, § b et g ne sauraient donc être invoquées.

Il est utile de préciser que malgré l'existence des dispositions contraires aux règles du commerce international, la C.I.T.E.S demeure un instrument juridique à vocation universelle qui vise essentiellement la protection des espèces de faune et de flore menacées d'extinction. Elle n'a pas entendu et elle n'entend pas s'immiscer dans les arcanes de la sphère commerciale multilatérale.

Cependant, les contrariétés entre la logique commerciale et la tendance écologique perdurent au-delà des intentions réelles ou supposées. C'est pourquoi, la C.I.T.E.S doit pouvoir gérer et régler certaines faiblesses inhérentes à son application si elle veut atteindre son but final. Il s'agit notamment de voir comment cerner « les mesures nationales plus strictes » pour ne pas créer des obstacles inutiles au commerce international. Comment traiter la question délicate de certaines espèces telles que les éléphants qui sont en surnombre dans certains pays

comme le Zimbabwe, le Botswana ou la Zambie alors qu'elles font l'objet d'une protection stricte au niveau de la C.I.T.E.S ? Comment éviter les pièges des intérêts financiers et commerciaux qui se cachent derrière la C.I.T.E.S pour imposer des restrictions commerciales ? En d'autres termes, quelle est l'efficacité des mesures commerciales pour la réalisation de l'objectif de la C.I.T.E.S ?

Le lien entre l'efficacité de la C.I.T.E.S et la survie des espèces n'est pas un lien de causalité direct. Les difficultés attachées à l'obtention des données fiables sur l'état de préservation des espèces inscrites à la C.I.T.E.S montrent qu'il est difficile, voire impossible d'avoir une estimation chiffrée du rôle de la C.I.T.E.S dans la préservation des espèces. Si la mise en œuvre de la C.I.T.E.S a favorisé la sauvegarde de certaines espèces, cela n'a pas été le cas pour d'autres.

A l'appui de cet argument, l'O.C.D.E. donne l'exemple des espèces emblématiques telles que les diverses espèces de rhinocéros et de tigre, dont certains organes ou produits ont continué à faire l'objet d'un important commerce illégal entre les Parties malgré leur inscription à l'Annexe I. Il a fallu associer aux mesures de contrôle commerciales de la C.I.T.E.S d'autres campagnes de lutte en agissant en particulier sur les demandes.

Les experts sont unanimes pour reconnaître que la C.I.T.E.S a connu un certain succès dans la lutte contre la disparition de certaines espèces. Ainsi, avant l'entrée en vigueur de la C.I.T.E.S, une grande partie d'alligators et de crocodiles et de nombreuses populations de caïmans, qui constituaient la part la plus importante du commerce international avaient considérablement diminué en raison de l'inexistence de mesures de contrôle du commerce de leurs peaux. L'adoption de mesures novatrices d'élevage extensif, de contingents et les travaux techniques de marquage des peaux provenant des sources correspondantes a pratiquement enrayé le commerce illégal des peaux d'alligators et de crocodiles³³⁴. En plus des mesures

³³⁴ Aujourd'hui, 70% des crocodiliens ont échappé à la menace d'extinction. Le commerce de leurs peaux serait évalué à plus 2 millions d'unités. Cf. OCDE, COM/ENV/TD(98)127/FINAL, **Utilisation de mesures**

commerciales, la C.I.T.E.S a mené des campagnes de sensibilisation du public sur les menaces de disparition de certaines espèces. La Convention s'est aussi appuyée sur les pouvoirs publics et surtout sur les ONG de protection de l'environnement. En évoquant avec succès le terme d'utilisation durable, la C.I.T.E.S a permis, de manière opportune, le déclassement de l'éléphant de l'Annexe I à l'Annexe II. Cette décision a été saluée par le Zimbabwe, la Zambie et le Botswana³³⁵ qui avaient demandé que leurs populations d'éléphants soient rétrogradées, du fait de leur abondance sur leurs territoires, de l'Annexe I qui interdit le commerce international à l'Annexe II qui autorise le commerce international sous certaines conditions.

Les résultats satisfaisants obtenus dans la lutte de la communauté internationale contre le commerce illégal des espèces de la vie sauvage accordent davantage de poids à ce premier instrument juridique international prévoyant des mesures commerciales restrictives. La protection de l'environnement en tant qu'un devoir commun de tous a également guidé les initiatives de la Communauté internationale en matière d'utilisation des substances qui appauvrissent la couche d'ozone. Elle a adopté les mesures commerciales restrictives permettant de résoudre les problèmes y relatifs (Section II).

commerciales dans le contexte des Accords multilatéraux sur l'environnement : Rapport de synthèse sur trois études de cas, Paris, 1999, p. 24.

³³⁵ Ces pays ont été autorisés à vendre leurs ivoires à des conditions strictes pour une période expérimentale durant laquelle le Japon sera l'unique partenaire commercial international. Les revenus tirés de ces ventes seront reversés à des programmes de préservation et aux populations locales. Mais les opposants à l'autorisation de ventes internationales d'ivoire ont estimé que ce commerce lucratif risquait d'intensifier le braconnage dans les pays d'exportation et qu'il serait, en outre, difficile de déterminer l'origine de l'ivoire et que le contrôle des stocks et des échanges serait insuffisant. Cf. Bridges *Between Trade and Sustainable Development*, p.1, vol.1, n°2, juillet 1997, Centre international de commerce et de développement durable, Genève, 1997.

Section II : Les règles conflictuelles découlant du Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone

La protection juridique de la couche d'ozone constitue le deuxième point d'achoppement des relations entre les règles du commerce international et les mesures de protection de l'environnement. Les secteurs de production et de commercialisation de certaines substances chimiques détruisant la couche d'ozone stratosphérique sont régulés aux fins d'être éliminés graduellement. Les scientifiques ont, en effet, soutenu que l'appauvrissement de la couche d'ozone étant l'un des plus importants problèmes environnementaux, des mesures de protection vigoureuses devraient être prises en conséquence.

Les travaux des chercheurs Sherwood ROWLAND et Mario MOLINA³³⁶ parus en 1974 ont montré que les produits chimiques synthétiques, connus sous le nom de chlorofluorocarbones (CFC), détruisaient la couche d'ozone stratosphérique. D'autres études ont confirmé leur théorie. Le PNUE a donc mis en place un « plan mondial d'action » afin d'adopter les mesures appropriées pour lutter contre l'appauvrissement de la couche d'ozone imputable aux activités humaines. C'est ainsi qu'a été élaborée à l'initiative du PNUE, des Etats-Unis et de la Suède, la Convention pour la protection de la couche d'ozone dite Convention de Vienne³³⁷. La Convention de Vienne a été adoptée à la Conférence internationale tenue à Vienne le 22 mars 1985. Sans indiquer d'objectifs concrets, la Convention de Vienne dispose que les Etats Parties doivent prendre les mesures appropriées pour protéger la santé humaine et l'environnement contre les effets néfastes

³³⁶ Chercheurs à l'Université de Berkeley, en Californie, aux Etats-Unis. Cf. Sherwood ROWLAND et Mario MOLINA, *Stratospheric Sink for Chlorofluoromethanes : Chlorine Atome Catalysed Destruction of Ozone* in *Nature*, n°249, juin 1974, pp 810 et ss.

³³⁷ La Convention de Vienne est entrée en vigueur le 22 septembre 1988 à la suite de sa ratification par vingt Etats.

résultant ou susceptibles de résulter des activités humaines qui modifient ou sont susceptibles de modifier la couche d'ozone³³⁸.

En l'absence d'objectifs chiffrés et devant la montée des inquiétudes de l'opinion publique³³⁹, le PNUE a, sur le fondement de l'article 8 de la Convention de Vienne, élaboré le protocole³⁴⁰ relatif à des substances appauvrissant la couche d'ozone. Plus connu sous le nom de Protocole de Montréal, celui-ci est adopté le 16 septembre 1987 à Montréal et est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1989. Il traduit la réaction vigoureuse de la Communauté internationale face à la destruction de la couche d'ozone (§ 1), prescrit les règles restrictives au commerce international (§ 2).

§ 1 : Une réaction vigoureuse face à la dégradation de la couche d'ozone.

L'un des points significatifs dans la lutte contre l'appauvrissement de la couche d'ozone est l'action vigoureuse de la Communauté internationale à un moment où les relations internationales étaient dominées par des crises idéologiques entre le Bloc de l'Est et le Bloc de l'Ouest. L'adoption du Protocole a démontré la capacité des pays développés et des pays en développement à se mettre d'accord pour lutter contre un danger commun, bien que la pollution engendrée provient principalement des activités des pays riches. Le Protocole de Montréal est aujourd'hui considéré comme un des instruments juridiques internationaux « ayant abouti à des résultats particulièrement remarquables dans le domaine de

³³⁸ Article 2 § 1 de la Convention.

³³⁹ Suite à la découverte en 1985 d'un trou ayant la taille des Etats-Unis dans la couche d'ozone de l'antarctique, l'opinion publique a exercé diverses pressions afin que la Communauté internationale prenne des mesures visant à arrêter la dégradation de la couche d'ozone.

³⁴⁰ L'article 8 de la Convention de Vienne dit que « la Conférence des Parties peut, lors d'une réunion, adopter des protocoles à la présente Convention, conformément à l'article 2 ».

l'environnement »³⁴¹. Ces résultats unanimement reconnus auraient été difficiles, voire impossibles sans une exploitation conséquente des données scientifiques (A) et sans une détermination ambitieuse du régime juridique du Protocole (B).

A/ Une exploitation conséquente des données scientifiques dans la lutte contre l'appauvrissement de la couche d'ozone

La couche d'ozone est, aux termes de l'article 1 de la Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone, « la couche d'ozone atmosphérique présente au-dessus de la couche limite de la planète ». L'ozone est un gaz naturel présent dans l'atmosphère de la terre et qui absorbe les rayons ultra-violet du soleil. La concentration d'ozone varie avec l'altitude, les plus fortes concentrations étant dans la stratosphère, à une altitude située entre 25 et 30 km. Cette concentration d'ozone réduit l'intensité de certaines longueurs d'ondes ultra-violet qui atteignent la surface de la terre. La présence de ce gaz est essentielle pour l'oxygène et pour le maintien de la vie sur terre parce qu'elle filtre les rayons ultra-violet nocifs. En d'autres termes, la dégradation de la couche d'ozone est une véritable menace pour la santé et pour l'environnement. Quelles sont les causes de l'appauvrissement de la couche d'ozone et quelles en sont les conséquences ?

1- Les causes de l'appauvrissement de la couche d'ozone

L'appauvrissement de la couche d'ozone est attribué aux quantités de CFC émises dans l'atmosphère pendant plusieurs années. Utilisés depuis 1928 pour les circuits de refroidissement, les chlorofluorocarbones étaient considérés par les industriels comme irremplaçables. Inertes, entièrement stables, ininflammables,

³⁴¹ Elisabeth DOWDESWELL (ancien Directeur exécutif du PNUE), Avant-propos du **Manuel concernant les Traités internationaux relatifs à la protection de la couche d'ozone**, PNUE, 4^{ème} édition, Nairobi, 1996.

non toxiques, faciles à stocker et peu coûteux à produire, les CFC semblaient les produits idéaux du monde moderne. Leur innocuité vis-à-vis de la terre, de la mer et de l'air ambiant n'était pas mise en doute et leur absence de réaction au contact d'autres substances de la biosphère était vantée.

A partir de 1950, ces produits sont utilisés dans la production de toutes sortes de produits dans les bombes aérosols³⁴². Ils servent de solvants dans l'industrie électronique pour le nettoyage de circuits fragiles. Ils servent aussi au gonflage des gobelets en mousse de polystyrène et des coquilles de transport des hamburgers. Dans l'ignorance de ce qu'ils représentaient en réalité, les CFC ont été produits, commercialisés et utilisés abondamment jusqu'à ce que leur accumulation dans l'atmosphère atteigne des niveaux inquiétants et que leurs effets nocifs soient découverts.

Les effets des CFC sur la couche d'ozone se produisent selon un processus complexe. Les rayonnements solaires décomposent un grand nombre de gaz présents dans la stratosphère et contenant du chlore et du brome. Des radicaux de chlore et de brome³⁴³ déclenchent ensuite une réaction en chaîne destructrice qui décompose d'autres gaz stratosphériques dont l'ozone. Les molécules d'ozone étant décomposées en oxygène et en monoxyde de chlore, la concentration d'ozone atmosphérique diminue. Autrement dit, les molécules des CFC se dirigent lentement, mais sûrement, vers la stratosphère où, sous l'effet des rayonnements solaires, se produisent des réactions chimiques complexes qui les dissocient, libérant ainsi le chlore. Celui-ci casse les molécules d'ozone, mais reste intact. Et comme il est inaltérable, il poursuit son action destructrice. Une seule molécule de CFC est donc capable de démanteler des milliers de molécules d'ozone³⁴⁴.

³⁴² Les laques, les parfums, les déodorants, les mousses à raser, etc.

³⁴³ Un seul radical de chlore ou de brome demeure intact après la réaction chimique et peut participer jusqu'à 100 000 réactions similaires avant d'être éventuellement entraîné vers la troposphère.

³⁴⁴ PNUE, **L'action pour l'ozone**, PNUE, Nairobi 1989, p.4.

Les travaux des scientifiques, en particulier, ceux de Sherwood ROWLAND et de Mario MOLINA ont plutôt suscité des controverses. Pendant des années, les spécialistes en discutèrent tandis que les industriels se montrèrent sceptiques. Mais très vite, l'engagement des Etats en faveur de la protection de la couche d'ozone a évacué les doutes et souligné l'ampleur de la menace. Ainsi, le rapport du PNUE, intitulé "Evaluation scientifique de l'appauvrissement de la couche d'ozone" et produit à l'occasion du dixième anniversaire de la Convention de Vienne, a montré que « la couche d'ozone continue de s'appauvrir dans la plus grande partie du globe. Les niveaux d'ozone diminuent de 5% par décennie au-dessus de latitudes moyennes septentrionales et australes. En 1992 et en 1993, les trous dans la couche d'ozone en Antarctique ont été les plus importants jamais observés. En certains endroits, l'ozone avait pratiquement disparu. Des augmentations importantes des rayonnements ont été observées au-dessus du trou de la couche d'ozone Antarctique. Des augmentations des ultraviolets ont été aussi mesurées près du Pôle Nord en 1992-1993 »³⁴⁵.

Selon le Groupe de l'évaluation scientifique du PNUE, le trou dans la couche d'ozone s'était comporté en 2003 comme s'il l'avait fait au cours des années les plus récentes, à l'exception de l'année 2002. Ce trou était large, mais non pas sans précédent puisqu'il avait atteint des dimensions analogues à celles de l'an 2000. Le trou dans la couche d'ozone devait normalement se résorber dans 50 ans environ, mais en raison des variations inter-annuelles, aucune année particulière ne devait être considérée comme le signe d'une amélioration ou d'une aggravation. Il faudrait, selon le Groupe de l'évaluation scientifique, plusieurs années pour confirmer une modification du trou de l'ozone au-dessus de l'Antarctique³⁴⁶.

³⁴⁵ PNUE, **La Convention de Vienne : 10 ans de réussite**, in **Action0zone**, Supplément spécial, n°3, novembre 1995, p.3.

³⁴⁶ Cf. PNUE, **Rapport de synthèse des rapports pour 2002** in **Rapport de la quinzième réunion des Parties** au Protocole de Montréal relatif à des substances appauvrissant la couche d'ozone du 10 au 14 novembre 2003 à Nairobi, UNEP/OzL.Pro.15/7, § 216.

La protection de la couche d'ozone a nécessité la participation d'un grand nombre de groupes sociaux. La dynamique d'action dont bénéficie ce Protocole de Montréal se justifie par l'ampleur de la menace et les effets pervers qui s'ensuivent (2).

2- Les effets de la dégradation de la couche d'ozone

Les effets de la dégradation de la couche d'ozone sont divers. Ils sont particulièrement nocifs pour la santé et l'environnement.

Dans le domaine de la santé, les rayons ultraviolets - B³⁴⁷ que ne filtrent pas la couche d'ozone sont capables de causer de sérieux dégâts. Ils peuvent par exemple porter atteinte à l'ADN³⁴⁸. Ils sont reconnus comme l'une des principales causes des cancers de la peau. Au moment de l'adoption du Protocole de Montréal, il a été estimé à plus de 300 000 le nombre de personnes atteintes du cancer de la peau, uniquement aux Etats-Unis. Ils sont responsables d'une autre forme de cancer dénommée « épithéliomas »³⁴⁹ ou des mélanomes malins³⁵⁰. Les ultraviolets contribuent aussi à plusieurs cas d'affections oculaires, en l'occurrence l'opacification du cristallin qui provoque la cécité totale ou partielle.

En plus des atteintes graves à la santé humaine, l'environnement subit les effets néfastes de l'appauvrissement de la couche d'ozone. Des études montrent que

³⁴⁷ les rayonnements ultraviolets-B fournissent de l'énergie aux réactions chimiques qui conduisent à la formation d'ozone troposphérique, qui est à la fois un important composant du smog et un gaz à effet de serre. Des mesures prises pendant une importante période de smog à Toronto au Canada en juillet 1999 ont montré une étroite relation entre les niveaux d'ultraviolet et les concentrations d'ozone troposphérique. Les modèles informatiques suggèrent que des niveaux élevés des rayonnements ultraviolets-B pourraient entraîner une augmentation de la formation d'ozone troposphérique dans les régions très polluées. Cette augmentation aggraverait non seulement les problèmes du smog, mais aussi ajouterait au réchauffement planétaire. Cf. Angus FERGUSSON, **Appauvrissement ozone et changement climatique : des problèmes liés**, Environnement Canada, Ontario, 2001, p.12.

³⁴⁸ L'ADN est le constituant essentiel du matériel génétique des êtres vivants.

³⁴⁹ C'est un cancer épidermique bénin, mais fréquent.

³⁵⁰ Ils sont plus rare, mais de pronostic plus grave.

la croissance et la photosynthèse de certains produits³⁵¹ de l'agriculture exposés à un rayonnement ultraviolet accru peuvent être inhibées. La qualité de certaines espèces de tomates, pommes de terre, betteraves sucrières et de soja baisse en fonction de l'augmentation des ultraviolets-B. Des études récentes du Groupe de l'évaluation des effets sur l'environnement³⁵² montrent que le rayonnement ultraviolet-B cause des dommages au phytoplancton³⁵³ et autres organismes marins tels que les larves de poisson, les crevettes, crabes et les plantes du cycle tropique marin. Le Groupe d'évaluation ajoute que le rayonnement ultraviolet-B pourrait empêcher les océans de jouer pleinement leur rôle de puits de gaz à effet carbonique atmosphérique ; ce qui aurait pour effet d'accentuer le réchauffement de la planète.

En effet, les rayonnements ultraviolets produisent également des effets importants sur les processus biologiques, géologiques, chimiques et physiques qui régissent les échanges de matière et d'énergie entre les principaux compartiments de l'environnement (l'atmosphère, la biosphère, l'hydrosphère et la lithosphère). Ils contribuent aux changements climatiques. Ces échanges permettent de connaître un peu mieux le cycle, dans lequel le carbone circule continuellement entre l'atmosphère, les océans, les organismes vivants, les rochers et les sols, allant d'une forme presque totalement élémentaire comme le charbon de bois, à un simple gaz comme le dioxyde de carbone, ou à l'un des nombreux composés organiques lorsqu'il passe d'un réservoir environnemental à un autre. Or, le cycle de carbone est un élément dans le réchauffement de la terre. La perturbation du cycle naturel du carbone par les activités humaines, avec la combustion de combustibles fossiles et le déboisement, est largement responsable de l'actuelle augmentation des

³⁵¹ Parmi les produits agricoles les plus sensibles aux rayonnements ultraviolets, il est noté les cultures de la famille des pois, haricots, melons, choux et de la moutarde.

³⁵² Cf. PNUÉ, **Rapport de synthèse des rapports pour 2002** in **Rapport de la quinzième réunion des Parties** au Protocole de Montréal relatif à des substances appauvrissant la couche d'ozone du 10 au 14 novembre 2003 à Nairobi, UNEP/Ozl.Pro.15/7.

³⁵³ Le plancton est l'ensemble des plantes et animaux microscopiques (en général de petite taille) qui vivent près de la surface des océans et des lacs. Le Plancton est extrêmement important dans la chaîne alimentaire aquatique de nombreux animaux marins dont les premiers maillons se forment dans les eaux très productives de l'Antarctique.

concentrations atmosphériques de dioxyde de carbone³⁵⁴. En ce qui concerne, l'atmosphère, il se produit un lien important dans le cycle de carbone dénommé « la pompe biologique » aquatique. Il s'agit du processus par lequel le plancton extrait le carbone de l'air et, après sa mort, le dépose sur le fond des océans et des lacs. L'appauvrissement de la couche d'ozone pourrait menacer gravement ce processus, parce que le plancton ne peut s'abriter du rayonnement solaire. Une baisse considérable de l'abondance du plancton consécutive à l'exposition à un rayonnement ultraviolet plus intense pourrait donc faire baisser la vitesse à laquelle le dioxyde de carbone est retiré de l'atmosphère³⁵⁵.

Il est donc évident que l'enjeu de la protection de la couche d'ozone qui se présente comme «un bouclier fragile» est d'une extrême importance pour la terre et ses habitants. La Communauté internationale a su réagir de manière vigoureuse à travers le Protocole de Montréal. Son succès relatif est lié au régime juridique concernant la production, la commercialisation et la consommation des substances qui appauvrissent la couche d'ozone (B)

B/ La détermination du régime juridique du Protocole

Les mesures de précaution adoptées par le Protocole de Montréal pour réglementer équitablement le volume total des émissions de substances qui appauvrissent la couche d'ozone ont produit des résultats probants. Le Protocole ne se contente pas seulement d'imposer une réduction progressive, mais aussi et surtout une élimination des substances en fonction de l'évolution des connaissances

³⁵⁴ De même, les changements biologiques déclenchés par les modifications du climat pourraient contribuer à la dégradation de la couche d'ozone. Il est constant que les sources naturelles de certains gaz tels que le chlorure de méthyle et le bromure de méthyle étant plus importantes que les sources industrielles, tout facteur influant sur les écosystèmes et les processus naturels qui produisent ces gaz pourrait aussi avoir des incidences sur la couche d'ozone. Ainsi, le réchauffement de l'atmosphère et des océans ou un changement du niveau marin pourrait avoir un impact sur toutes ces sources en modifiant les écosystèmes et les conditions climatiques qui régissent la production naturelle de ces gaz.

³⁵⁵ Cf. Angus FERGUSSON, **Appauvrissement de l'ozone et changement climatique : des problèmes liés**, op. cit, p.14.

scientifiques en tenant compte des considérations techniques et économiques³⁵⁶. Dans le but d'atteindre cet objectif, un calendrier précis et contraignant est établi avec l'Amendement au Protocole de Montréal intervenu le 26 juin 1990 à Londres et l'Amendement de Copenhague du 25 novembre 1992.

1- Les substances réglementées

L'Annexe A du Protocole classe les substances appauvrissant la couche d'ozone en deux groupes. Le premier groupe comprend : les CFC-11, CFC-12, CFC-113, CFC-114, CFC-115. Le deuxième groupe concerne : halon-1211, halon-1301 et halon-2402. Cette classification est complétée par les Amendements de Londres et de Copenhague. L'Amendement de Londres établit une liste de substances prévues aux Annexes B et C et l'Amendement de Copenhague établit une liste de substances indiquées aux Annexes C et E.

Il faut rappeler que sur la base des évaluations effectuées conformément à l'article 6³⁵⁷ du Protocole, des ajustements relatifs aux substances ont été faits conformément aux Amendements indiqués. Ainsi sont retenues comme substances appauvrissant la couche d'ozone : les CFC, les Halons, Autres CFC entièrement halogénés, Tétrachlorure de carbone, 1,1,1-trichloroéthane (méthyle chloroforme), Hydrochlorofluorocarbones, Hydrobromofluorocarbones et Bromure de méthyle. Le PNUE a établi une liste des produits contenant des substances réglementées figurant à l'Annexe A. Ces produits concernent une gamme importante d'appareils utiles pour la vie quotidienne : appareils de climatisation des voitures et des camions (que l'équipement soit ou non incorporé au véhicule), appareils de réfrigération et

³⁵⁶ Cf. le Préambule du Protocole.

³⁵⁷ L'article 6 du Protocole dispose que « A compter de 1990, et au moins tous les quatre ans par la suite, les Parties déterminent l'efficacité des mesures de réglementation énoncées à l'article 2, en se fondant sur les données scientifiques, environnementales, techniques et économiques dont elles disposent. Un an avant chaque évaluation, les Parties réunissent les groupes nécessaires d'experts qualifiés dans les domaines mentionnés, dont elles déterminent la composition et le mandat. Dans un délai d'un an à compter de la date de leur création, lesdits groupes communiquent leurs conclusions aux Parties, par l'intermédiaire du Secrétariat ».

climatiseurs, pompes à chaleur à usage domestique et commercial, réfrigérateurs, congélateurs, déshumidificateurs, refroidisseurs d'eau, machines à fabriquer de la glace, dispositifs de climatisation et pompes à chaleur, aérosols autres que ceux qui sont utilisés à des fins médicales, extincteurs portatifs, panneaux d'isolation et revêtements de canalisations et pré-polymères.

Toutes ces substances qui étaient, dans l'ignorance, massivement utilisées dans plusieurs secteurs de la vie doivent être strictement réglementées et en fin de compte éliminées. Aussi, le Protocole a-t-il choisi la démarche de précaution pour répondre à la « menace écologique bien avant que la science ne dispose d'une connaissance complète des risques pour l'environnement »³⁵⁸. L'un des mérites du Protocole de Montréal est que les substances qu'il régit ne se limitent pas uniquement aux problèmes de l'atmosphère, elles influencent également négativement, comme précédemment souligné, le climat. En fait, le lien le plus évident entre l'appauvrissement de la couche d'ozone et le changement climatique est le fait que l'ozone lui-même et certaines des plus importantes substances qui l'appauvrissent (les chlorofluorocarbones et les hydrochlorofluorocarbones) sont aussi de puissants gaz à effet de serre.

2- Les mesures de réglementation

A l'époque de son élaboration, le Protocole de Montréal était, au plan scientifique, en avance sur son temps. Mais les travaux entrepris ultérieurement ont montré les faiblesses de ses mesures de réglementation, il a fallu recourir à des Amendements pour resserrer la réglementation concernant l'utilisation des substances chimiques incriminées.

³⁵⁸ Winfried LANG et Christian MANAHL, *L'avenir de la couche d'ozone : le rôle du Protocole de Montréal de 1987*, in *Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement*, op.cit.p.94.

Le Protocole établit en son article 2 un calendrier précisant les mesures à prendre. La première période de réduction qui s'étend sur 12 mois commence le premier jour du septième mois qui suit l'entrée en vigueur du Protocole, c'est-à-dire le 1^{er} juillet 1989. La consommation des substances réglementées du Groupe I de l'Annexe A ne doit pas excéder son niveau calculé de production de 1986³⁵⁹. Une tolérance de 10% d'augmentation est acceptée. Pour les substances prévues au Groupe II, la période de réduction commence à courir le trente-septième mois qui suit l'entrée en vigueur, c'est-à-dire le 1^{er} février 1992³⁶⁰.

A partir de la période comprise entre le 1^{er} juillet 1993 et le 30 juin 1994 et ensuite, chaque période de douze mois jusqu'en juillet 1998, le niveau calculé de consommation pour les substances du Groupe I de l'Annexe A ne doit pas excéder annuellement 80% de son niveau calculé de consommation de 1986³⁶¹. Le niveau de réduction de ces substances doit être de 50% pendant la période comprise entre le 1^{er} juillet 1998 et le 30 juin 1999 et, ensuite pendant chaque douze mois de son niveau calculé de consommation de 1986³⁶².

Le Protocole établit une sorte de marché sans qu'il ne fasse allusion à la vente et à l'achat. Le paragraphe 5 de l'article 2 dispose en effet que toute Partie dont le niveau calculé de production de 1986 pour les substances réglementées du Groupe I de l'Annexe A était inférieur à 25 Kilotonnes peut, à des fins de rationalisation industrielle, transférer à toute autre Partie, ou recevoir de toute Partie, l'excédent de production par rapport aux limites fixées aux paragraphes 1, 3 et 4, à condition que le total combiné des niveaux calculés de production des Parties en cause n'excède pas les limites de production fixées par le présent article.

³⁵⁹ Article 2 § 1.

³⁶⁰ Article 2, § 2

³⁶¹ Article 2, § 3

³⁶² Article 2, § 4.

Les mesures prévues par le Protocole étaient certes nécessaires, mais pas suffisantes pour lutter efficacement contre la dégradation de la couche d'ozone. Des initiatives nationales³⁶³ seront prises jusqu'à l'adoption de mesures internationales avec l'Amendement de Londres de 1990³⁶⁴. Celui-ci établit un calendrier indiquant des mesures restrictives sur certaines substances. Ainsi, les autres CFC entièrement halogénés doivent être réduits à partir du 1^{er} janvier 1993 de 80% de leur niveau calculé de consommation de 1989³⁶⁵. Une deuxième période de réduction est fixée à partir du 1^{er} janvier 1997 à hauteur de 15%³⁶⁶. La troisième période qui commence à partir du 1^{er} janvier 2000 vise à réduire à zéro³⁶⁷ la consommation des substances réglementées du Groupe I de l'Annexe B. Pour ce qui est du Tétrachlorure de carbone appartenant au Groupe II de l'Annexe B de l'Amendement de Londres de 1990, la réduction doit être de 15% à commencer par la période de 1995 jusqu'en décembre 1999³⁶⁸ par rapport à son niveau calculé de consommation de 1989. Pendant la période de douze (12) mois commençant le 1^{er} janvier 2000 et, ensuite, pendant chaque période de douze (12) mois chaque Partie doit veiller à éliminer totalement le Tétrachlorure de carbone³⁶⁹. Le calendrier de restrictions concerne aussi le Trichloroéthane (méthyle chloroforme) dont la réduction est fixée à 70% à

³⁶³ La Suède, par une loi de juin 1988, donne le signe de l'interdiction par échelons successifs de la production des CFC. Sa réduction de moitié en 1991 doit conduire à son interdiction pratiquement totale en 1994. Le Danemark et la Finlande suivent en annonçant leur projet de diminution de l'emploi des CFC allant jusqu'à la suppression complète avant 2000. La Belgique, les Pays-Bas, la Nouvelle Zélande, la Norvège et la Suisse annoncent également leur intention de réduire l'utilisation des CFC plus rapidement que ne l'exige le Protocole. Le Royaume-Uni promet une réduction de 85% de la production des CFC. Le Premier Ministre d'alors, Mme Margaret THATCHER avance l'idée d'une conférence internationale destinée à inciter la Communauté internationale à plus d'engagement et de volontarisme en matière de réduction des substances qui détruisent la couche d'ozone.

³⁶⁴ L'Amendement de Londres est consécutif à la première Réunion des Parties au Protocole qui a eu lieu à Helsinki. Mais le Protocole n'a été révisé qu'à la Réunion des Parties en 1990 à Londres.

³⁶⁵ Article 2 C, § 1 de l'Amendement de Londres de 1990.

³⁶⁶ Article 2 C, § 2 de l'Amendement de Londres de 1990.

³⁶⁷ Article 2 C, § 3 de l'Amendement de Londres de 1990.

³⁶⁸ Article 2D, § 1 de l'Amendement de Londres de 1990.

³⁶⁹ Article 2D, § 2 de l'Amendement de Londres de 1990.

partir de janvier 1996³⁷⁰ et à 30% à partir de janvier 2001³⁷¹. L'élimination totale doit être obtenue à partir du 1^{er} janvier 2006³⁷².

L'Amendement de Copenhague intervenu en 1992 en complément de celui de Londres vise la réduction et l'élimination des substances nocives telles que les Hydrochlorofluorocarbones, les Hydrobromofluorocarbones et le bromure de méthyle. Classés au Groupe I de l'Annexe C, les Hydrochlorofluorocarbones sont des substances dont la consommation doit être réduite à zéro à partir du 1^{er} janvier 2031. Les Hydrobromofluorocarbones (Groupe II de l'Annexe C) doivent, quant à eux, être entièrement éliminés à partir de janvier 1997. L'Amendement de Copenhague prévoit la réduction de la consommation du Bromure de méthyle³⁷³

³⁷⁰ Article 2 E, § 2 de l'Amendement de Londres de 1990.

³⁷¹ Article 2 E, § 3 de l'Amendement de Londres de 1990.

³⁷² Article 2 E, § 4 de l'Amendement de Londres de 1990.

³⁷³ Le bromure de méthyle est la nouvelle terreur parmi les substances appauvrissant la couche d'ozone. Cinquante fois plus agressif que les CFC, une action d'ensemble est menée pour son élimination totale. Or, cette substance est couramment utilisée pour la fumigation des cultures sous serre dans les pays méditerranéens. Il est fortement employé pour détruire les parasites dans les cultures de rente dans les pays en développement comme la Côte d'Ivoire, le Ghana pour le café et le cacao. Au Kenya, le bromure de méthyle protège 70% des récoltes contre les parasites. Il se pose véritablement un problème de développement agricole, secteur essentiel de l'économie des pays tropicaux, et l'urgence de protection de l'environnement. Mais la détermination de la Communauté internationale a permis de trouver des produits de substitution au bromure de méthyle pour la lutte contre les parasites des récoltes. La Résolution sur le bromure de méthyle en date du 25 novembre 1992 à Copenhague (l'Annexe XV du rapport de la quatrième Réunion des Parties) dit que les Parties au Protocole « décident, à la lumière des graves préoccupations pour l'environnement que suscite l'évaluation scientifique la plus récente, de ne ménager aucun effort pour réduire les émissions de bromure de méthyle et récupérer, recycler et régénérer cette substance. Elles attendent que leur soient communiquées les évaluations complètes que doivent effectuer le Comité d'évaluation scientifique et le Comité d'évaluation technique et économique du PNUE, afin de décider, sur la base de ces évaluations, (...) d'un plan général de réglementation du bromure de méthyle, comme il conviendra, y compris des objectifs de réduction concrets, en ce qui concerne les Parties non visées au paragraphe 1 de l'article 5, avec une réduction de 25% dans un premier temps, à compter de l'année 2000, et d'une date possible d'élimination ». Le Groupe d'évaluation technique et économique a, dans son Rapport de synthèse des rapports pour 2002, dit que l'utilisation du bromure de méthyle se trouvait prolongée du fait de l'offre abondante de cette substance et aussi du fait que la procédure d'homologation et d'approbation était lente et coûteuse pour la plupart des solutions et produits de remplacement. L'incapacité des consommateurs à identifier les produits ni cultivés ni traités au bromure de méthyle n'incitait guère les producteurs à mettre au point pour faire approuver et appliquer des solutions de remplacement. Le Groupe soutient qu'il existe des solutions de remplacement appropriées qui permettraient de réduire sensiblement la consommation de bromure de méthyle dans les pays visés à l'article 5 du Protocole de Montréal, c'est-à-dire les pays en développement, mais il faut pour cela que le Fonds multilatéral puisse financer cette réduction et que les pays en développement veillent à ce que leurs marchés nationaux continuent d'offrir des mesures d'incitation économique favorisant l'homologation et la commercialisation de solution de remplacement.

(Groupe I de l'Annexe E) à partir de janvier 1996 par rapport à son niveau calculé de consommation de 1991.

Le calendrier de réduction et d'élimination des substances appauvrissant la couche d'ozone traduit la volonté claire et sans équivoque des Etats Parties de protéger la couche d'ozone. Les résultats tangibles obtenus sont à mettre à l'actif de cet engagement collectif. Le Groupe de l'évaluation technique et économique a établi dans le Rapport de synthèse de 2002 que plus d'un million de tonnes de substances qui appauvrissent la couche d'ozone étaient disponibles pour récupération ou destruction³⁷⁴. Le succès relatif reconnu au Protocole de Montréal tient essentiellement à ces mesures restrictives. Il reste cependant que celles-ci sont à bien des égards incompatibles avec les règles de libéralisation du commerce international (§ 2).

§ 2 : Des mesures commerciales restrictives

Les processus de production et de consommation supposent nécessairement des échanges commerciaux. Pour calculer les limites de production et de consommation qu'impliquent les calendriers d'élimination, il est ajouté au volume de la production nationale des substances appauvrissant la couche d'ozone, le volume des importations nettes. La suppression progressive de l'utilisation des substances appauvrissant la couche d'ozone exige nécessairement que les formules de calcul de la production et/ou de la consommation tiennent compte des volumes échangés. Ainsi, les mesures de restriction dans la consommation et la production des substances appauvrissant la couche d'ozone ont des répercussions sur le commerce international des produits réglementés au titre du Protocole de Montréal. Etant donné que le Protocole ne prévoit pas de mesures commerciales discriminatoires entre les Etats Parties, il convient d'examiner ces mesures commerciales restrictives concernant respectivement le régime d'importation (A) et le régime d'exportation des substances réglementées (B).

³⁷⁴ PNUE, **Rapport de la quinzième réunion des Parties** au Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone du 10 au 14 novembre 2003 à Nairobi, UNEP/OzL.Pro.15/9, § 212.

A/ Des mesures restrictives à l'importation

Le Protocole exige, en son article 4, § 1, que chacune des Parties interdise dans un délai d'un an à compter de la date d'entrée en vigueur du Protocole l'importation de substances réglementées en provenance de tout Etat non Partie au Protocole. Le délai indiqué commence à courir le 1^{er} janvier 1990. Les Parties doivent également interdire, à partir du 1^{er} janvier 1992, l'importation en provenance des Etats tiers de produits contenant des substances dont la liste est établie à l'Annexe A du Protocole conformément à l'article 10, §1³⁷⁵ de la Convention de Vienne (article 4, § 1). Le système d'interdiction d'importation est renforcé par l'Amendement de Londres qui ajoute un paragraphe 3 *bis*. Ainsi, dans un délai de trois ans à compter de la date d'entrée en vigueur du présent paragraphe, les parties établissent, sous forme d'annexe, une liste des produits contenant des substances réglementées de l'Annexe B conformément aux procédures spécifiées à l'article 10 de la Convention. Les Parties qui ne s'y sont pas opposées, conformément à ces procédures, interdisent dans un délai d'un an à compter de la date d'entrée en vigueur de l'annexe, l'importation de ces produits en provenance de tout Etat non Partie au présent Protocole. L'Amendement de Copenhague abonde dans le même sens. L'importation des produits contenant des substances réglementées du Groupe II de l'Annexe C est interdite (article 4, § 3 *ter*).

En outre, les Parties peuvent interdire ou limiter les importations, à partir de tout Etat non Partie au Protocole et aux Amendements, de produits fabriqués à l'aide de substances réglementées de l'Annexe A³⁷⁶, de l'Annexe B³⁷⁷, du Groupe II de l'Annexe C³⁷⁸ mais qui ne les contiennent pas.

³⁷⁵ Cet article dispose en substance que les annexes à la Convention ou à l'un quelconque des protocoles font partie intégrante de la Convention ou dudit protocole, selon le cas, sauf disposition contraire expresse, toute référence à la présente Convention ou aux protocoles est aussi une référence aux annexes à ces instruments. Lesdites annexes sont limitées aux questions scientifiques, techniques et administratives.

³⁷⁶ La possibilité d'interdire ou de limiter les importations commence le 1^{er} janvier 1994 (Article 4, § 4 du Protocole).

En conséquence, les mesures d'interdiction ou de limitation des importations des substances réglementées ou de produits fabriqués à l'aide des substances réglementées mais qui ne les contiennent pas sont incompatibles avec les règles du G.A.T.T. Les mesures prévues par le Protocole tel que amendé sont des restrictions quantitatives interdites par l'article XI du G.A.T.T. En effet, l'article XI de l'Accord général relatif à l'élimination générale des restrictions quantitatives dispose en son paragraphe 1 qu'aucune Partie contractante n'instituera ou ne maintiendra à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une partie contractante, à l'exportation ou à la vente pour l'exportation d'un produit destiné au territoire d'une autre Partie contractante, de prohibitions ou de restrictions autres que des droits de douane, taxes ou autres impositions, que l'application en soit faite au moyen de contingents, de licences d'importation ou d'exportation ou de tout autre procédé. Le Protocole contrevient à cette règle principale du commerce international qui n'admet pas « de prohibitions ou de restrictions autres que des droits de douane, taxes ou autres impositions ».

Les mesures d'interdiction ou de limitations des importations des substances imposées par le Protocole s'opposent à l'article XIII, § 1 du G.A.T.T. qui affirme qu'« aucune prohibition ou restriction ne sera appliquée par une Partie contractante à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre Partie contractante, à moins que des prohibitions ou des restrictions semblables ne soient appliquées à l'importation du produit similaire de tout pays tiers à l'exportation du produit similaire à destination de tout pays tiers ». Cette règle rejette toute « discrimination arbitraire et injustifiable ». Les mesures d'interdiction ou de limitation des importations des substances appauvrissant la couche d'ozone ne doivent pas frapper, sans aucune justification valable, les substances fabriquées dans les pays tiers puisque les effets nocifs sont les mêmes. Il est vrai qu'en instituant une telle

³⁷⁷ Le délai prévu est de cinq ans à compter de l'entrée en vigueur du Protocole tel que amendé (article 4, § 4 *bis*).

³⁷⁸ Le délai prévu est de cinq ans à compter de l'entrée en vigueur du Protocole tel que amendé (article 4, § 4 *ter*).

discrimination, le Protocole entend inciter les Etats non Parties à adhérer au Protocole de Montréal, mais cette orientation crée une distorsion aux règles du commerce international parce que les produits semblables doivent être traités de la « même manière ».

Les restrictions aux importations énoncées par le Protocole de Montréal touchent aussi bien les caractéristiques (le fait que ces produits contiennent des substances appauvrissant la couche d'ozone) mais aussi les méthodes employées dans la production ou dans le traitement desdits produits. Or, selon le G.A.T.T, « les produits semblables » doivent être traités de la même manière si bien que les différences dans les circonstances et les procédés de production ne doivent pas justifier des traitements différents pour des produits ayant les mêmes caractéristiques à l'importation.

A partir de l'analyse précédente, il se pose la question de savoir s'il n'est pas possible de soutenir que les restrictions commerciales établies par le Protocole de Montréal trouvent leur justification dans les exceptions générales de l'article XX, en particulier en ses paragraphes b et g de l'Accord général. Une réponse à cette question appelle forcément des précisions sur les exceptions admises dans le cas d'espèce. Le G.A.T.T. dit, en son article XX, § b et § g, que « sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifié entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures : b) nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux ; (...) g) se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales ». L'application de ces dispositions, qui pourrait apparemment justifier les mesures commerciales restrictives du Protocole de Montréal, peut être contestée parce que la couche d'ozone est un espace extra-

atmosphérique qui échappe à la souveraineté nationale. Sa dégradation n'est pas prise en compte par les exceptions de l'article XX du G.A.T.T.

Il est peut-être possible de faire une interprétation large des exceptions générales de l'article XX pour justifier les mesures commerciales conflictuelles en se fondant sur la nécessité de la protection de la santé humaine et de la vie des personnes et des animaux ou de la préservation des végétaux. La controverse demeure parce que les effets nocifs dénoncés plus haut proviennent de la dégradation de la couche d'ozone qui ne relève pas d'une juridiction nationale, mais est un patrimoine commun de l'humanité.

Les mesures commerciales restrictives prévues dans le Protocole de Montréal touchent aussi à l'exportation des substances appauvrissant la couche d'ozone (B).

B/ Des mesures restrictives à l'exportation

Aux termes de l'article 4, § 2 du Protocole, les Parties doivent interdire, à compter du 1^{er} janvier 1993, l'exportation de l'une quelconque des substances réglementées de l'Annexe A vers un Etat non Partie du présent Protocole. L'interdiction d'exportation de l'une quelconque des substances réglementées au Protocole de l'Annexe B³⁷⁹ et du Groupe II de l'Annexe C³⁸⁰ s'impose à toutes les Parties au Protocole à partir d'une année après son entrée en vigueur. Les Parties sont tenues, dans la mesure du possible, de décourager les exportations des techniques de production ou d'utilisation des substances réglementées vers les Etats non Parties au Protocole³⁸¹ et de s'abstenir de fournir subventions, aides, crédits,

³⁷⁹ Article 4, § 2 *bis* du Protocole tel que amendé à la Réunion de Londres en 1990.

³⁸⁰ Article 4, § 2 *ter* du Protocole tel que amendé à la Réunion Copenhague de 1992.

³⁸¹ Article 4, § 5 du Protocole de Montréal.

garanties ou programmes d'assurance supplémentaires pour l'exportation vers les Etats non Parties au Protocole³⁸².

Les mesures commerciales relatives aux échanges entre Parties et non Parties montrent clairement que le Protocole a pour vocation de réglementer les activités industrielles concernées dans le monde entier. Les Etats non Parties (sauf s'ils sont en conformité avec les dispositions du Protocole) devraient ainsi être subitement privés des substances réglementées au lieu de pouvoir les éliminer progressivement. En outre, les dispositions indiquant des restrictions aux échanges avec les Etats non Parties de produits contenant des substances détruisant la couche d'ozone ou fabriqués à l'aide des substances réglementées mais n'en contenant pas véhiculaient un message économique orienté en ce sens que les secteurs industriels utilisant les substances réglementées et destinées à l'exportation étaient condamnés à disparaître dans les pays non Parties au Protocole.

A côté des mesures restrictives à l'importation et à l'exportation des substances réglementées, certaines préoccupations sont exprimées sur la situation des pays en développement (article 5 du Protocole de Montréal). Ces pays sont autorisés à surseoir de dix ans à l'observation des mesures de réglementation énoncées aux articles 2 A à 2 E, sous réserve que tout amendement ultérieur aux ajustements ou tout autre amendement adopté à la deuxième réunion des Parties à Londres le 29 juin 1990 s'applique aux Parties visées au présent paragraphe une fois effectué l'examen prévu au paragraphe 8 de l'article 2 et qu'il soit tenu compte des conclusions de cet examen. Ces mesures de faveur, du reste normales dans un contexte de déséquilibre économique entre les pays développés et les pays en développement, peuvent ouvrir les portes à des trafics illicites considérables. Le Rapport du PNUE, UNEP/Ozl.Pro.14/9 du 5 décembre 2002 produit à l'occasion de la 14^{ème} réunion des Parties au Protocole de Montréal tenue à Rome du 25 au 29 novembre 2002, relève de telles inquiétudes. Il note que les pays en développement pourraient vendre aux enchères les substances réglementées, les exporter ou les

³⁸² Article 4, § 6 du Protocole de Montréal.

stocker. Les quantités ainsi utilisées seraient ensuite imputées sur leurs propres limites de consommation³⁸³. Le trafic illicite peut aussi se développer du fait de l'absence de service de douane et de système de contrôle bien établis ou tout simplement du fait des pressions des sociétés multinationales.

Les mesures commerciales prescrites par le Protocole de Montréal rappellent l'importance des rapports entre le commerce international et cet accord international. Le secrétariat du Protocole de Montréal a eu des échanges avec l'OMC dans ce sens. Le Rapport précité du PNUE fait d'ailleurs référence à la Déclaration de la quatrième Conférence ministérielle de l'OMC tenue en novembre 2001 à Doha qui dit que le Comité Commerce-Environnement créé au sein de l'OMC avait déjà invité plusieurs secrétariats des accords multilatéraux sur l'environnement à ses réunions et que le projet de décision demandait au secrétariat de l'ozone d'informer les Parties à toute réunion, à laquelle il assisterait, que ce soit en qualité d'invité ou d'observateur³⁸⁴.

Il importe de savoir que dans de nombreux pays développés, les objectifs en termes d'élimination ont été atteints avant les échéances fixées, car les produits de substitution sont apparus sur le marché plus tôt que prévu. Les pays en développement pourraient suivre la même voie puisqu'ils disposent encore d'une période d'adaptation pour l'élimination des substances réglementées. Selon l'O.C.D.E, si la chute de la production et de la consommation des substances réglementées continue, la couche d'ozone cessera de se dégrader dans quelques années et reviendra vers 2050 à son niveau antérieur à l'apparition du trou. Les experts soutiennent que sans le Protocole de Montréal, les cas de cancer de peau auraient été multipliés par quatre.

³⁸³ Cf. paragraphe 94 du Rapport précité.

³⁸⁴ Cf. paragraphe 185 du rapport précité.

Les restrictions commerciales ont fortement dissuadé les Etats non Parties à continuer de rester en dehors du système instauré par le Protocole. Les industries d'exportation dépendantes des substances appauvrissant la couche d'ozone ne disposaient plus de possibilités d'acquérir les substances, encore moins d'accéder aux marchés. Mais ce succès ne peut être attribué aux seules mesures restrictives au commerce international contenues dans le Protocole de Montréal. Il a fallu recourir aux fonds multilatéraux, au volontarisme politique et à la coopération internationale.

Les Etats avaient, en fait, pris conscience de la nécessité commune de protéger la couche d'ozone contre toutes les formes de destruction. Des fonds importants étaient prévus pour aider les pays en développement à atténuer les coûts d'adaptation. Ces pays devaient bénéficier du transfert de technologie dans le cadre de la coopération technique. Les sociétés transnationales produisant et utilisant les substances appauvrissant la couche d'ozone avaient soutenu que ces substances seraient éliminées et que de nouvelles substances les remplaceraient. Tous ces facteurs ont été déterminants dans la réduction et l'élimination des substances appauvrissant la couche³⁸⁵.

Le succès relatif du Protocole de Montréal a servi d'exemple dans la stratégie de lutte contre les changements climatiques. Il reste que les pays qui sont soumis aux engagements respectent effectivement le calendrier établi, et que les actions communes en faveur de la protection de l'environnement se renforcent en dépit de la multiplication des activités commerciales et industrielles. Comme il en a été ainsi avec la découverte des mouvements transfrontières des déchets dangereux (Section III).

³⁸⁵ Selon l'OCDE, les mesures commerciales ont eu un effet d'accélérateur, étant entendu que plus les Parties sont nombreuses, plus il est intéressant d'adhérer parce que la taille globale du marché représenté par les Etats non Parties diminue. L'apport des moyens financiers a été aussi déterminant pour atteindre la masse critique, c'est-à-dire obtenir l'adhésion de la Chine et de l'Inde. Ce qui a, du reste, déclenché l'intérêt de presque tous les autres pays en développement, compte tenu des restrictions commerciales imposées par le Protocole. Cf. l'O.C.D.E, **Utilisation de mesures commerciales dans le contexte des Accords multilatéraux sur l'environnement, Rapport de synthèse sur trois études de cas**, op.cit.p.23.

Section III : Les règles conflictuelles découlant de la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux

Le développement industriel n'a pas eu que des effets positifs sur les conditions de vie des populations, il a généré des déchets solides et liquides dangereux, des produits chimiques toxiques. Les quantités croissantes de ces déchets ont occasionné des trafics illicites entre pays développés et entre pays développés et pays en développement. Qualifié de « commerce de la honte »³⁸⁶, la découverte en 1988 de ce trafic a provoqué une énorme émotion au niveau de l'opinion publique internationale. Ce mouvement transfrontière des déchets a montré à quel point l'absence d'une réglementation internationale a rendu les pays pauvres vulnérables. Les entreprises productrices de déchets confrontées au phénomène NIMBY (*Not In My Back Yard*)³⁸⁷ dans les pays industrialisés n'ont eu aucun mal à déverser leur trop-plein de déchets³⁸⁸ en Afrique, au Moyen-Orient et en Europe de l'Est.

Mais l'utilisation à grande échelle des produits et des substances dangereux dans le secteur industriel avait déjà attiré l'attention des experts de certaines institutions au début des années 1970. L'O.C.D.E a été la première institution à effectuer des travaux sur cette préoccupation³⁸⁹. Le PNUE a ensuite marqué un

³⁸⁶ Ce commerce est qualifié de honteux parce qu'il est fondamentalement contre le bon sens. Comment peut-on accepter d'exercer un commerce avec comme produits de vente ou d'achat des déchets dangereux pour la santé humaine et l'environnement. Le caractère curieux de ces transactions est que c'est le vendeur du produit qui paie, l'acheteur reçoit la marchandise et l'argent de la marchandise. Ce trafic a pu prospérer du fait de certains opérateurs économiques peu scrupuleux, qui avec la complicité des dirigeants locaux, ont trouvé des emplacements pour déverser ou éliminer, à bon marché, ces déchets.

³⁸⁷ La traduction de l'anglais en français donne : pas dans mon jardin.

³⁸⁸ Selon le PNUE, sur plus de 400 millions de tonnes (métriques) de déchets dangereux sont produits chaque année, 10% traversent les frontières soit 40 millions de tonnes déchets vendus à des prix dérisoires sur la base de contrats léonins.

³⁸⁹ L'OCDE a, dans une Recommandation en date du 14 novembre 1974 (C(74)215), préconisé des moyens concertés pour évaluer les effets potentiels des composés chimiques sur l'environnement. Cette Recommandation a été précisée par une autre du 7 juillet 1977, la Recommandation (C(77) 97 qui fixa les

intérêt particulier pour ce sujet en organisant une réunion spéciale³⁹⁰ d'experts gouvernementaux en droit de l'environnement. Les experts ont ensuite proposé le 10 décembre 1985 « Les lignes directrices et principes du Caire pour la gestion des déchets dangereux » qui seront adoptés le 17 juin 1987³⁹¹. L'adoption de la Convention de Bâle le 22 mars 1989 est le résultat d'un long processus³⁹². Le déversement en août 2006 des déchets toxiques dans le district d'Abidjan a placé la mise en œuvre de la Convention de Bâle au centre des préoccupations.

Mais devant la complexification et l'augmentation de déchets, certains produits chimiques et pesticides dangereux ont été réglementés par une autre convention, en l'occurrence la Convention sur la procédure préalable en connaissance de cause dans le cas de certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet de commerce international³⁹³. Néanmoins, en dépit de

lignes directrices pour la procédure et les éléments nécessaires à l'évaluation des effets potentiels des produits chimiques sur l'homme et dans l'environnement.

³⁹⁰ C'est à la suite de la décision 8/15 du Conseil d'Administration que le Directeur Exécutif (d'alors) du PNUE, Mostafa TOLBA convoqua le 29 avril 1980, la réunion spéciale d'Experts gouvernementaux en droit de l'environnement. Cette réunion, qui s'est tenue du 28 octobre au 6 novembre 1981 à Montevideo (Uruguay), a mis en place le Programme de Montevideo qui contient des conclusions et des recommandations mettant en évidence diverses questions environnementales, telles que le transport, la manipulation et l'élimination de déchets toxiques et dangereux comprenant la préparation de directives et de principes qui serviront de source d'inspiration pour l'élaboration d'une Convention mondiale sur les déchets dangereux.

³⁹¹ Le Conseil d'Administration du PNUE adopta, par décision 14/30, ces directives le 17 juin 1987 et autorisa le Directeur Exécutif à convoquer un groupe d'experts juridiques et techniques en vue de préparer une convention mondiale sur le contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux.

³⁹² La Convention de Bâle est le produit de longues négociations entre les experts de 96 pays du monde ayant des niveaux de développement économique et technique différents. La première réunion du groupe Ad hoc constitué d'experts juridiques et techniques a eu lieu à Budapest en Hongrie. Il a eu pour mandat de préparer une convention mondiale sur le contrôle des déchets dangereux prenant en compte les études réalisées par l'OCDE en la matière. Le groupe de travail proposa que la convention en préparation ait d'une part, la forme d'une convention-cadre demandant l'élaboration d'instruments juridiques spécifiques de mise en œuvre et d'autre part, qu'elle comprenne des mesures d'implications directes sur le contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux, indiquant nettement la responsabilité des Etats concernés par de tels mouvements. La Conférence plénipotentiaire sur le contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux et leur élimination s'est tenue à Bâle du 20 au 22 mars 1989. 105 Etats et la Communauté européenne ont signé l'acte final de la Conférence. 35 Etats et la Communauté européenne ont immédiatement signé la Convention après son adoption. La Convention est entrée en vigueur le 5 mai 1992, soit 90 jours après sa ratification par le vingtième Etat.

³⁹³ Connue sous le nom de Convention de Rotterdam, la Convention sur la procédure préalable en connaissance de cause a été adoptée le 11 septembre 1998 à Rotterdam. Cette Convention rencontre les préoccupations d'un grand nombre de pays en développement relativement à l'entrée massive des produits chimiques dangereux sur leurs territoires dans les années 1970. Elle s'engage pour la gestion écologiquement

son importance, cette convention ne sera pas abordée de manière spécifique dans le cadre de notre étude afin de concentrer notre analyse sur la Convention de Bâle dont la portée et les enjeux sont plus larges dans les rapports contradictoires entre le commerce international et la protection de l'environnement. Aussi, convient-il de délimiter le champ d'application de la Convention de Bâle (§ 1) et de dégager les mesures commerciales de ladite Convention (§ 2).

§ 1 : La délimitation du champ d'application

Entrée en vigueur le 5 mai 1992, la Convention de Bâle a pour objectifs de réduire les mouvements transfrontières de déchets dangereux et d'autres déchets soumis à un minimum compatible avec leur gestion écologiquement rationnelle ; d'éliminer les déchets dangereux et autres déchets produits aussi près que possible de leur source de production ; de réduire la production de déchets dangereux en terme de quantité et de danger ; d'assurer un contrôle strict des mouvements de déchets dangereux et prévenir le trafic illicite ; d'interdire l'exportation de déchets dangereux vers des pays ne disposant de cadres juridiques appropriés et les capacités administratives et techniques pour les gérer et les éliminer de manière écologiquement rationnelle et d'aider les pays en développement et pays à économie de transition à mettre en place une gestion écologiquement rationnelle des déchets qu'ils produisent.

Cet important instrument juridique international en matière de déchets dangereux prévoit un champ d'application *ratione loci* étendu (A) et un champ d'application *ratione materiae* dense (B).

rationnelle des substances chimiques toxiques y compris la prévention du trafic international illicite des produits toxiques et dangereux. Son domaine d'application s'étend à tous les produits chimiques y compris ceux utilisés comme additifs alimentaires. La Convention PIC est principalement fondée sur le consentement préalable de l'importateur sans lequel aucune exportation de produit et pesticides dangereux ne serait admise.

A/ *Le champ d'application ratione loci*

La Convention de Bâle ne fournit pas de précision sur son champ d'application *ratione loci*. Dans ce cas, la Convention de Vienne sur le droit des traités est invoquée. Son article 29 portant sur l'application territoriale des traités énonce que : « à moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie, un traité lie chacune des Parties à l'égard de l'ensemble de son territoire ». Une grande latitude est accordée à la compétence territoriale³⁹⁴ de l'Etat Partie. Le champ territorial de l'Etat Partie est élargi d'autant plus que l'Etat est admis à intervenir au-delà de sa juridiction nationale³⁹⁵, et notamment là où peuvent s'exercer les mouvements de déchets.

La Convention de Montego Bay sur le droit de la mer de 1982 avait déjà reconnu aux Etats côtiers une obligation générale de protection et de préservation du milieu marin. Son article 194 § 1 énonce qu'il appartient à chaque Etat de prendre séparément ou conjointement, selon qu'il convient toutes les mesures nécessaires compatibles avec la Convention, en vue de prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, qu'elle qu'en soit la source.

La Convention de Bâle régit donc le mouvement transfrontière de déchets, c'est-à-dire tout mouvement de déchets dangereux ou d'autres déchets en provenance d'une zone relevant de la compétence nationale d'un Etat et à destination d'une zone relevant de la compétence nationale d'un autre Etat, ou en transit par cette zone, ou d'une zone ne relevant de la compétence nationale d'aucun Etat, ou en transit par cette zone, pour autant que les deux Etats au moins soient concernés par le mouvement. Autrement dit, le mouvement doit être déclenché dans une zone

³⁹⁴ La compétence territoriale d'un Etat se présente comme toute zone terrestre, maritime ou aérienne à l'intérieur de laquelle un Etat exerce conformément au droit international des compétences administratives et réglementaires en matière de protection de la santé humaine et de l'environnement (article 2 § 9).

³⁹⁵ Par exemple, la zone économique exclusive ne fait pas partie du territoire de l'Etat, mais celui-ci y exerce des compétences en matière de protection de l'environnement.

relevant de la compétence de l'Etat d'exportation vers une zone qui n'est soumise à la compétence d'aucun Etat, à savoir la haute mer et les zones situées au sud du soixantième parallèle de l'hémisphère sud³⁹⁶.

B/ Le champ d'application ratione materiae

Le champ d'application matériel de la Convention de Bâle couvre la catégorie des déchets définis comme « substances ou objets qu'on élimine, qu'on a l'intention d'éliminer ou qu'on est tenu d'éliminer en vertu des dispositions du droit national »³⁹⁷. On peut faire une distinction entre déchets pris en compte par la Convention (1) et les déchets exclus par la Convention (2).

1- Les déchets pris en compte

Les déchets pris en compte par la Convention de Bâle sont les déchets qui figurent à l'annexe I de la dite Convention et qui sont qualifiés de dangereux et les déchets de l'annexe II appelés « autres déchets ».

Aux termes de l'article 1 § 1 de la Convention de Bâle, sont considérés comme « déchets dangereux » les déchets qui appartiennent à l'une des catégories figurant à l'annexe I et qui ne possèdent aucune des caractéristiques indiquées à l'annexe III³⁹⁸ et les déchets qui sont définis comme tels par la législation interne de la Partie d'exportation, d'importation ou de transit.

³⁹⁶ Article 2 § 3 de la Convention de Bâle.

³⁹⁷ Article 2 § 1 de la Convention de Bâle.

³⁹⁸ L'annexe III établit, par ailleurs, une liste des caractéristiques de danger qui sont notamment : les matières explosives, les matières inflammables, les matières solides inflammables, les matières spontanément inflammables, les matières ou déchets qui au contact de l'eau émettent des gaz inflammables, les matières comburantes, peroxydes organiques, les matières toxiques, les matières infectieuses, les matières corrosives, les matières libérant des gaz toxiques au contact de l'air ou de l'eau, les matières toxiques ou matières écotoxiques. La liste de l'annexe III correspond au système de classification de danger adopté dans les recommandations des Nations Unies pour le transport des marchandises dangereuses Nations Unies, ST/SG/AC.10/1/Rev.5, New York, 1988.

La Convention de Bâle accorde, par ailleurs, aux Etats d'exportation, d'importation et de transit qui souhaitent mieux protéger la santé humaine et l'environnement, la possibilité de donner une définition systématique et précise à la notion de déchets dangereux (article 1 § 1 (b)). Cette référence aux définitions fournies par les droits nationaux appelle une plus grande implication des Etats pour la réduction des mouvements transfrontières de déchets dangereux et d'autres déchets à un minimum compatible avec leur gestion écologiquement rationnelle. Mais elle peut être aussi susceptible d'ouvrir la porte à toutes sortes de lacunes ou à des abus conceptuels, voire techniques par rapport aux déchets dangereux³⁹⁹.

Mais, si des déchets ne sont pas considérés comme dangereux au sens de la Convention de Bâle (parce que ne figurant pas à l'Annexe I ou II), ils seront néanmoins considérés comme dangereux s'ils sont définis comme tels par le droit interne de la Partie contractante. Pour cela, il faut que les dispositions de l'article 3 § 1 soient respectées, c'est-à-dire que chaque Partie doit informer le secrétariat de la Convention, dans un délai de six mois après être devenue Partie à la Convention, des déchets, autres que ceux indiqués dans les annexes I et II, qui sont considérés ou définis comme dangereux par la législation nationale, ainsi que de toute autre disposition concernant les procédures en matière de mouvement transfrontière applicable à ces déchets. Chacune des Parties à la Convention est par la suite informée par le secrétariat de toute modification importante aux renseignements communiqués par elle⁴⁰⁰. Le secrétariat informe immédiatement toutes les Parties des renseignements qu'il a reçus⁴⁰¹.

Le champ d'application ne concerne pas uniquement les déchets tels que définis par la Convention de Bâle et par le droit national des Parties contractantes

³⁹⁹ A cause de la grande différence de niveaux de vie et des moyens techniques et financiers, il est probable qu'un même déchet dangereux fasse l'objet de définition contradictoire. Certains agents économiques spécialisés dans la gestion ou la commercialisation des déchets peuvent profiter des failles législatives ou réglementaires nationales pour faire prospérer leurs activités.

⁴⁰⁰ Article 3 § 2 de la Convention de Bâle.

⁴⁰¹ Article 3 § 3 de la Convention de Bâle.

comme dangereux, il s'étend également à d'autres catégories de déchets figurant à l'annexe II de la Convention. L'article 1 § 2 dispose que les déchets qui appartiennent à l'une des catégories figurant à l'annexe II et qui font l'objet de mouvements transfrontières seront considérés comme « d'autres déchets » aux fins de la présente Convention. Il s'agit de deux catégories de déchets nécessitant un examen spécial : les déchets ménagers⁴⁰² et les résidus provenant de l'incinération des déchets ménagers. Ces déchets ne sont pas considérés comme des déchets dangereux.

La classification des déchets établie par la Convention de Bâle reprend les éléments essentiels de la Décision C (88) 90 de l'OCDE.

2- Les déchets exclus

Le champ d'application *ratione materiae* de la Convention de Bâle ne s'étend pas aux déchets radioactifs et aux déchets provenant de l'exploitation normale d'un navire.

Selon l'article 1 § 3 de la Convention de Bâle, les déchets, qui en raison de leur radioactivité, sont soumis à d'autres systèmes de contrôle internationaux y compris des instruments internationaux, s'appliquant spécifiquement aux matières radioactives, sont exclus du champ d'application de la présente Convention. Les déchets radioactifs sont régis par la Convention de Londres de 1972 sur la prévention des pollutions des mers résultant de l'immersion de déchets qui interdit en son article 4 l'immersion des déchets fortement radioactifs et autres matières fortement radioactives définies par l'organisme international compétent en la matière, l'Agence internationale de l'énergie atomique, comme impropres à l'immersion en raison de leurs effets sur la santé humaine, la biologie ou dans d'autres domaines. L'AIEA a adopté en septembre 1990, conformément à la

⁴⁰² Les déchets ménagers font partie des déchets urbains (déchets du marché, de la voirie, d'emballages, de jardin ...etc.). Ils ne sont pas les résidus des unités industrielles.

Résolution (GC(XXXIV)/RES/530 prise à l'occasion de la trente-quatrième session ordinaire de sa Conférence générale, un « Code de bonne pratique sur le mouvement transfrontière international des déchets radioactifs »⁴⁰³. La Convention de Bâle a abondé dans le même sens que l'AIEA en adoptant ce « Code de bonne pratique » à la Conférence de Bâle le 22 mars 1989⁴⁰⁴. Même si ce Code n'a pas de force juridiquement contraignante, le consensus qu'il a dégagé lors de son adoption traduit la volonté des Etats membres de l'AIEA de prévenir les trafics illicites de déchets radioactifs.

A son niveau, l'OCDE avait aussi mis en place, par Décision du 22 juillet 1977, C(77) 115 Final), un mécanisme multilatéral de consultation et de surveillance pour l'immersion de déchets radioactifs en mer.

Il importe de rappeler que la question des déchets radioactifs a fait l'objet d'une Convention internationale adoptée à Vienne le 5 septembre 1997 : la Convention sur la sûreté de la gestion du combustible et sur la sûreté de la gestion des déchets radioactifs. Il s'agit du combustible qui a été irradié dans le cœur d'un réacteur et qui a été définitivement retiré et des déchets radioactifs, quelle que soit leur forme, pour lesquels aucune utilisation ultérieure n'est prévue. La Convention fixe les dispositions relatives au choix du site des installations de gestion, à la conception et constructions des installations, à l'évaluation de la sûreté et exploitation des installations, aux prescriptions générales de sûreté et mesures institutionnelles après la fermeture⁴⁰⁵. Aux termes de l'article 19, chaque Partie

⁴⁰³ Ce Code a été élaboré pour répondre à la demande formulée par la Conférence générale de l'AIEA en septembre 1988 suite à un projet de résolution introduit par le Groupe africain et intitulé « Déversement de déchets nucléaires ». Cette demande de résolution s'inscrit dans le cadre global des initiatives prises à la suite des trafics illicites de déchets nucléaires et industriels sur le continent africain.

⁴⁰⁴ Le Code de bonne pratique a été adopté sur proposition de la Zambie. La résolution 5 de la Conférence de Bâle du 22 mars 1989 « prie le Directeur exécutif du PNUE de porter cette question à l'attention du Conseil d'administration et du Directeur général de l'AIEA pour faire en sorte que les dispositions de la présente Convention soient pleinement prises en considération par l'AIEA lors de l'élaboration de procédures régissant les transactions internationales portant sur les déchets nucléaires ».

⁴⁰⁵ Voir article 6 et suite de la Convention sur la sûreté de la gestion du combustible et sur la sûreté de la gestion des déchets radioactifs.

contractante établit et maintient en vigueur un cadre législatif et réglementaire pour régir la sûreté de la gestion du combustible et des déchets radioactifs.

La Convention sur la sûreté de la gestion du combustible et sur la sûreté de la gestion des déchets radioactifs vient combler le vide constaté par l'absence de force juridique du Code de bonne pratique adopté par la Convention de Bâle. L'ampleur des dégâts causés par la catastrophe de Tchernobyl survenue le 26 avril 1986 nous rappelle les menaces que court l'humanité si des dispositions vigoureuses et contraignantes ne sont prises pour suivre et contrôler avec une attention particulière la gestion des activités des déchets radioactifs.

Les déchets provenant de l'exploitation normale d'un navire et dont le rejet fait l'objet d'un autre instrument international sont exclus du champ d'application de la Convention de Bâle (article 1 § 4). L'exclusion de ces déchets du champ d'application de la Convention de Bâle s'explique par le fait qu'ils sont déjà pris en compte par la Convention de Londres du 2 novembre 1973 sur la prévention de la pollution par les navires ou Convention MARPOL⁴⁰⁶. Dans cette Convention, les Parties doivent prévenir la pollution du milieu marin par le rejet de substances ou d'effluent contenant de telles substances aux dispositions de la Convention. La Convention de Londres, qui est l'aboutissement de la Conférence internationale convoquée par l'Organisation intergouvernementale consultative de la navigation maritime (OMI) du 8 octobre au 2 novembre 1973 à Londres⁴⁰⁷, constitue un véritable « Code international sur la pollution des mers par les navires ».

La délimitation du champ d'application de la Convention de Bâle nous permet de connaître son impact dans la problématique générale de protection de

⁴⁰⁶ La Convention MARPOL a pour objectif de protéger le milieu marin en mettant fin à la pollution intentionnelle par les hydrocarbures et autres substances nuisibles et en réduisant au maximum les rejets accidentels de ces substances (préambule).

⁴⁰⁷ Cette Convention a réuni 71 Etats et de nombreuses organisations internationales. Deux protocoles ont été signés en application de la Convention : le protocole I portant dispositions concernant l'envoi de rapports sur les événements entraînant ou pouvant entraîner le rejet de substances nuisibles (en application de l'article 8 de la Convention) et le Protocole II portant sur l'Arbitrage (en application de l'article 10 de la Convention).

l'environnement, et surtout de mieux appréhender les mesures commerciales restrictives qui résultent des mouvements transfrontières des déchets dangereux (§ 2).

§ 2 : Les mesures commerciales relatives aux mouvements transfrontières des déchets dangereux

Les mesures commerciales prévues par la Convention de Bâle découlent des obligations essentielles qu'elles édictent. Ces obligations s'inspirent pour l'essentiel du principe du droit international énoncé dans le principe 21 de la Déclaration de Stockholm de 1972 qui dispose que « ... les Etats ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et ils ont le devoir de faire en sorte que leurs activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommage à l'environnement dans d'autres Etats ou dans des régions ne relevant d'aucune juridiction nationale »⁴⁰⁸. Les mesures commerciales contenues dans la Convention de Bâle concernent le contrôle et la gestion des mouvements transfrontières de déchets dangereux, les procédures de notification et de consentement ainsi que l'obligation faite aux Parties de s'assurer que les déchets sont gérés dans le respect de l'environnement.

La mesure essentielle est que la Convention de Bâle prescrit des interdictions d'échanges entre les Parties et les non Parties à portée limitée (A). La Convention indique des restrictions aux échanges qui impliquent le contrôle des mouvements

⁴⁰⁸ Ce principe réaffirme dans un premier temps le droit souverain des Etats sur les ressources naturelles proclamé par l'Assemblée générale des Nations Unies en sa Résolution (1803 (XVII)) du 14 décembre 1962 relative à la souveraineté permanente des peuples sur les ressources naturelles; Résolution 3201 (S-VI) du 1^{er} mai 1974 relative à l'instauration d'un ordre économique international, Résolution 3281 (XXIX) du 12 décembre 1974 proclamant la Charte des droits et des devoirs économiques des Etats ainsi que des instruments relatifs à la protection internationale des droits de l'homme. Le principe pose dans un second temps un régime de surveillance pour les activités susceptibles de causer des dommages à l'environnement dans d'autres Etats.

transfrontières de déchets dangereux dans le but de protéger la santé humaine et l'environnement (B).

A/ L'interdiction de l'exportation des déchets dangereux

La Convention de Bâle impose aux Etats Parties l'interdiction des exportations de déchets dangereux ou d'autres déchets vers les Etats non Parties, ou les importations depuis ces Etats non Parties, à moins qu'ils n'aient conclu entre eux un accord bilatéral ou régional dont les dispositions ne sont pas moins écologiquement rationnelles que celles prévues par la Convention de Bâle⁴⁰⁹. Dans la pratique, cette interdiction ne concerne que les Etats avec lesquels aucun accord sur la gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux n'a été conclu. Ce principe général d'interdiction d'exportation de déchets dangereux (1) est soumis, cependant, à des exceptions (2).

1- Le principe général d'interdiction de l'exportation des déchets dangereux

Le principe général d'interdiction de l'exportation des déchets dangereux est inséré au § 1 b) de l'article 4 de la Convention de Bâle en vertu duquel « les Parties interdisent ou ne permettent pas l'exportation de déchets dangereux et d'autres déchets dans les Parties qui ont interdit l'importation de tels déchets (...) ». Chaque Etat a, en effet, le droit d'interdire l'entrée ou l'élimination des déchets dangereux et d'autres déchets d'origine étrangère sur son territoire. Ce qui implique qu'aucun Etat ne sera admis encore moins autorisé à y exporter des déchets.

⁴⁰⁹ Cf. article 11, § 1 de la Convention de Bâle qui indique que « nonobstant les dispositions de l'article 4, paragraphe 5, les Parties peuvent conclure des accords ou arrangements bilatéraux, multilatéraux ou régionaux touchant les mouvements transfrontières de déchets avec des Parties ou des non Parties à condition que de tels accords ou arrangements ne dérogent pas à la gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux et d'autres déchets prescrite dans la présente Convention. Ces accords ou arrangements doivent énoncer des dispositions qui ne sont pas moins écologiquement rationnelles que celles prévues dans la présente Convention, compte tenu notamment des intérêts des pays en développement ».

Les dispositions de l'article 4 nous donnent les cas dans lesquels le principe s'applique :

- lorsque le droit national d'un Etat Partie interdit l'importation de déchets dangereux⁴¹⁰ ;
- lorsqu'un Etat interdit les exportations des déchets dangereux et d'autres déchets à destination des Etats ou groupe d'Etats appartenant à des organisations d'intégration politique ou économique qui sont Parties, particulièrement les pays en développement, qui ont interdit par leur législation toute importation, ou si elle a des raisons de croire que les déchets en question n'y seront pas gérés selon les méthodes écologiquement rationnelles⁴¹¹.

L'application du principe général d'interdiction d'exportation des déchets dangereux se justifie en raison des préoccupations de protection de la santé humaine et de l'environnement, même si elle contrevient à la libre circulation des marchandises. Le commerce des déchets dangereux, faut-il encore le souligner, est doublement attentatoire à la conscience et à la dignité humaines.

Ce commerce est attentatoire à la conscience humaine par son caractère proprement mercantiliste en ce sens qu'il élève le profit au dessus de la santé humaine et de l'environnement. Ensuite, ce commerce porte en lui les inégalités qui sévissent dans les échanges commerciaux internationaux, particulièrement entre les pays développés et les pays en développement. Le prix dérisoire auquel la tonne de

⁴¹⁰ Les Parties exercent leur droit d'interdire l'importation de déchets dangereux ou d'autres déchets en vue de leur élimination. Pour cela, il faut que les Parties, dont les décisions au niveau national n'autorisent pas, en totalité ou en partie, l'importation de déchets dangereux ou d'autres déchets pour élimination dans une zone relevant de sa compétence, informent les autres parties par l'intermédiaire du Secrétariat (article 4 § 1et a) et (article 13 § 2. c) de la Convention de Bâle.

⁴¹¹ En fait, toute exportation de déchets dangereux ne doit pas être permise tant qu'il n'existe pas de preuves que l'Etat d'importation dispose d'installations appropriées pour le traitement rationnel et écologique de ces déchets. Le niveau de développement économique des Etats constitue, dans ce cas indiqué, un facteur suffisant d'interdiction d'exportation des déchets dangereux.

déchets dangereux est vendue est simplement choquant⁴¹². Un dirigeant africain a considéré ce commerce comme « une injure grave à la conscience universelle⁴¹³ ». Des exemples de contrats passés entre des pays en développement, notamment des pays africains et des producteurs de déchets dangereux des pays développés sont plus qu'édifiants. En 1988, la tonne de déchets dangereux entreposés en Afrique variait entre 2,5 et 40 dollars US contre 75 à 300 dollars US dans les pays développés. Un contrat passé entre la Guinée-Bissau et des sociétés de courtage basées aux Etats-Unis et en Europe prévoyait 40 dollars US par tonne de déchets toxiques ou dangereux à éliminer sur un total de 15 millions de tonnes pour une période de 5 ans. Le contrat passé avec la Guinée Conakry stipulait que l'élimination de la tonne de déchets dangereux était de 12 dollars US. La tonne de déchets dangereux à éliminer valait 2,5 dollars US au Bénin⁴¹⁴.

L'indignation ne peut être qu'à son comble en considérant le fait que ces pays ne disposent d'aucune infrastructure technique de traitement et d'élimination de déchets ménagers à plus forte raison de déchets toxiques ou dangereux. Cette situation explique la raison pour laquelle les pays africains ont soutenu le principe d'une interdiction absolue du trafic international des déchets toxiques ou dangereux, nonobstant les règles de la libre circulation des marchandises défendues à l'époque par le GATT. Le respect du principe de l'égalité souveraine des Etats pouvait-il être évoqué comme argument en faveur d'une interdiction totale du commerce des

⁴¹² Le prix de la tonne de déchets dangereux ne pouvait pas ne pas être choquant quelque soit son montant. Car en adoptant une démarche morale, l'évaluation pécuniaire des déchets dangereux constitue en elle-même un acte fondamentalement détestable. La santé n'ayant pas de prix, on ne saurait mettre dans une balance, le prix d'une tonne de déchets fut-il surestimé et la protection de la santé ou de l'environnement. Les déchets dangereux produits par les industries devraient être gérés et traités autrement, même si ceux-ci constituent les produits recherchés par certaines industries spécialisées.

⁴¹³ Résolution 1153 (XLVIII) du Conseil des Ministres de l'OUA : dénommée « le déversement des déchets nucléaires et industriels en Afrique est un crime contre l'Afrique et les populations africaines ». Le Discours du Chef de l'Etat malien, Moussa TRAORE, alors Président de la Conférence des Chefs d'Etat et de gouvernements de l'OUA, devant l'Assemblée générale des Nations Unies : le déversement de déchets dangereux en Afrique est une « injure grave à la Conscience universelle ».

⁴¹⁴ L'ONG Greenpeace a fait une étude sur les trafics des déchets dangereux. Selon cette organisation de défense de l'environnement, près de 6 millions de déchets dangereux ont été envoyés dans les pays en développement entre 1987 et 1989. Cf. **Le Commerce international des déchets, inventaire Greenpeace**, 1990.

déchets toxiques dangereux ? Les pays africains ont soutenu cet argument de droit en se fondant sur le fait que l'ordre public, la sécurité et la salubrité publique pourraient être perturbés par les trafics des déchets toxiques ou dangereux⁴¹⁵. Dans ce cas, un Etat souverain serait fondé à demander l'interdiction absolue de ce commerce.

L'interdiction des mouvements transfrontières des déchets toxiques ou dangereux, notamment en ce qui concerne les échanges allant des pays développés vers les pays en développement se justifie par la nature du commerce concerné, déversement de déchets toxiques ou dangereux en échange d'une rémunération dérisoire. Et quelle que soit l'importance de la rémunération, elle ne saurait remplacer les effets nocifs de ces déchets, à moins que ces pays ne disposent des moyens techniques appropriés pour l'élimination ou le traitement écologiquement rationnel de ces déchets. Tel n'est pas le cas.

La Convention de Bâle a prévu des conditions permettant l'exportation des déchets toxiques ou dangereux.

2- Les conditions d'exportation des déchets dangereux

Il survient parfois des cas où le commerce des déchets toxiques ou dangereux reste inévitable. Ce sont des situations d'exceptions qui devraient être très limitées. Le préambule de la Convention dispose que les mouvements transfrontières de déchets dangereux de l'Etat de leur production vers tout autre Etat ne devraient être autorisés que lorsqu'ils sont réalisés dans des conditions ne permettant aucun danger pour la santé humaine et l'environnement.

Les exportations des déchets dangereux sont aussi acceptées si le transport, la gestion et l'élimination finale de ces déchets sont écologiquement rationnels. Elles

⁴¹⁵ Vincent ZAKANE, **Relations commerciales internationales et contraintes écologiques**, op.cit.p.204.

sont autorisées si les déchets peuvent être gérés selon des méthodes écologiquement rationnelles dans l'Etat d'importation⁴¹⁶.

Les exportations des déchets dangereux sont acceptées si l'Etat d'exportation ne dispose pas de moyens techniques et des installations nécessaires ou des sites d'élimination voulus pour éliminer les déchets dangereux selon des méthodes écologiquement rationnelles et efficaces ou si ces déchets constituent la matière brute pour les industries de recyclage et de récupération de l'Etat d'importation⁴¹⁷. Mais cette dernière condition ne peut valablement s'appliquer si les déchets à recycler sont exportés vers les pays en développement, ainsi qu'il ressort de « l'Amendement à la Convention de Bâle » adopté le 22 septembre 1995⁴¹⁸. La Décision III/I de la 3^{ème} conférence des Parties, portant amendement à la Convention, concrétise cette interdiction, laquelle revêt une grande importance pour les pays en développement, en particulier ceux d'Afrique qui ne sont pas encore dotés des moyens nécessaires à la gestion écologiquement rationnelle de leurs déchets et de ceux en provenance des pays développés. Mais dans tous les cas, les pays en développement, et particulièrement ceux d'Afrique bénéficient d'une protection juridique contre les déchets dangereux des pays membres de l'Union européenne. Les dispositions de la Décision III/1⁴¹⁹ sont déjà appliquées, car elles sont reprises dans le Règlement (CEE) n°259/93 du 1^{er} février 1993 relatif à la surveillance et au contrôle des transferts de déchets à l'intérieur et à la sortie de la Communauté européenne.

⁴¹⁶ Préambule (§ 23) et article 4 § 8 de la Convention de Bâle. Les amendements se font conformément aux dispositions de l'article 17.

⁴¹⁷ Article 4 § 9 a et b.

⁴¹⁸ Cf. Décisions adoptées par la Conférence des parties à sa troisième réunion, UNEP/CHW.3/35 du 22 septembre 1995.

⁴¹⁹ Il s'agit notamment de l'interdiction des exportations de déchets dangereux tels que définis par la Convention des pays inscrits à l'Annexe VII, c'est-à-dire les pays membres de l'OCDE, la Communauté européenne et le Liechtenstein, vers les autres pays.

Les nouvelles dispositions portent d'abord sur le préambule. Elles disent que les mouvements transfrontières des déchets dangereux, en particulier à destination des pays en développement, risquent fort de ne pas constituer une gestion écologiquement rationnelle de ces déchets, comme l'exige la présente Convention⁴²⁰. L'article 4 A. 1 énonce, quant à lui, que « Chaque partie inscrite sur la liste figurant à l'annexe VII⁴²¹ (de la décision de l'Amendement à la Convention de Bâle) interdit tous les mouvements transfrontières de déchets dangereux destinés à des opérations visées à l'Annexe IV A⁴²² (de la Convention de Bâle) vers des Etats qui ne sont pas inscrits sur cette liste ». Cet article ajoute que « Chaque Partie inscrite figurant à l'annexe VII (de la décision d'Amendement) réduit progressivement jusqu'au 31 décembre 1997, et interdit à partir de cette date, tous les mouvements transfrontières de déchets visés au paragraphe 1 a) de l'article premier de la Convention qui sont des opérations du type de celles prévues à l'annexe IV B⁴²³ (de la Convention de Bâle) vers les Etats qui ne sont pas inscrits sur la liste figurant à l'annexe VII . Ces mouvements transfrontières ne sont interdits que si les déchets en question sont caractérisés comme dangereux au sens de la Convention ».

L'interdiction des mouvements transfrontières de déchets dangereux à partir des pays membres de l'O.C.D.E vers des pays non-membres de l'O.C.D.E énoncée par l'Amendement de 1995 revêt un caractère contraignant⁴²⁴. Les exportations des déchets dangereux peuvent être entreprises si ces déchets dangereux en question sont emballés, étiquetés et transportés conformément aux règles et normes internationales généralement acceptées et reconnues en matière d'emballage,

⁴²⁰ Paragraphe 7 bis du préambule.

⁴²¹ Il s'agit des Parties et autres Etats membres de l'O.C.D.E, de la Communauté Européenne et du Liechtenstein.

⁴²² L'annexe V-A porte sur les informations à fournir lors de la notification.

⁴²³ L'annexe IV-B porte sur les opérations débouchant sur une possibilité de récupération, de recyclage, de réutilisation, de réemploi direct, ou toute autre utilisation des déchets.

⁴²⁴ Fouad BITAR, **Les mouvements transfrontières de déchets dangereux selon la Convention de Bâle** in R.G.D.I.P, Paris, éd, Pedone, 1997, p. 59.

d'étiquetage et de transport, et qu'il soit dûment tenu compte des pratiques internationalement admises en la matière (article 4 § 7 let. b). Les déchets doivent être décrits avec précision et les informations y relatives doivent porter sur les exigences particulières touchant à leur détention.

Aux termes de l'article 4 § 9 let.c, les exportations des déchets dangereux sont aussi possibles si le mouvement transfrontière en question est conforme à d'autres critères qui seront fixés par les Parties pour autant que ceux-ci ne soient pas en contradiction avec les objectifs de la présente Convention. Autrement dit, le mouvement des déchets dangereux doit être conforme à la gestion écologiquement rationnelle⁴²⁵. Les exportations des déchets dangereux sont également autorisées si l'Etat d'importation a donné par écrit son accord spécifique pour l'importation de déchets dangereux.

Les cas d'ouverture pour le commerce des déchets dangereux et d'autres déchets examinés ci-dessus illustrent les tractations qui ont été faites lors de l'adoption de la Convention de Bâle, et pour satisfaire les différentes exigences, il a été institué un mécanisme de contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux et d'autres déchets (B).

B/ Le contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux et d'autres déchets

La procédure de contrôle qu'instaure la Convention de Bâle porte d'une part sur les mouvements licites des déchets dangereux et d'autres déchets, et d'autre part sur les mouvements illicites.

⁴²⁵ On entend par gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux ou d'autres déchets toutes les mesures pratiques permettant d'assurer que les déchets dangereux ou d'autres déchets sont gérés d'une manière qui garantisse la protection de la santé humaine et de l'environnement contre les effets nuisibles que peuvent avoir ces déchets (article 2 § 8 de la Convention de Bâle).

1- Le contrôle des mouvements transfrontières licites des déchets dangereux et d'autres déchets

La Convention de Bâle définit, en son article 2 § 3, le mouvement transfrontière comme tout mouvement de déchets dangereux ou d'autres déchets en provenance d'une zone relevant de la compétence nationale d'un Etat, ou en transit par cette zone, pour autant que deux Etats au moins soient concernés par le mouvement. La notion de mouvement doit être prise au sens large dans la mesure où elle intègre la collecte, le stockage, l'emballage, l'envoi, le traitement et l'élimination des déchets dangereux.

La nécessité d'exercer un contrôle rigoureux sur les mouvements transfrontières est l'une des grandes préoccupations de la Communauté internationale. Une procédure rigoureuse est établie avant que ne commence le mouvement transfrontière des déchets dangereux. Le mécanisme de contrôle est fondé sur le principe de *prior informed consent* ou le consentement préalable donné en connaissance de cause. Les déchets une fois produits doivent subir des contrôles très rigoureux et sont étroitement surveillés au cours du trajet jusqu'à destination. L'Etat d'exportation est tenu d'informer par écrit, par l'intermédiaire de l'autorité compétente de l'Etat d'exportation, l'autorité compétente des Etats concernés de tout mouvement transfrontière de déchets dangereux ou d'autres déchets. L'Etat d'exportation peut également exiger du producteur ou de l'exportateur qu'il se soumette à cette obligation.

Compte tenu des problèmes inhérents aux flux des déchets dangereux et d'autres déchets, les informations y relatives doivent être les plus précises possibles dans l'acte de notification afin de permettre à l'Etat d'importation d'évaluer la nature et le risque de tels mouvements. L'Etat d'exportation est aussi tenu de fournir lors de la notification, les informations prévues à l'annexe V-A de la Convention de Bâle. L'Etat d'importation accuse dans ce cas réception, par écrit, de la notification de l'Etat d'exportation. Celui-ci consent, avec ou sans réserve, l'autorisation de

procéder au mouvement ou le refuse purement et simplement. Il est possible que l'Etat d'importation demande des informations complémentaires à l'Etat d'exportation s'il en exprime le désir par écrit.

Cependant, dans l'hypothèse où l'Etat d'importation n'a pas interdit l'importation, l'Etat d'exportation interdit ou ne permet pas l'exportation des déchets dangereux et d'autres déchets si l'Etat d'importation ne donne pas par écrit son accord spécifique pour l'importation de ces déchets. L'Etat d'exportation ne peut autoriser le producteur ou l'exportateur à déclencher le mouvement transfrontière que s'il a reçu, par écrit, confirmation que l'auteur de la notification a reçu de l'Etat d'importation confirmation de l'existence d'un contrat entre l'exportateur et l'éliminateur spécifiant une gestion écologiquement rationnelle des déchets considérés. Et seules les personnes autorisées ou habilitées peuvent entreprendre ce genre d'activités.

La Convention pose aussi certaines exigences aux Parties. Chaque Partie est tenue d'exiger que les déchets dangereux ou d'autres déchets qui doivent faire l'objet d'un mouvement transfrontière soient emballés, étiquetés et transportés conformément aux règles et normes internationales généralement acceptées et reconnues en matière d'emballage, d'étiquetage et de transport, et qu'il soit dûment tenu compte des pratiques internationales admises en la matière. Ces déchets doivent être accompagnés d'un document de mouvement depuis le lieu d'origine du mouvement jusqu'au lieu d'élimination et doivent être gérés selon des méthodes écologiquement rationnelles dans l'Etat d'importation ou d'ailleurs⁴²⁶.

Dans le but d'assurer un contrôle plus efficace des mouvements des déchets dangereux et d'autres déchets, la Convention a prévu la modification de la procédure *prior informed consent* à trois conditions.

⁴²⁶ Article 4 § 7 a et b de la Convention de Bâle.

Dans la première condition, la procédure du consentement préalable donné en connaissance de cause peut être modifiée si les déchets dangereux ne sont pas juridiquement définis ou considérés comme dangereux par la législation interne de l'Etat d'exportation. Celui-ci se substitue aux obligations de l'Etat d'importation qui exige que toute personne, qui prend en charge un mouvement transfrontière de déchets dangereux ou d'autres déchets, doit signer le document de mouvement à la livraison ou à la réception des déchets en question. L'éliminateur est aussi tenu d'informer l'exportateur ou l'autorité compétente de l'Etat d'exportation de la réception des déchets en question et, en temps voulu, de l'achèvement des opérations d'élimination selon les modalités indiquées dans la notification. Cependant, si l'Etat d'exportation ne reçoit pas cette information, l'autorité compétente de cet Etat ou l'exportateur en informe l'Etat d'importation⁴²⁷.

Dans la deuxième condition, la modification de la procédure du consentement préalable donné en connaissance de cause intervient si les déchets dangereux ne sont juridiquement considérés ou définis que par l'Etat d'importation qui est Partie à la Convention. Ce dernier se substitue aux obligations de l'Etat d'exportation faisant partie de la Convention.

La dernière condition est relative à l'Etat de transit. La modification du consentement préalable donné en connaissance de cause est enfin possible lorsque seul l'Etat de transit considère les déchets comme dangereux. Cet Etat doit prendre position par écrit dans un délai de 60 jours afin de consentir ou de refuser le mouvement de déchets dangereux (article 6 § 4). Ainsi, toute personne qui prend en charge un mouvement transfrontière de déchets dangereux est tenue de signer le document de mouvement à la livraison ou à la réception des déchets en question.

Cependant, si les mesures de contrôle sont respectées, mais qu'un mouvement transfrontière de déchets dangereux autorisés par les Etats concernés ne peut être mené à terme conformément aux clauses du contrat, l'Etat d'exportation doit veiller à ce que l'exportateur réintroduise ces déchets dans l'Etat d'exportation,

⁴²⁷ Article 6 § 9 de la Convention de Bâle

d'autres dispositions peuvent être prises dans un délai de 90 jours pour éliminer ces déchets selon des méthodes écologiquement rationnelles. Ce délai court à partir du moment où l'Etat d'importation en a informé l'Etat d'exportation et le Secrétariat de la Convention. Il est toutefois possible de convenir d'un autre délai.

Le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux est un exercice délicat. Les contraintes techniques et juridiques attestent que les déchets dangereux constituent des marchandises d'un genre particulier. Leur caractère particulier provient non seulement des menaces et périls qui découlent de leur utilisation, mais aussi du fait qu'ils sont les seules marchandises qui ne font pas l'objet d'un commerce classique, c'est-à-dire un échange entre des parties en retour des biens ou services. Dans notre cas d'espèce, ce sont ceux qui accueillent les déchets sur leur territoire qui sont payés. Ce caractère particulier a favorisé l'expansion des trafics illicites des déchets dangereux.

2- Le contrôle des mouvements illicites des déchets dangereux et d'autres déchets.

La procédure de contrôle des mouvements illicites des déchets dangereux et d'autres déchets diffère de celle des mouvements licites. Le contrôle des mouvements illicites intervient lorsqu'une violation des obligations internationales est constatée et que les mouvements n'ont pu être contrôlés conformément aux dispositions de la Convention de Bâle. L'article 9 de la Convention fixe les éléments constitutifs du trafic illicite.

Est qualifié de trafic illicite, tout mouvement de déchets dangereux effectué sans qu'une notification ait été donnée à tous les Etats concernés conformément aux dispositions de la Convention⁴²⁸ ; ou sans le consentement que doit donner l'Etat

⁴²⁸ Article 9.§.1.a de la Convention de Bâle. Ce cas intervient lorsqu'il y a violation des conditions d'envoi des déchets dangereux vers l'Etat d'importation.

intéressé conformément aux dispositions de la Convention⁴²⁹ ; ou avec le consentement de tous les Etats concernés obtenu par la falsification, fausse déclaration ou fraude⁴³⁰ ou lorsque les déchets ne sont pas conformes matériellement aux documents de suivi⁴³¹ ; lorsque le mouvement entraîne une élimination délibérée (par exemple le déversement en mer) de déchets dangereux en violation des dispositions de la Convention et des principes généraux du droit international⁴³².

Le cas du récent scandale du déversement des déchets toxiques à Abidjan en Côte d'Ivoire⁴³³ nous renseigne sur un exemple de mouvement illicite de déchets dangereux. En effet, les exportateurs des déchets ont fait croire aux autorités du Port autonome d'Abidjan que le navire transportait des slops, c'est-à-dire des déchets de cales de navires alors qu'en réalité, il transportait des déchets toxiques. Mais à supposer que les déchets transportés étaient des déchets provenant de l'exploitation normale d'un navire, la Côte d'Ivoire ne disposant pas de station de déballastage pour le traitement de ces déchets, les autorités n'auraient jamais accepté de recevoir ce navire et encore moins les déchets. Bien entendu, la complicité de certaines autorités politiques et administratives ivoiriennes paraît évidente. La Commission nationale d'enquête sur les déchets toxiques dans le district d'Abidjan mise en place

⁴²⁹ Article 9 § 1. b de la Convention de Bâle.

⁴³⁰ Article 9.§.1 c de la Convention de Bâle.

⁴³¹ Article 9.§.1.d de la Convention de Bâle. Cette condition s'applique lorsque le document de suivi indique qu'il s'agit de déchets ménagers, mais qu'en réalité il est question de déchets hautement toxiques dissimulés dans des emballages étiquetés « déchets ménagers » Cf. Fouad BITAR, **Les mouvements transfrontières des déchets dangereux selon la Convention de Bâle** in RGDIP, op.cit.p.69.

⁴³² Article 9.§.1.e de la Convention de Bâle.

⁴³³ Le 20 août 2006, le navire russe *Probo Koala* battant pavillon panaméen a déversé avec la complicité de plusieurs autorités administratives et politiques ivoiriennes 528 m3 de produits très toxiques dans 14 sites du district d'Abidjan. Plus de 8 morts et près de 100000 personnes intoxiquées. Cet acte criminel a provoqué une onde de choc et d'émotion dans l'opinion publique nationale et l'inquiétude de l'opinion internationale. Fait exceptionnel et courageux en Côte d'Ivoire, le gouvernement Banny a présenté le mercredi 6 septembre sa démission au Chef de l'Etat qui l'a acceptée. Une enquête a été diligentée et des sanctions administratives, civiles et pénales attendent ceux ou celles qui auront été reconnus coupables. Le déversement des produits toxiques en pleine ville choque la conscience humaine. Mais la réaction de la population contre cet acte a montré que la protection de l'environnement et de la santé est désormais pour la population une préoccupation existentielle.

en septembre 2006 a montré, dans son rapport publié le 22 novembre 2006, les dysfonctionnements graves au niveau des structures administratives telles que le ministère des transports, le port autonome d'Abidjan, la douane, le district d'Abidjan, la direction des affaires maritimes et qui ont facilité le déversement des déchets toxiques. Le ministère de l'environnement n'a été saisi qu'après que les déchets toxiques aient été déversés. Des sanctions administratives ont été suggérées en attendant que la procédure judiciaire aille jusqu'à son terme. La Commission internationale d'enquête⁴³⁴ mise en place en septembre 2006 est chargée entre autres d'identifier les personnes qui sont impliquées dans ce scandale au plan international, de relever les violations au droit international et de situer le degré de responsabilité des personnes physiques et/ou morales impliquées dans les faits ainsi que les modalités d'indemnisation des victimes (personnes physiques ou morales). La Déclaration des juristes Africains de l'environnement sur cette triste affaire a appelé en novembre 2006 les autorités ivoiriennes à une réaction ferme : « Ce nouveau drame fait reposer sur les autorités ivoiriennes une responsabilité historique : l'ampleur de la catastrophe, le contexte de fragilité de l'Etat dans lequel elle est intervenue imposent une réaction urgente et énergique, qui aura valeur d'exemple. En s'appuyant sur l'arsenal juridique national et international existant et destiné à prévenir de tels scandales écologiques, les autorités ivoiriennes devraient saisir sans plus tarder les juridictions compétentes, et mobiliser tous les moyens nécessaires pour établir les responsabilités, probablement multiples, à l'origine de cette catastrophe ».

Cette situation déplorable pour la Côte d'Ivoire montre à quel point l'ignorance ou la méprise des instruments juridiques internationaux de protection de l'environnement peut provoquer de nombreux désastres. Mais en pareille situation, il faut aller au-delà des émotions collectives que suscite ce genre de scandale pour proposer des mesures concrètes, en termes de sanctions. Certains experts comme Corinne LEPAGE n'hésitent pas à suggérer la création d'un tribunal

⁴³⁴ Cf. Arrêté N° 168/PM/CAB du 15 septembre 2006 portant institution, organisation et fonctionnement de la Commission Internationale d'Enquête sur les déchets toxiques dans le district d'Abidjan.

environnemental international à l'instar du tribunal pénal international afin d'ériger le crime écologique en crime contre l'humanité. Elle affirme dans une interview accordée à Label France⁴³⁵ à propos du droit d'ingérence écologique que « pour qu'il puisse être vraiment instauré, sans dictature verte, il faudrait créer un Tribunal environnemental international à l'image du Tribunal pénal international. Cela suppose d'instaurer un droit de l'homme à l'environnement et d'ériger le crime écologique en crime contre l'humanité ».

Mais en attendant, le mécanisme de contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et d'autres déchets tel que prévu par la Convention de Bâle peut être considéré comme une sorte de tolérance aux règles de la libéralisation du commerce international. Mais si la Convention de Bâle tente de régir avec plus ou moins de succès les mouvements transfrontières des déchets dangereux, elle n'a pas emporté l'adhésion des Etats africains qui ont dénoncé les insuffisances de ladite Convention. Ces derniers ont choisi d'adopter leur propre convention susceptible de répondre à leurs exigences. Ils ont adopté le 30 janvier 1991 à Bamako (Mali) la Convention sur l'interdiction d'importer en Afrique des déchets dangereux et sur le contrôle des mouvements transfrontières et la gestion des déchets produits en Afrique ou Convention de Bamako.

La Convention de Bamako pose le principe d'interdiction absolue d'importer des déchets appartenant à des Etats non Parties à la Convention. Aux termes de l'article 4 § 1, les Parties prennent les mesures juridiques, administratives et autres appropriées sur les territoires relevant de leur juridiction en vue d'interdire l'importation en Afrique de tous les déchets dangereux, pour quelque raison que ce soit, en provenance de Parties non contractantes. Leur importation est déclarée illicite et passible de sanctions pénales. Les auteurs des violations doivent être poursuivis en justice conformément à leur législation nationale et/ou au droit international.

⁴³⁵ Cf. l'Interview est publiée sur le site internet du Ministère des Affaires Etrangères de France le 27 novembre 2006.

La Convention de Bamako opère également un changement par rapport à la Convention de Bâle en introduisant les déchets radioactifs dans son champ d'application *ratione materiae*. Conformément à son article 2, « les déchets qui, en raison de leur radioactivité, sont soumis à des systèmes de contrôle internationaux, y compris des instruments internationaux s'appliquant spécifiquement aux matières radioactives, sont inclus dans le champ d'application de la présente Convention ». Cependant, la Convention de Bamako autorise les mouvements transfrontières des déchets produits sur le territoire des Parties contractantes, à condition que les Parties contractantes s'assurent que les déchets concernés seront gérés selon des méthodes écologiquement rationnelles dans l'Etat d'importation et de transit.

Si la Convention de Bamako a eu pour ambition de combler les lacunes de la Convention de Bâle, elle est malheureusement restée lettre morte⁴³⁶ en raison de l'insuffisance des moyens financiers⁴³⁷.

L'instauration d'un système de contrôle des échanges par la Convention de Bâle comme dans le cas de la C.I.T.E.S a donné quelques résultats intéressants. Nous avons pu constater la réduction progressive des mouvements transfrontaliers de déchets soumis à la Convention à un minimum compatible avec une gestion écologiquement rationnelle de ces déchets. Les trafics des déchets dangereux se sont réduits par rapport à la situation des années 1980.

La stratégie de contrôle, de réduction et d'élimination des déchets dangereux implique le choix des indicateurs à utiliser pour évaluer les coûts et les avantages

⁴³⁶ Par exemple, aucune Conférence des Parties n'a pu être organisée depuis son adoption. Mais le déversement des déchets toxiques dans le district d'Abidjan semble remettre la Convention de Bamako sur la sellette au point que le Secrétariat de la Convention s'est mis à préparer activement pour 2007 la tenue de la première Conférence des Parties.

⁴³⁷ Selon l'article 14 de la Convention de Bamako, le budget ordinaire de la Conférence des Parties (...) est établi par le Secrétariat et approuvé par la Conférence. Les Parties fixent le barème des contributions au budget ordinaire du Secrétariat. Malheureusement, les problèmes financiers auxquels les Etats Parties sont confrontés ne leur permettent pas d'honorer leurs contributions. Privée des ressources financières appropriées la Convention de Bamako n'a pas connu une application effective. La contradiction entre la volonté de se doter d'un instrument juridique adapté et l'absence de moyens financiers conséquents réduit la portée pratique de cette Convention régionale.

des mesures commerciales, la définition claire et nette⁴³⁸ des catégories de déchets couverts par la Convention, l'accès aux données au niveau des déchets pris en compte. Pour l'OCDE, l'évaluation de l'efficacité globale de la Convention de Bâle devrait comprendre pour chaque pays, une estimation de l'ensemble des coûts et avantages économiques, sanitaires et écologiques liés aux mouvements transfrontières de déchets dangereux en tenant compte des risques graves qu'une mauvaise gestion peut poser ainsi que de l'évolution dans le temps du calcul des coûts et avantages en termes de bien-être. Cependant, les quantités physiques des mouvements transfrontières ne sont pas connues, encore moins leurs coûts et avantages économiques et environnementaux⁴³⁹.

L'absence de données sur les transports de déchets dangereux, y compris les transports autorisés à titre de catégories discrètes constitue un handicap sérieux. En outre, il n'est pas certain que les données sur les quantités de matières transportées fournissent des indications sur le danger et les coûts écologiques en eux-mêmes, car les petits volumes peuvent être plus concentrés et plus dangereux que des volumes plus grands. Cette situation constitue une faiblesse dans l'appréciation de l'efficacité des mesures commerciales restrictives contenues dans la Convention de Bâle. Elle prend sa source dans l'insuffisance des ressources techniques et financières pour assurer la mise en œuvre du système de contrôle indiqué.

En dépit de quelques insuffisances notées plus haut, les mesures de contrôle et de gestion des mouvements transfrontières de déchets dangereux pour protéger la santé humaine et l'environnement et l'interdiction des échanges entre les Parties et les Etats non Parties ont été jugées salutaires pour juguler la crise du « commerce honteux » des déchets dangereux. L'inaction étant synonyme de complicité devant l'ampleur des menaces, l'édification d'un cadre juridique et institutionnel associée à la mobilisation des capacités humaines et financières suffisantes offrent les

⁴³⁸ Les définitions de déchets et des déchets dangereux laissent une marge à des interprétations qui pourraient être trop larges ou trop restrictives au niveau national.

⁴³⁹ OCDE, **Utilisation de mesures commerciales dans le contexte des accords multilatéraux sur l'environnement : Rapport de synthèse sur trois études de cas.** op.cit,p.26.

garanties du succès d'un accord international. Sans qu'elle soit le modèle achevé d'un accord multilatéral sur l'environnement satisfaisant, la Convention de Bâle a le mérite de contribuer à marquer une distance entre la libéralisation du commerce international et la protection de l'environnement.

Les distorsions entre l'application des règles de l'OMC et l'encadrement du droit international de l'environnement dans les domaines des espèces de faune et de flore menacées d'extinction, de l'appauvrissement de la couche d'ozone et des mouvements transfrontières des déchets dangereux continuent à se manifester.

Bien que des progrès évidents aient été accomplis dans la mise en œuvre des instruments juridiques internationaux y afférents, les conflits persistent toujours. Les relations économiques internationales ne cessent de subir les influences des grands groupes financiers, partisans de la recherche du profit à tout crin, sacrifiant parfois la protection de l'environnement sur l'autel des intérêts pécuniaires. Les conflits, qui naissent et se développent dans un tel contexte, se sont étendus à des secteurs majeurs de l'environnement dont la protection a connu une consécration universelle à la suite de la Conférence de Rio (Chapitre II).

Chapitre II : Survenance de règles globales sur l'environnement provoquant des conflits nouveaux avec les règles du commerce international

Les dissensions dans les relations entre le commerce international et l'environnement ont connu une montée en force avec l'adoption d'un certain nombre d'instruments juridiques portant sur les changements climatiques et la diversité biologique. Ces secteurs représentent des domaines clés de la vie économique des Etats dont la protection par les règles du droit international de l'environnement intervenues dans la mouvance de la Conférence de Rio de 1992 n'a pas manqué de provoquer des distorsions complexes avec les règles du libre-échange commercial international.

La complexité des conflits dans les domaines des changements climatiques et de la diversité biologique s'explique par leur importance économique et stratégique dans le processus de développement des pays. En effet, les changements climatiques touchent toute la production de l'énergie, les modes de consommation et de transport. Ils affectent par conséquent la production et la compétitivité des entreprises au plan mondial. De même, la question de la diversité biologique, bien que moins transversale que le secteur du climat, implique néanmoins des points stratégiques tels que les droits de propriétés intellectuelles liées au commerce, l'accès aux ressources génétiques, les organismes génétiquement modifiés.

Ainsi, les instruments juridiques relatifs à la lutte contre les changements climatiques (section I) et à la diversité biologique (section II) sont chargés d'enjeux commerciaux et économiques majeurs par rapport à l'extension des relations entre le commerce international et l'environnement. L'adoption et la mise en œuvre de ces instruments juridiques coïncident à peu près avec la consécration de la pensée néo-libérale comme unique modèle économique et commercial actuel.

Section I : Conflits avec les règles juridiques relatives aux changements climatiques

L'accumulation sans cesse croissante de gaz à effet de serre due aux activités humaines a eu pour conséquence de provoquer un réchauffement de la terre et de modifier son climat. Interpellée par ce phénomène irrésistible, la Communauté internationale a réagi en mettant en place à partir de 1988 le Groupe Intergouvernemental d'Experts sur l'Evolution du Climat⁴⁴⁰ (GIEC) dont les travaux ont permis d'avoir une meilleure connaissance des causes et des conséquences des changements climatiques. Pour réduire les effets néfastes des changements climatiques⁴⁴¹, deux instruments juridiques importants ont été adoptés. Il s'agit de la Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques de 1992 et du Protocole de Kyoto de 1997. Ces traités sont, sans aucun doute, parmi les traités les plus complexes et les plus ambitieux sur l'environnement jamais adoptés. Les dispositions qui en découlent influencent d'une façon significative les échanges commerciaux internationaux.

En effet, les synergies et les conflits entre les mesures d'atténuation des changements climatiques, les politiques et les règles commerciales procèdent des pertes et/ou des gains de compétitivité. Ils peuvent aussi provenir des aspects discriminatoires potentiels des mesures relatives aux changements climatiques qui portent atteinte aux règles de l'OMC ainsi que du contexte dans lequel les politiques

⁴⁴⁰ Ce groupe d'experts a été mis en place en 1988 par le PNUE et l'OMM pour étudier l'évolution du climat. Il a pour mission de fournir l'analyse la plus objective possible des évaluations scientifiques et techniques relatives à la question des changements climatiques, et d'assister le Comité Intergouvernemental de négociations sur ces questions. Le GIEC est une instance chargée d'évaluer les publications scientifiques et techniques disponibles. Il peut être amené à les mettre en perspective à travers les scénarii, à souligner l'insuffisance des connaissances dans certains domaines afin d'encourager le développement de nouvelles recherches. Le GIEC n'a pas vocation de faire de la recherche, encore moins indiquer aux gouvernements ce qu'il faut faire.

⁴⁴¹ Aux termes de l'article 1 de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques, on entend par effets néfastes des changements climatiques, les modifications de l'environnement physique ou des biotes dues à des changements climatiques et qui exercent des effets négatifs significatifs sur la composition, la résistance ou la productivité des écosystèmes aménagés sur le fonctionnement des systèmes socio-économiques ou sur la santé et le bien-être de l'homme.

portant sur les changements climatiques et les politiques commerciales sont en interaction⁴⁴².

Si la Convention-Cadre des Nations Unies sur les changements climatiques trace le cadre général de la lutte contre le réchauffement global de la terre (§ 1), le Protocole de Kyoto impose des impératifs de réduction des émissions de gaz à effet de serre (§ 2).

§ 1 : Les règles conflictuelles découlant de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques

La Convention-Cadre des Nations Unies sur les changements climatiques a été adoptée le 9 mai 1992 à New York. Elle est entrée en vigueur le 21 mars 1994. La Convention-Cadre des Nations Unies sur les changements climatiques est un instrument juridique pionnier dans la mesure où il vient régir un secteur qui n'était jusque-là protégé par aucun accord international spécifique⁴⁴³. Texte juridique de compromis entre les intérêts opposés des pays développés et des pays en développement, la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques fait appel par son titre de « Convention-Cadre » à une technique juridique qui se révèle comme une particularité du droit international de l'environnement. L'expression « Convention-Cadre » indique un régime à deux niveaux. Le premier niveau fixe les règles générales et les structures qui les accompagnent. Le deuxième niveau établit les engagements précis pour les parties.

⁴⁴² Cf. Lucas ASSUNÇÃO, « **La Convention sur les changements climatiques et les régimes commerciaux** », in « **Commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles** », élaboré par le Centre international pour le commerce international et le développement durable, éd Charles Léopold MAYER, Paris, 2002, p.133.

⁴⁴³ Les références partielles de la Convention de Genève sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance de 1979 et ses protocoles additionnels ainsi que le Protocole de Montréal sur les substances qui appauvrissent la couche d'ozone de 1987 ne pouvaient apporter des réponses suffisantes au phénomène des changements climatiques.

La Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques est le fondement des efforts réalisés à l'échelle mondiale pour lutter contre le réchauffement de la terre (A). Son application doit entraîner des remises en question des options de développement, des modes de production, des intérêts industriels, économiques et commerciaux, des subventions inappropriées ainsi que des choix technologiques. Les enjeux s'avèrent donc très importants pour l'ensemble de la communauté internationale (B).

A/ Le défi de la lutte contre les changements climatiques

La mise en évidence scientifique de l'interface humaine dans le système climatique liée à l'inquiétude croissante de l'opinion publique sur les questions écologiques globales, saisit la lutte contre les changements climatiques comme un défi auquel la communauté internationale doit faire face avec plus d'engagement malgré les conflits d'intérêts. L'enclenchement de ce processus englobe la détermination des causes des changements climatiques (1), l'évolution de la lutte (2) et la précision du régime juridique du climat (3).

1- Les causes des changements climatiques

Les changements du climat sont attribués directement ou indirectement aux activités humaines altérant la composition de l'atmosphère mondiale et qui viennent s'ajouter à la variabilité naturelle du climat observée au cours de périodes comparables⁴⁴⁴. Ce sont les émissions des gaz à effet de serre dans l'atmosphère qui provoquent ces changements.

⁴⁴⁴ Article 1 de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques.

Les gaz à effet de serre⁴⁴⁵ sont des constituants gazeux de l'atmosphère, tant naturels qu'anthropiques, qui absorbent et réémettent le rayonnement infrarouge. Un flux d'énergie continu provenant du soleil régit le climat de la planète. Dans un rapport sur le climat élaboré par le GIEC intitulé « Changements climatiques, fiches informatives » publié par le PNUE et le Secrétariat de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques en 2001, il est noté que cette énergie, qui arrive essentiellement sous forme de lumière dont 30% environ, est immédiatement renvoyée dans l'espace tandis que la plus grande partie des 70% restants est absorbée⁴⁴⁶. Celle-ci traverse l'atmosphère et vient réchauffer la surface du globe. La terre doit renvoyer cette énergie dans l'espace sous forme de rayonnement infrarouge. Mais étant donné que la terre n'émet pas d'énergie sous forme de lumière visible parce qu'elle est plus froide que le soleil, elle émet par contre des rayonnements infrarouges ou thermiques⁴⁴⁷. Les gaz à effet de serre présents dans l'atmosphère empêchent les rayonnements infrarouges d'être renvoyés de la terre vers l'espace. Les rayonnements infrarouges ne peuvent traverser directement l'atmosphère comme la lumière visible. En fait, la plus grande partie de l'énergie qui parvient à s'échapper est emportée par les courants aériens et se perd finalement dans l'espace à des altitudes supérieures aux couches les plus épaisses de la couverture de gaz à effet de serre.

Les principaux gaz à effet de serre que sont la vapeur d'eau, le dioxyde de carbone, l'azote, le méthane, l'oxyde nitreux, les halocarbures et d'autres gaz industriels⁴⁴⁸ résultent, à l'exception des gaz industriels, de phénomènes naturels.

⁴⁴⁵ L'expression « effet de serre » a été attribuée à ce phénomène par le scientifique Joseph FOURRIER qui l'a découvert en 1824, par analogie avec la captation de la chaleur des vitres d'une serre.

⁴⁴⁶ Cf. PNUE et UNFCC, **Changements climatiques, fiches informatives**, PNUE et UNFCC, Genève 2001, p.2.

⁴⁴⁷ Ce phénomène peut être comparé à la chaleur que dégage un radiateur avant que les résistances commencent à rougeoier.

⁴⁴⁸ Le niveau de tous les principaux gaz à effet de serre, à l'exception vraisemblablement de la vapeur d'eau, augmente directement en fonction de l'activité humaine. Les émissions de dioxyde de carbone (provenant essentiellement de la combustion du charbon, du pétrole et du gaz naturel), de méthane et d'oxyde nitreux (résultant de l'agriculture et des changements dans l'utilisation des terres), d'ozone et de gaz industriel à longue durée de vie comme les CFC (chlorofluorocarbones), les HFC (hexafluorocarbones) et les PFC

Sans la présence de ces gaz, la température moyenne de la terre serait de $- 18^{\circ}\text{C}$. Or, grâce au double rayonnement induit par les gaz à effet de serre, cette température est portée à $+ 15^{\circ}\text{C}$, rendant plus aisé le développement de la vie sur terre.

La plupart de ces gaz présents naturellement dans l'atmosphère sont également produits par des activités humaines liées à la production d'énergie, aux transports, à l'industrie ou à l'agriculture et par la déforestation. Certaines activités industrielles émettent par ailleurs d'autres gaz à effet de serre (des gaz fluorés), qui, eux, ne sont pas présents naturellement dans l'atmosphère.

Selon le PNUE et le Secrétariat de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques, le dioxyde de carbone provenant de l'emploi des combustibles fossiles est la source principale d'émissions de gaz à effet de serre d'origine anthropique. Or, la plus grande partie des émissions dues aux utilisations énergétiques provient de combustibles fossiles (du pétrole, du gaz naturel et du charbon)⁴⁴⁹. L'exploitation forestière représente la deuxième source d'émission de dioxyde de carbone. Ces activités sont indispensables à l'économie mondiale et font partie intégrante de la vie moderne. Le développement économique est principalement fondé sur le développement de l'industrie, l'intensification de l'agriculture, l'accroissement des moyens de transports.

(polyfluorocarbones) modifient la manière dont l'atmosphère absorbe l'énergie. En 1896, le scientifique suédois Svante ARRHENIEUS avait montré que l'utilisation massive de combustibles fossiles à base de carbone était susceptible d'augmenter la concentration des gaz à effet de serre dans l'atmosphère. Cette hypothèse, qui a été contestée pendant des années, a été confirmée par les mesures effectuées ces dernières années. Cf. Marie-Hélène AUBERT, **Rapport fait au nom de la Commission des Affaires Etrangères sur le Projet de loi (n°2183), autorisant l'approbation du Protocole de Kyoto à la Convention-Cadre des nations Unies sur les Changements Climatiques**, La Documentation française, Paris, 2000, p. 8.

⁴⁴⁹ Ces combustibles fossiles assurent la plus grande partie de l'énergie pour produire l'électricité, alimenter les automobiles en carburant, chauffer les habitations et faire fonctionner les usines.

Les modèles climatiques actuels prévoient un réchauffement de la planète d'environ 1,4 à 5,8°C entre 1990 et 2100⁴⁵⁰. Il est également prévu l'augmentation du niveau de la mer de 9 à 88 cm, d'ici 2100⁴⁵¹. Les précipitations devraient s'accroître, les pluies et les chutes de neige devraient être plus abondantes. Elles entraîneraient une plus grande humidité du sol en hiver à haute latitude, mais la hausse des températures pourrait se traduire par des sols plus secs en été.

Comment la Communauté internationale a-t-elle réagi devant la complexité de ce phénomène et des effets subséquents ?

2- Des actions communes de lutte aux objectifs vagues

Les preuves scientifiques établissant les relations entre les émissions humaines de gaz à effet de serre et les effets néfastes produits par les changements climatiques ont provoqué l'inquiétude de l'opinion publique. Les premières conférences intergouvernementales consacrées à l'évolution du climat ont commencé dans la deuxième moitié des années 1980⁴⁵². Ces rencontres internationales ont regroupé des experts en environnement et des scientifiques de haut niveau. Ces experts ont appelé à une action d'envergure mondiale pour lutter contre les changements climatiques.

Reconnaissant les besoins des décideurs politiques en informations scientifiques qui ont fait autorité, l'Organisation Météorologique Mondiale (OMM) et le PNUE ont mis en place le GIEC en 1988. Les experts ont eu pour mission

⁴⁵⁰ Ces projections reposent sur un large éventail d'hypothèses concernant les principaux facteurs à l'origine des émissions futures comme la croissance démographique et les changements technologiques, mais elles ne présument pas de la mise en œuvre d'une politique de réduction des émissions. Cf. **Changements climatiques, fiches informatives**, op.cit. p.5.

⁴⁵¹ Cette hausse s'explique essentiellement par la dilatation thermique des couches supérieures de l'océan à mesure qu'elles se réchauffent et dans une moindre mesure par la fonte des glaciers.

⁴⁵² Les plus importantes rencontres ont eu lieu à Villach en octobre 1985, à Toronto en juin 1988, à Ottawa en février 1989 à La Haye en mars 1989, à Noordwijk en novembre 1989 et au Caire en décembre 1989.

d'évaluer l'état des connaissances actuelles sur le système et les changements climatiques, les effets environnementaux, économiques et sociaux de ces changements et les parades possibles. Le premier Rapport d'Evaluation a confirmé les preuves scientifiques de l'évolution du climat et des menaces qui s'ensuivent. Les experts ont recommandé l'élaboration et l'adoption d'un traité international sur le climat. L'Assemblée générale des Nations-Unies a donné suite à ces appels en décembre 1990 en lançant formellement des négociations sur un traité-cadre relatif aux changements climatiques⁴⁵³. L'Assemblée générale des Nations-Unies a adopté un an après une autre résolution, à savoir la Résolution 46/169 du 19 décembre 1991 sur la protection du climat mondial pour les générations présentes et futures. Les négociations ont abouti le 9 mai 1992 à l'adoption à New York du texte de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques. Ouverte à la signature à la Conférence de Rio en 1992, la Convention est entrée en vigueur le 21 mars 1994.

Le GIEC a adopté son deuxième rapport d'évaluation en décembre 1995. Ce Rapport a établi un faisceau de preuves montrant clairement l'influence de l'homme sur le climat mondial. Il a aussi confirmé l'existence des solutions utiles et des stratégies efficaces par rapport à leur coût dans le but de faire face aux changements climatiques. Le troisième Rapport publié en juillet 2001 a corroboré les résultats du deuxième rapport en indiquant les preuves de la responsabilité des activités humaines dans le réchauffement de la terre et de la possibilité de réduire les tendances du climat.

Les changements du climat de la planète et leurs effets néfastes sont devenus un sujet de préoccupation pour l'humanité tout entière ainsi que l'affirme le premier considérant du préambule de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques.

⁴⁵³ Cf. Résolution 45/212 du 21 décembre 1990.

L'adoption de la Convention-Cadre des Nations Unies sur les changements climatiques marque une étape déterminante dans la lutte contre le réchauffement global de la terre. Les Etats Parties acceptent d'agir conformément à l'objectif ultime de la Convention qui est de stabiliser les concentrations de gaz à effet de serre dans l'atmosphère à un niveau qui empêche toute perturbation anthropique dangereuse du système climatique. Il conviendra d'atteindre ce niveau dans un délai suffisant pour que les écosystèmes puissent s'adapter naturellement aux changements climatiques, que la production alimentaire ne soit pas menacée et que le développement économique puisse se poursuivre de manière durable (article 1^{er} de la Convention).

La réalisation de cet objectif ambitieux exige des actions communes. Cependant, des précisions sont nécessaires. Quel niveau faut-il atteindre pour empêcher toute perturbation anthropique dangereuse du système climatique ? A quel moment faut-il estimer que le délai accordé aux écosystèmes pour leur adaptation naturelle aux changements climatiques est-il suffisant ? Ces interrogations prouvent que la lutte contre le réchauffement climatique reste complexe. Elle implique des changements qualitatifs ainsi que des transformations de fond en comble des systèmes de production et des activités économiques dans divers secteurs et à divers niveaux de responsabilités. La formulation en termes volontairement vagues de l'objectif de la Convention sur les changements climatiques traduit, d'une part les incertitudes scientifiques prévalant en la matière, et d'autre part les conflits d'intérêts.

B/ Les confrontations transversales avec la sphère économique et commerciale

Les mesures à prendre pour atteindre l'objectif de la Convention impose des contraintes variées en nature et en degré qui consistent en des engagements réciproques des Etats, des politiques, des subventions et des normes de rendement

énergétique à respecter. Les dégâts que provoqueront les changements climatiques et les mesures que les populations doivent prendre pour s'adapter à un nouveau régime climatique imposent des coûts commerciaux quantifiables ainsi que des coûts non quantifiables et non commerciaux. Le fait que certains types importants de dégâts soient difficilement chiffrables rend, selon le GIEC, les estimations actuelles très approximatives. Les coûts économiques des changements climatiques sont difficiles à évaluer du fait des incertitudes que suscitent de nombreuses polémiques. Pour certains analystes, les dommages causés par une hausse de température modérée (2,5°C) pourraient réduire le produit intérieur brut de 0,5% pour les Etats-Unis, de 2,8 % pour l'Union européenne, de 3.9% pour l'Afrique et de 4.9% pour l'Inde⁴⁵⁴. Mais dans tous les cas, ces contraintes provoquent des dissensions avec les règles du commerce international.

Il est vrai que les Etats Parties sont invités à travailler de concert avec un système économique international qui soit porteur et ouvert et qui mène à une croissance économique et à un développement durables de toutes les Parties et qu'il convient, de ce fait, d'éviter que les mesures prises pour lutter contre les changements climatiques, y compris les mesures unilatérales, constituent un moyen d'imposer des discriminations arbitraires ou injustifiables sur le plan du commerce international, ou des entraves déguisées à ce commerce (article 3 § 5 de la Convention-Cadre). Mais ce principe général⁴⁵⁵ énoncé par la Convention se présente comme une tentative de satisfaire les exigences des partisans du libre-échange commercial international. Il met en évidence le poids des contraintes existant entre les règles conventionnelles sur les changements climatiques et les principes fondateurs de la libéralisation du commerce international.

⁴⁵⁴ PNUE, **Changements climatiques, fiches informatives**, op.cit.p.23.

⁴⁵⁵ Ce principe général, qui indique que les mesures prises ne doivent pas entraver le commerce international et ne doivent pas être discriminatoires, arbitraires ou injustifiables, est repris par l'article 2 al 3 du Protocole de Kyoto.

1- Des négociations influencées par le niveau de développement des Etats

Les contradictions remontent aux négociations pour l'élaboration du texte conventionnel sur le climat. Le Comité Intergouvernemental de Négociations⁴⁵⁶ (CIN) mis en place par les Nations – Unies en décembre 1990 a enregistré en son sein plusieurs acteurs ou groupes d'acteurs aux intérêts opposés. Par exemple, la plupart des pays de l'OCDE étaient en faveur d'une convention forte comportant des obligations substantielles, surtout en matière de CO₂. Les Etats-Unis étaient favorables à une convention-cadre dotée de mécanismes pouvant assurer son futur développement, mais sans obligations chiffrées ou des dates butoirs, particulièrement en matière de CO₂. Les petits pays insulaires ou ayant des côtes basses se considéraient menacés par la possibilité d'une montée des océans consécutive à un réchauffement planétaire. Les pays producteurs ou exportateurs de pétrole craignaient, quant à eux, une chute de leurs gains avec la possibilité de la réduction de l'utilisation du pétrole comme source d'énergie prioritaire. Les pays en développement étaient favorables à une convention à condition que le transfert de technologies et l'assistance financière des pays développés leur soient assurés. Les pays à économie en transition auraient voulu être assimilés aux pays en développement.

Toutes ces dissensions ont naturellement débouché sur des engagements à la fois variés et imprécis.

2- Des engagements variés et imprécis

Les engagements auxquels sont soumis les Etats Parties sont repartis en deux catégories : les engagements généraux qui s'imposent à tous les Etats Parties et les engagements spécifiques qui sont fixés en fonction du niveau de développement des Parties contractantes.

⁴⁵⁶ Le Comité Intergouvernemental de Négociations a démarré ses travaux en février 1991.

En ce qui concerne les engagements généraux, tous les Etats Parties doivent tenir compte de leurs responsabilités communes mais différenciées et de la spécificité des priorités nationales et régionales de développement de sorte à établir, mettre à jour et publier des inventaires nationaux des émissions par leurs sources et de l'absorption par leurs puits de tous les gaz à effet de serre en utilisant à cette fin des méthodes comptables approuvées par la Conférence des Parties⁴⁵⁷. Les Etats Parties doivent établir, mettre en œuvre, publier des programmes nationaux contenant des mesures visant à atténuer les changements climatiques⁴⁵⁸, encourager par leur coopération la mise au point, l'application et la diffusion de technologies, pratiques et procédés qui permettent de maîtriser, de réduire ou de prévenir les émissions anthropiques des gaz à effet de serre, notamment dans les secteurs de l'énergie, des transports, de l'industrie, de l'agriculture, des forêts et de la gestion des déchets⁴⁵⁹. Les Etats Parties doivent communiquer à la Conférence des Parties des informations concernant l'application desdites mesures ainsi qu'il est indiqué à l'article 12 de la Convention⁴⁶⁰.

Les engagements spécifiques concernent les pays industrialisés (les pays membres de l'OCDE) et les pays en transition vers une économie de marché (pays d'Europe centrale et orientale)⁴⁶¹. Ces pays devaient être soumis à une réduction

⁴⁵⁷ Article 4, 1 a) de la Convention

⁴⁵⁸ Article 4, 1 b) de la Convention

⁴⁵⁹ Article 4, 1c) de la Convention

⁴⁶⁰ L'article 12 de la Convention invite chacune des Parties à communiquer les éléments d'informations comprenant un inventaire national des émissions anthropiques par ses sources, et de l'absorption par ses puits, de tous les gaz à effet de serre, une description générale des mesures qu'elle prend ou envisage de prendre pour appliquer la Convention ainsi que toute information que la Partie juge utile pour atteindre l'objectif de la Convention. Cet article précise en son alinéa 2 que les Parties de l'annexe I doivent faire figurer dans leur communication nationale la description détaillée des politiques et mesures qu'ils ont adoptées pour se conformer à l'engagement souscrit à l'article 4, paragraphes 2 a) et 2 b), l'estimation précise des effets que les politiques et mesures visées à l'alinéa a) ci-dessus auront sur les émissions anthropiques de gaz à effet de serre par leurs sources et l'absorption par leurs puits pendant la période visée à l'article 4, paragraphe 2 a).

⁴⁶¹ Ces pays appartenaient à l'ex-bloc communiste sous le giron de l'ex-Union Soviétique. Mais depuis la chute du mur de Berlin, ils se sont ouverts au libéralisme.

quantifiée des émissions de dioxyde de carbone. Mais ce but n'a pu être atteint du fait des divergences qui ont prévalu lors des négociations de la convention. L'article 4 § 2, al a) dit que chacun de ces Etats Parties adopte des politiques nationales et prend en conséquence les mesures voulues pour atténuer les changements climatiques en limitant ses émissions, en protégeant et en renforçant ses puits et réserves de gaz à effet de serre. L'engagement à la charge des pays industrialisés n'a aucun contenu précis. Il est dépouillé de toute indication concrète. Il revient aux Parties concernées de prendre les « mesures voulues »⁴⁶².

L'alinéa b) de l'article 4 paragraphe 2 mentionne un engagement substantiel. Une obligation est imposée aux pays industrialisés de fournir des informations détaillées sur leurs politiques et mesures visant à rendre facile l'adaptation voulue aux changements climatiques, de même que sur les projections qui en résultent « en vue de ramener individuellement ou conjointement à leurs niveaux de 1990 les émissions anthropiques de dioxyde de carbone et d'autres gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal ». Cet engagement a été considéré comme un objectif de stabilisation des émissions des gaz à effet de serre. Il reste toutefois marqué par l'absence d'objectif chiffré. Les pays développés sont invités à faire en sorte que leurs émissions de gaz à effet de serre correspondent en 2000 au niveau des émissions de 1990.

3- La modification indispensable des politiques des subventions

La pratique des subventions dans le domaine de la réduction des émissions des gaz à effet de serre suscite des oppositions. Définie comme une contribution ou un avantage financier conféré par un gouvernement à des industries nationales, la subvention peut prendre la forme de transferts directs ou de garanties de prêts,

⁴⁶² En disposant de manière vague sur les engagements des Etats, la Convention a, à travers l'expression « mesures voulues », entendu contenter tous les pays industrialisés sans toutefois mettre l'accent sur les obligations à observer. Cette tendance à vouloir satisfaire tout le monde a été une des faiblesses de la Convention.

d'incitations fiscales telles que les crédits d'impôt, la fourniture de biens et de services autres que des infrastructures générales ou de paiements directs à un mécanisme de financement. Ces options peuvent être utilisées par les pays de l'annexe I de la Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques pour introduire des incitations pour les entreprises nationales et réaliser des réductions d'émissions. Il est, par exemple, possible d'établir un régime de subventions visant à promouvoir l'utilisation de l'énergie renouvelable ou à réduire la consommation d'énergie fossile.

Pour certains experts comme Lucas ASSUNÇÃO, l'introduction des incitations sous forme de subventions en faveur des entreprises nationales peut pousser des gouvernements à encourager le développement industriel et à réaliser dans le même temps des réductions d'émissions présentes ou futures de gaz à effet de serre⁴⁶³. Cependant, si le secteur qui bénéficie de telles subventions est ouvert au commerce international, il est probable que ces subventions soient contestées au regard des règles de l'OMC. L'article 5 de l'OMC relatif aux subventions et aux mesures compensatoires pourrait être invoqué contre l'utilisation de ce genre de subventions qui seraient considérées comme des subventions discriminatoires et d'incitations fiscales causant des effets défavorables pour les intérêts d'autres membres. A l'OMC, les subventions sont qualifiées d'illégales si elles sont :

- accordées spécifiquement à une entreprise ou à une industrie particulière dans un pays ;
- liées aux exportations d'un produit subventionné ;
- subordonnées à l'utilisation d'intrants locaux plutôt qu'importés ;
- jugées causer des effets défavorables aux concurrents étrangers.

Il est généralement admis que la plupart des régimes de subventions visant la réduction des émissions de gaz à effet de serre soient considérés comme "spécifiques" au regard des règles de l'OMC sur les subventions et relèveraient de

⁴⁶³ Lucas ASSUNÇÃO, *La Convention sur les changements climatiques et les régimes commerciaux in commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles*, op.cit.p.136

la première condition indiquée ci-dessus. S'il ne paraît pas aisé de dégager le contenu de l'expression « effets défavorables », il n'est pas exclu qu'un pays abritant des producteurs concurrents intente une action devant l'Organe de règlement des différends de l'OMC si celui-ci estime que la subvention réduit sa part de marché ou instaure une discrimination contre ses exportations. Ainsi, des régimes de subventions destinés à réduire les émissions de gaz à effet de serre produites par des unités industrielles peuvent contrecarrer les règles de l'OMC. Dans ce cas, les conflits potentiels avec les règles du commerce international deviennent des conflits réels et constituent en l'espèce une barrière à la politique de lutte contre les changements climatiques. Le risque de conflit est proportionnel à l'importance stratégique du secteur concerné pour les réductions d'émissions imposées aux pays développés de l'annexe I de la Convention-Cadre sur les changements climatiques et du niveau des échanges commerciaux dans ledit secteur.

Néanmoins, l'OMC admet une exception à ses règles relatives aux subventions et aux mesures compensatoires lorsque la subvention est introduite d'une manière ponctuelle pour compenser des accroissements des coûts de production d'entreprises s'adaptant à de nouvelles réglementations environnementales. Aux termes de l'article 8.2 (c) de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires, l'aide visant à promouvoir l'adaptation d'installations existantes à des nouvelles prescriptions environnementales ne donne pas lieu à une action, à condition que cette aide : soit une mesure ponctuelle, non récurrente; soit limitée à 20% du coût de l'adaptation, ne couvre pas le coût du remplacement et de l'exploitation de l'investissement ayant bénéficié de l'aide ; elle est directement liée et proportionnée à des objectifs environnementaux et ne couvre pas une économie qui pourrait en résulter ; et soit offerte à toutes les entreprises qui peuvent adopter la nouvelle technologie.

L'exception invoquée ci-dessus s'applique, selon Lucas ASSUNÇÃO, dans le cas d'une subvention destinée à encourager des secteurs industriels à adopter de

nouvelles installations de chaleur et d'électricité combinées qui ont un potentiel considérable de réduction d'émissions. Une telle subvention visant à accroître la cogénération industrielle serait dans le même temps compatible avec les règles de l'OMC, d'un bon rapport coût-efficacité et réduirait les émissions de CO₂ de l'industrie⁴⁶⁴. Or, il existe déjà de nombreuses politiques et technologies de réduction des émissions présentant un bon rapport coût-efficacité. Le GIEC cite en particulier l'introduction sur le marché de voitures hybrides et d'éoliennes performantes, la démonstration du procédé de stockage souterrain du dioxyde de carbone et l'évolution de la technologie des piles à combustibles. Ces politiques se mettent en place grâce aux stratégies dites "sans regrets", c'est-à-dire les stratégies qui se justifient économiquement et écologiquement, que le monde se dirige ou non vers une modification rapide du climat. Il peut s'agir d'éliminer les imperfections du marché en arrêtant par exemple, de subventionner l'utilisation de combustibles fossiles, de créer des avantages supplémentaires en suscitant une meilleure compétitivité de l'industrie s'appuyant sur un bon rendement énergétique.

L'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires de l'OMC laisse percevoir une certaine flexibilité relativement à sa règle sur la spécificité. Est ainsi considérée comme non « spécifique », une subvention qui ne donne pas lieu à une action. Celle-ci doit être soumise à des critères objectifs et juridiquement applicables qui régissent le droit de bénéficier de la subvention et de son montant. Les critères doivent préciser les conditions auxquelles le droit de bénéficier de la subvention est automatique pour toute entreprise répondant aux dits critères. En principe, les conditions ci-dessus doivent être neutres, c'est-à-dire qu'elles ne doivent pas offrir des avantages à certaines entreprises par rapport à d'autres. Elles doivent, en outre, être de caractère économique et d'application horizontale.

La formulation des mesures contraignantes portant sur la lutte contre le réchauffement planétaire que les Etats Parties à la Convention-Cadre sur les

⁴⁶⁴ Sous ce rapport, la mise en œuvre de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques révèle une dimension fondamentalement économique.

changements climatiques doivent adopter pour atteindre des résultats probants a été l'élément fertilisant des négociations sur le Protocole à ladite Convention. Ces négociations ont montré la complexité des rapports résultant du régime relatif aux changements climatiques et de son interface avec le système commercial multilatéral (§ 2).

§ 2 : Les règles conflictuelles découlant du Protocole de Kyoto à la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques

Les engagements prévus par la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques créent, malgré leur caractère épars, des tensions avec les règles de l'OMC. Les mesures contraignantes édictées par le Protocole de Kyoto amplifient les dissensions. L'absence d'indications précises et chiffrées sur les engagements des Etats dans la lutte contre les changements climatiques constituant une grande faiblesse de la Convention-Cadre sur les changements climatiques, les Etats ont décidé d'engager, à partir de 1995, un processus d'adoption des mesures concrètes. Ce processus, parfois contrarié, par les divers enjeux économiques a permis de dégager un consensus à l'occasion de la troisième Conférence des Parties qui a eu lieu du 1^{er} au 10 décembre 1997 à Kyoto. Cette Conférence des Parties conviendra de l'adoption du Protocole de Kyoto à la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques en se fondant sur l'article 17 de la Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques.

Ouvert à la signature le 16 mars 1998, le Protocole de Kyoto est entré en vigueur⁴⁶⁵ le 16 février 2005 après sa ratification par au moins 55 Etats Parties parmi lesquels les pays développés dont les émissions totales de dioxyde de

⁴⁶⁵ Le Protocole de Kyoto est entré en vigueur le 16 février 2005 après sa ratification par le parlement russe le 18 novembre 2004.

carbone⁴⁶⁶ représentent au moins 55% de la quantité globale de dioxyde de carbone émise en 1990⁴⁶⁷.

Le Protocole de Kyoto fixe des objectifs chiffrés de réduction des émissions à la charge des pays visés à l'Annexe I de la Convention-Cadre sur les changements climatiques, en l'occurrence les pays développés. En s'engageant à arrêter et à inverser la tendance à la hausse des émissions de gaz à effet de serre qui a débuté depuis des années, le Protocole consolide le régime du climat (A), impose des engagements contraignants au mode de fonctionnement du système économique et commercial néo-libéral (B), prévoit des mécanismes de marchés liés aux transactions commerciales (C).

A/ La consolidation du régime du climat

Dans le but de lutter efficacement contre les changements climatiques, le Protocole de Kyoto s'affranchit de la démarche des simples déclarations d'intention en choisissant d'établir des objectifs précis et chiffrés. Les premiers efforts de réduction des gaz à effet de serre apparus après l'adoption de la Convention-cadre sur les changements climatiques en 1992 se limitaient à stabiliser les émissions de gaz à effet de serre en 2000 à leur niveau de 1990. Mais la Convention-Cadre était dépourvue d'un véritable mécanisme de réduction. Le Protocole de Kyoto se charge d'aller plus loin en se fondant sur des objectifs chiffrés et en obligeant les pays développés à réduire leurs émissions de gaz à effet de serre.

Le Protocole de Kyoto renforce le régime de lutte contre le réchauffement planétaire dans la mesure où il stratifie et singularise les obligations de réduction des gaz à effet de serre à la charge des pays développés. Du stade d'objectif général

⁴⁶⁶ Le total des émissions de dioxyde de carbone des Parties à l'annexe I en 1990 est évalué à environ 14 millions de Giga dont les principaux émetteurs sont les Etats-Unis (36%), la Russie (17,4 %), le Japon (8,5%), l'Allemagne (7,4%), l'Italie (3,1%) et la France (2,7%). Les pays africains totalisent moins de 7% des émissions globales dont 4% des émissions de CO₂.

⁴⁶⁷ Article 25 du Protocole de Kyoto.

fixé par la Convention-Cadre sur les changements climatiques, le Protocole de Kyoto trace un cadre normatif précis⁴⁶⁸ dans lequel les Etats lient leur volonté pour l'avenir. Il s'impose comme un instrument juridique international de grande portée.

Le Protocole de Kyoto offre de nouvelles stratégies de lutte contre les changements climatiques en remettant en exergue les programmes d'action et les engagements découlant de la Convention-Cadre. Il élargit parallèlement la portée des engagements prévus en améliorant la dimension opérationnelle et institutionnelle.

De ce qui précède, il suit que le Protocole de Kyoto se comporte selon Laurence BOISSON DE CHAZOURNES comme une « seconde Convention-Cadre »⁴⁶⁹. En effet, au regard de la complexité des enjeux économiques et de l'absence d'ambition par rapport à la réalisation effective de l'objectif ultime⁴⁷⁰ de la Convention-Cadre sur les changements climatiques, l'adoption du Protocole de Kyoto se présente comme une consolidation des fondements du régime du climat établi depuis 1992. Ainsi, le Protocole identifie les gaz à effet de serre dont les émissions doivent être réduites, indique les stratégies de réduction des émissions et les objectifs de réduction. L'Annexe A du Protocole établit la liste des six gaz à effet de serre visés : le Dioxyde de carbone (CO₂), le Méthane (CH₄), l'Oxyde nitreux (N₂O), les Hydrofluorocarbones (HFC), les Hydrocarbures perfluorés (PFC), l'Hexafluorure de soufre (SF₆)⁴⁷¹. L'engagement pour la réduction de l'utilisation

⁴⁶⁸ En droit international, il est constant que la restriction du domaine d'application d'un accord international emporte généralement la précision des dispositions pertinentes y afférentes.

⁴⁶⁹ Laurence BOISSON DE CHAZOURNES, « **La gestion de l'intérêt commun à l'épreuve des enjeux économiques – le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques** », Annuaire français de droit international, CNRS Editions, Paris, 1997, p.703.

⁴⁷⁰ Alors que la Convention-Cadre sur les changements climatiques ne parle que de stabilisation des concentrations des gaz à effet de serre sans précision de délai encore moins de quantités, le Protocole de Kyoto établit une stratégie pour y parvenir.

⁴⁷¹ Les pays de l'Union européenne et le Japon étaient uniquement favorables aux trois premiers gaz : le dioxyde de carbone (CO₂), le méthane (CH₄) et l'oxyde nitreux (N₂O). Le fait d'inclure les autres gaz (gaz synthétiques de remplacement des chlorofluorocarbones qui durent longtemps dans l'atmosphère et détruisent l'ozone) marque une étape décisive dans la politique de protection de l'environnement et offre une plus grande certitude quant au traitement de ces gaz supplémentaires.

de ces gaz constitue un signal fort pour la modification du modèle productiviste économique triomphant.

B/ La fixation notable des engagements contraignants

Le Protocole de Kyoto fixe les obligations substantielles en ses articles 2 et 3. Ces dispositions indiquent d'abord une réduction quantifiée des émissions de gaz à effet de serre en se fondant sur une approche inspirée du principe de responsabilités communes mais différenciées, et ensuite les politiques et les mesures subséquentes. Le Protocole de Kyoto a voulu s'inscrire dans la dynamique du Mandat de Berlin⁴⁷² qui est le résultat de la première Conférence des Parties à la Convention-Cadre sur les changements climatiques qui s'est tenue du 28 mars au 7 avril 1995 à Berlin. Le Mandat de Berlin a, en substance, proposé que les pays industrialisés mettent en place des politiques et mesures de manière à inclure des objectifs de réduction et de limitation quantitatifs définis selon un échéancier précis. Les pays en développement, quant à eux, sont soustraits à tout nouvel engagement. Ils doivent néanmoins se soumettre aux obligations générales prévues par la Convention-Cadre⁴⁷³.

1- Une fixation hiérarchisée des objectifs de réduction des gaz à effet de serre

Le Protocole de Kyoto fixe en son article 3 l'objectif à atteindre qui est de réduire de façon globale les émissions de gaz à effet de serre d'au moins 5% par

⁴⁷² La Conférence de Berlin a recommandé aux pays développés de s'engager de manière à lutter contre l'effet global des gaz à effet de serre. La Conférence a établi un mandat relatif aux lignes de conduite et aux objectifs précis pour la négociation d'un protocole ou de tout autre instrument juridique contraignant qui définirait les engagements précis des pays développés.

⁴⁷³ Cf. Angela MERKEL, **Berlin : résultats et attentes in le droit international de l'environnement, l'air et les climats, n°4**, Agence universitaire de la francophonie, Université Nancy 2, Université de Limoges, 1998, p. 11.

rapport au niveau de 1990 d'ici 2008 à 2012⁴⁷⁴. Les engagements contraignants concernent respectivement les pays industrialisés cités à l'annexe I de la Convention-cadre sur les changements climatiques et les pays en transition vers une économie de marché. Le paragraphe I de l'article 3 du Protocole dispose que « les Parties visées à l'annexe I font en sorte, individuellement ou collectivement, que leurs émissions anthropiques exprimées en équivalent-dioxyde de carbone, des gaz à effet de serre indiqués à l'annexe A ne dépassent pas les quantités qui leur sont attribuées, calculées en fonction de leurs engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction des gaz inscrits à l'annexe B et conformément aux dispositions du présent article, en vue de réduire le total de leurs émissions de ces gaz d'au moins 5% par rapport au niveau de 1990 au cours de la période d'engagement allant de 2008 à 2012 ».

Cet engagement est le résultat de plusieurs négociations entre les différents pays qui ont agi en fonction de leur niveau de développement. La stratégie du traitement différencié a permis de résoudre certaines divergences. Ainsi, l'annexe I consacré aux pays développés ne fixe pas les mêmes objectifs de réduction. L'Union européenne s'est engagée à réduire ses émissions de 8%, les Etats-Unis de 7%, le Canada et le Japon de 6%. En revanche, l'Australie pourra augmenter ses émissions de 8%, tandis que la Russie n'est astreinte à aucun engagement de réduction. La réduction globale de 5% indiquée ci-dessus paraît, il est vrai, uniforme, mais elle se réalise en fonction de la situation de chaque Etat en 1990. Ainsi, les efforts que certains auraient pu fournir avant cette date ne sont pas comptabilisés.

Quant aux pays en transition vers une économie de marché, le paragraphe 5 de l'article 3 précise que « Les Parties visées à l'annexe I qui sont en transition vers

⁴⁷⁴ La réalisation de cet objectif doit avoir lieu au cours d'une période de cinq années. Cette proposition des États-Unis l'a emporté sur une autre proposition qui préconisait une seule année. Le calcul de la moyenne des émissions au cours d'une période de plusieurs années vise certes à donner plus de souplesse aux entreprises pour mettre en place un processus industriel moins polluant, mais elle révèle aussi les luttes d'influence entre le productivisme économique dominé par les gains et l'urgence de la protection de l'environnement.

une économie de marché et dont l'année ou la période de référence a été fixée conformément à la décision 9/CP.2, adoptée par la Conférence des Parties en sa deuxième session, remplissent leurs engagements au titre du présent article en se fondant sur l'année ou la période de référence. Toute autre Partie visée à l'annexe I qui est en transition vers une économie de marché et qui n'a pas encore établi sa communication initiale en application de l'article 12 de la Convention peut aussi notifier à la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole son intention de retenir une année ou une période de référence historique autre que 1990 pour remplir ses engagements ... ». Les pays en transition vers une économie de marché ne sont pas logés à la même enseigne dans le respect de leurs engagements. Si certains honorent leurs obligations comme le feraient les pays développés, c'est-à-dire en se fondant sur l'année 1990 comme date de référence, ceux qui n'ont pas produit de communications nationales relatives à leurs inventaires de stock de carbone peuvent demander à la Conférence des Parties de retenir une période historique autre que 1990 afin de remplir les engagements prescrits⁴⁷⁵.

La première période d'engagement s'étendant de 2008 à 2012⁴⁷⁶, les pays concernés ont la possibilité de mettre progressivement en place les mécanismes permettant de respecter leurs obligations de manière effective dès l'année 2008.

Les pays en développement ne sont astreints à aucune obligation de réduction.

⁴⁷⁵ Cette ouverture dans l'exécution des engagements prévus est une reprise de l'article 4, § 6 de la Convention-cadre sur les changements climatiques qui déclare que « La Conférence des Parties accorde aux Parties figurant à l'annexe I qui sont en transition vers une économie de marché, pour leur permettre de mieux faire face aux changements climatiques ; une certaine latitude dans l'exécution de leurs engagements au titre du paragraphe 2, notamment en ce qui concerne le niveau historique, qui sera choisi comme référence, des émissions anthropiques de gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal ».

⁴⁷⁶ La période de dix ans accordée avant l'application obligatoire des dispositions relatives à la réduction des émissions a pour but de donner plus de temps aux entreprises pour améliorer leur rendement énergétique ou pour adopter des techniques moins productrices de gaz carbonique.

Cette hiérarchisation dans la détermination des obligations des parties au Protocole résulte de la stratégie du traitement spécial différencié qui est une pratique courante dans les relations internationales et dans les accords internationaux. Mais si cette approche peut être reçue comme un succès diplomatique, elle n'a pas encore induit un changement qualitatif dans les relations politiques, économiques et commerciales entre les pays développés et les pays en développement.

Il ne suffit pas seulement de prescrire les engagements contraignants pour réduire les émissions de gaz à effet de serre, encore faut-il prévoir la base de calcul pour attribuer aux pays concernés les quantités d'émissions à réduire. Le Protocole apporte une réponse à cette préoccupation. Il énonce, en son article 3 § 7, que la quantité attribuée aux Parties visées à l'annexe I est égale au pourcentage, multiplié par cinq, des gaz à effet de serre indiqués à l'annexe A du Protocole en 1990, ou au cours de l'année ou de la période de référence fixée pour les pays en transition vers une économie de marché⁴⁷⁷. Cependant, le Protocole dit qu'il est possible de choisir l'année 1995 comme année de référence aux fins du calcul visé au paragraphe 7 pour les trois gaz spécifiques⁴⁷⁸ que sont les hydrofluorocarbones (HFC), les hydrocarbures perfluorés (PFQ) et l'hexafluorure de soufre SF₆, (article 3 § 8).

La réduction des émissions des gaz à effet de serre ne peut se réaliser sans une modification ou encore une révision des politiques des pays de l'annexe I dans les secteurs et les catégories de sources concernés conformément à l'Annexe A du

⁴⁷⁷ Cf. § 5 de l'article 3 du Protocole.

⁴⁷⁸ Ces trois gaz sont des substituts des CFC, réglementés par le Protocole de Montréal relatif aux substances qui appauvrissent la couche d'ozone.

Protocole : l'énergie⁴⁷⁹, les procédés industriels⁴⁸⁰, l'utilisation de solvants et d'autres produits, l'agriculture⁴⁸¹, les déchets⁴⁸² et la foresterie⁴⁸³.

Ces secteurs représentent des secteurs nevralgiques des activités industrielles et économiques des pays. Ils exigent d'aller au-delà des volontés purement diplomatiques pour traduire en actes concrets les différents engagements.

2- Une application des politiques et mesures soumise aux volontés nationales

Au cours des négociations sur le Protocole de Kyoto, il est apparu des oppositions entre l'Union européenne et les Etats-Unis tenant aux moyens utilisables pour atteindre les objectifs énoncés. Les pays de l'Union européenne insistaient sur la nécessité pour chaque acteur de privilégier les mesures nationales en vue de réduire ses émissions. Les Etats-Unis étaient plutôt favorables au commerce des droits d'émission. La position européenne a prévalu puisque le texte du Protocole parle des « politiques et des mesures ». L'article 2 du Protocole indique une liste non exhaustive de politiques et des mesures nationales à appliquer ou à élaborer de manière à satisfaire aux obligations de réduction globale et à la promotion du développement durable. Il s'agit d'accroître l'efficacité énergétique, de protéger et de renforcer les puits et les réserves de gaz à effet de serre grâce à des

⁴⁷⁹ Le secteur de l'énergie concerne l'utilisation des combustibles tels le pétrole ou le gaz naturel dans les industries manufacturières et la construction, les transports et autres secteurs et les émissions fugitives.

⁴⁸⁰ Le secteur des procédés industriels concerne les produits minéraux, l'industrie chimique, la production de métal, la production d'hydrocarbures halogénés et d'hexafluorure de soufre et autres.

⁴⁸¹ Le secteur de l'agriculture concerne la fermentation entérique, la gestion du fumier, la riziculture, les sols agricoles, le brûlage dirigé de la savane, l'incinération sur place de déchets agricoles et autres.

⁴⁸² Le secteur des déchets porte sur la mise en décharge des déchets solides, le traitement des eaux usées, l'incinération des déchets et autres.

⁴⁸³ Le secteur de la foresterie ne faisait pas partie des secteurs concernés. Il a été ajouté à la 6^{ème} conférence des Parties. Il concerne notamment l'amélioration des pratiques, la conservation et le remplacement des bois, l'aménagement et la conservation des forêts, l'optimisation de l'usage des terres, la culture des essences utiles de bois, le programme d'amélioration du marché du bois, le reboisement sélectif par essence, l'incitation aux industries de transformation.

méthodes durables de gestion forestière, boisement et reboisement⁴⁸⁴, de promouvoir les formes d'agriculture durable, les sources d'énergie renouvelables, de réduire et supprimer les imperfections du marché tendant à favoriser des secteurs émettant des gaz à effet de serre, plus particulièrement les incitations fiscales, exonérations d'impôt et de droit et des subventions, de limiter et de réduire les émissions en provenance des transports, de réduire les émissions de méthane dans les secteurs des déchets, des transports et de l'énergie.

L'agriculture (en particulier le domaine de la riziculture) ne figure pas sur la liste des secteurs où des efforts sont à consentir pour la réduction du méthane. L'absence du secteur agricole a été une revendication des pays en développement dans la mesure où leur économie en dépend à titre principal.

Ces politiques et mesures doivent être appliquées, selon l'article 2 al. 3 du Protocole, de manière à réduire au minimum les effets néfastes des changements climatiques, les répercussions sur le commerce international et les conséquences sociales, environnementales et économiques néfastes pour les pays en développement⁴⁸⁵. L'accent est d'abord mis sur les dispositions nationales dans la stratégie de réduction des émissions⁴⁸⁶. Tel est le principe. Le recours aux mécanismes de flexibilité par l'acquisition d'unités de réduction d'émission de gaz à effet de serre en constitue l'exception.

⁴⁸⁴ La plantation d'arbres fait partie des activités qui facilitent l'absorption du gaz carbonique, lors du calcul de la réduction des émissions. Le traitement de ces puits de carbone est une question qui a fait l'objet d'une vive controverse à Kyoto. De nombreux pays voulaient exclure ces puits. Les États-Unis ont insisté pour les inclure en vue d'encourager des activités telles que le boisement et le reboisement. Il est essentiel de tenir compte du rôle des forêts dans toute solution générale de protection de l'environnement en vue d'éviter les changements climatiques.

⁴⁸⁵ L'article 4 § 8 de la Convention-cadre sur les changements climatiques précise que les pays en développement concernés sont notamment les petits pays insulaires, les pays ayant des zones côtières de faible élévation, les pays ayant des zones arides et semi-arides, les zones de forêts et les zones sujettes au dépérissement des forêts, les pays ayant des zones sujettes à des catastrophes naturelles, les pays ayant des zones sujettes à la sécheresse et à la désertification, les pays ayant des zones de forte pollution de l'atmosphère urbaine, les pays ayant des écosystèmes, notamment des écosystèmes montagneux fragiles, les pays dont l'économie est fortement tributaire soit des revenus de la production, de la transformation et de l'exportation de combustibles fossiles et de produits apparentés à forte densité énergétique, soit de la transformation desdits combustibles et produits, les pays sans littoral.

⁴⁸⁶ Cf. article 6.1.d. du Protocole.

Même si des mesures nationales poursuivent un objectif écologique, elles ne peuvent cohabiter avec les règles de l'OMC si elles imposent des restrictions aux échanges commerciaux internationaux. L'Accord sur les obstacles techniques au commerce (OTC) exige que l'élaboration, l'adoption ou l'application des règles techniques affectant les produits importés n'aient ni pour objet ni pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international. Néanmoins, si les règlements ne sont pas plus restrictifs que nécessaires pour réaliser un objectif légitime, ils peuvent être autorisés conformément à l'Accord OTC. Dans cette perspective, l'article 2.2 de l'Accord OTC permet une certaine flexibilité pour les règlements introduits aux fins de quelques « objectifs légitimes », notamment la sécurité nationale, la prévention des pratiques de nature à induire en erreur, la protection de la santé ou de la sécurité des personnes, de la vie ou de la santé des animaux, la préservation des végétaux ou la protection de l'environnement. L'intérêt principal, dans ce cas précis, est de démontrer qu'un règlement spécifique est le moins restrictif au commerce international et qu'il est nécessaire pour lutter contre les changements climatiques.

Ces critères pourraient être établis par une norme de rendement énergétique convenue au plan international. D'ailleurs, l'article 2.2 de l'Accord OTC déclare qu'un règlement est présumé ne pas contenir des obstacles non nécessaires au commerce international s'il est établi en conformité avec les « normes internationales pertinentes ».

La mise en œuvre de politiques et mesures est susceptible de provoquer des entraves aux règles du marché. Dans ce cas, une harmonisation des politiques et mesures est nécessaire, sinon celles-ci peuvent porter atteinte au commerce international. Les relations entre les dispositions du Protocole de Kyoto et les règles de l'OMC restent marquées par des mécanismes de marché liés aux transactions commerciales (C).

C/ Des mécanismes de marchés liés aux transactions commerciales

Dans sa stratégie de lutte pour la réduction des émissions de gaz à effet de serre, le Protocole de Kyoto institue des mécanismes de marché inspirés de la sphère néo-libérale pour atteindre des objectifs environnementaux. En clair, la définition des objectifs de réduction des émissions suit le mouvement des forces du marché, en consacrant l'intervention du secteur privé comme partenaire indispensable⁴⁸⁷. Ont été mis en place : l'Echange International des droits d'émissions, le Mécanisme de Mise en Oeuvre Conjointe (MOC) et le Mécanisme pour un Développement Propre (MDP). Tous ces mécanismes font référence à des transactions commerciales d'émissions soit par échange direct, soit dans le cadre de projets. Ils font partie des points susceptibles d'engendrer des contradictions avec les règles de l'OMC.

L'Echange International des droits d'émissions ou permis d'émissions négociables se présente comme un mécanisme qui permet aux pays réduisant plus d'émissions que le quota qui leur est attribué de revendre le surplus à d'autres qui auraient dépassé leur plafond d'émission. Toutefois, seuls les pays ayant des quotas définis en matière de réduction d'émissions de gaz à effet de serre seront susceptibles d'acquérir ou bien de céder des unités de réductions. Il est accordé aux Parties qui parviendraient à des réductions supérieures à celles qui leur sont demandées de retrancher la quantité d'émissions obtenues lors des futurs engagements (articles 3 et 17). Les permis d'émissions négociables concernent les pays industrialisés.

La Mise en Oeuvre Conjointe (MOC) est un mécanisme qui permet à des pays de l'annexe I de se faire créditer des réductions d'émissions qui résulteraient des investissements réalisés dans d'autres pays industrialisés. Sur le plan pratique,

⁴⁸⁷ Laurence de BOISSON DE CHAZOURNES, *La gestion de l'intérêt commun à l'épreuve des enjeux économiques – le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques*, op.cit.p.707.

cette opération consiste pour un pays de l'annexe I à céder à toute autre Partie ayant le même statut, ou à acquérir auprès d'elle des unités de réductions des émissions anthropiques par les sources ou à renforcer les absorptions anthropiques par les puits de gaz à effet de serre dans tout secteur de l'économie (article 6). La Mise en Œuvre Conjointe concerne particulièrement les investissements à effectuer en Europe de l'Est et en Russie.

Le Mécanisme pour un Développement Propre (MDP) se présente comme une technique d'incitation des pays en développement à poursuivre l'objectif du développement durable – incluant des stratégies d'adaptation aux risques provoqués par un réchauffement planétaire – et comme un moyen permettant aux pays de l'annexe I de remplir leurs obligations⁴⁸⁸. S'apparentant à la méthode d'application conjointe, le mécanisme permet aux pays de l'annexe I (les pays industrialisés) de bénéficier de réductions d'émissions certifiées au travers de projets d'investissements menés dans les pays en développement. Ce mécanisme consiste donc à accorder des crédits d'émissions à des Etats ou bien à des entreprises privées qui investissent dans des projets de réduction d'émission ou bien qui procèdent à des transferts de technologies dans les pays en développement.

L'intervention des considérations commerciales dans la réalisation des engagements de réduction des émissions des gaz à effet de serre est loin de faire l'unanimité. Pour certains experts, les mécanismes de flexibilité ont des avantages. Ils permettent une dépollution à moindre coût. Et comme le coût de la réduction des émissions de gaz à effet de serre n'est pas constant et qu'il dépend du niveau atteint, il est normal que les plus gros pollueurs soient appelés à fournir plus d'efforts. A coût identique, leur efficacité sera forcément plus grande. L'application de ces mécanismes permettrait aussi de contrôler plus facilement la réalisation des objectifs du Protocole. Par exemple, la mise en place d'un véritable marché des droits de polluer ne peut se faire sans qu'il ne soit reconnu à ceux qui paient le droit

⁴⁸⁸ Cf. Article 12 du Protocole de Kyoto.

d'exercer librement un pouvoir de contrôle. La responsabilité de l'acheteur pouvant être engagée en cas de dépassement du plafond par le vendeur.

En fin de compte, les mécanismes de flexibilité mettent en lumière les véritables coûts de la dépollution alors que les capacités de maîtrise de l'énergie sont toujours sous-estimées. Le fait d'acheter le droit d'émissions des gaz à effet de serre soulignerait l'intérêt particulier qu'il faudrait accorder à la dépollution⁴⁸⁹.

Mais ces avantages ne parviennent pas à dissiper les réticences qui subsistent par rapport à leur application générale.

Dans le cas de l'Echange International des droits d'émissions ou permis d'émissions négociables, l'attribution des droits d'émissions négociables entre pays développés relève plus des rapports de force que d'une décision rationnelle. En pratique, selon les règles en vigueur dans le système, l'échange pourrait affecter gravement l'efficacité du Protocole. Les cas de la Russie et de l'Ukraine remettent en cause les avantages théoriques du commerce des permis d'émissions. Ces pays sont autorisés à émettre sans aucune restriction de gaz à effet de serre sur la période 2008 à 2012 qu'en 1990, c'est-à-dire qu'ils peuvent dépasser leur niveau d'émission de gaz à effet de serre de 1990. Cependant, en raison de la grande récession économique qu'ont traversé ces deux pays d'Europe de l'Est, ils produisent moins d'émissions qu'en 1990. La Russie rejette actuellement 74% du volume de dioxyde de carbone qu'elle produisait en 1990, et il faudra, certainement attendre 2010 pour que cette proportion remonte à une fourchette de 80 à 90 %⁴⁹⁰.

Les permis d'émissions négociables octroyés à ces pays leur permettront de disposer donc incontestablement, en l'absence de toute politique volontariste,

⁴⁸⁹ Marie-Hélène AUBERT, **Rapport fait au nom de la Commission des affaires étrangères sur le projet de loi autorisant l'approbation du Protocole de Kyoto à la Convention - Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques**, op.cit.p.16.

⁴⁹⁰ Chris ROLFE, **Le Protocole de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques** in **Bulletin du réseau Droit de l'environnement**, AUPELF – UREF, n°7, juillet 1999, p.6.

d'importants quotas excédentaires qu'ils pourront revendre à d'autres pays. Ainsi, en achetant des droits d'émissions excédentaires par rapport aux émissions correspondant au scénario statu quo, familièrement appelée "l'air chaud", les pays acheteurs pourront accroître leurs émissions, tandis que les pays vendeurs ne feront rien pour réduire les leurs. "L'air chaud", à lui seul, permettra au pays de l'annexe I de majorer leurs émissions collectives d'environ 2 à 4% de plus que leurs engagements.

Mais au regard des règles du libre-échange, l'allocation des droits d'émissions peut être interprétée comme une disposition discriminatoire à l'égard des autres Parties au Protocole de Kyoto. Le Protocole, en fixant des objectifs quantifiés de réduction d'émission, a instauré des droits d'usage de l'atmosphère qui s'apparentent à des droits de propriété avec l'introduction de la notion d'échange commercial des droits à émettre des gaz à effet de serre. Selon l'article 3 § 1 du Protocole de Kyoto « Les Parties visées à l'annexe I font en sorte, individuellement ou conjointement, que leurs émissions anthropiques agrégées, exprimées en équivalent-dioxyde de carbone, des gaz à effet de serre indiqué à l'annexe A ne dépassent pas les quantités qui leur sont attribuées, calculées en fonction de leurs engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction des gaz inscrits à l'annexe B... ».

Un quota d'émission de gaz à effet de serre est alloué à chaque pays industrialisé qui reçoit un permis qu'il peut négocier sur le marché s'il n'arrive pas à rester dans ce quota ou s'il veut le dépasser. Ces transactions commerciales, même si elles visent à inciter les agents pollueurs à réduire leur pollution en adoptant des technologies propres, elles ne perdent pas pour autant leurs contours mercantiles, à savoir la recherche du gain. D'ailleurs, le principe de base et de fonctionnement du système des permis négociables est une influence du libre-échange. Il a pour objectif de créer une rareté sur un bien non monétarisable, par exemple l'atmosphère, et de recourir ensuite au marché pour que les agents économiques

dévoient leur prix pour ce bien⁴⁹¹. La détermination des quotas d'émission s'effectue soit gratuitement au prorata des émissions passées, de la taille de l'entreprise ou du type d'exploitation, soit par vente aux participants potentiels au système⁴⁹².

Mais si le système de permis d'émissions négociables permet aux pays ayant épargné des unités d'émissions, c'est-à-dire des émissions permises mais non utilisées, de vendre cet excédent aux pays ayant dépassé leurs objectifs d'émissions ou ne remplissant pas leurs engagements d'acheter le respect de leurs engagements, il ne demeure pas moins vrai qu'il s'apparente à une véritable "démarche marketing". Cette opération, qui peut être qualifiée de "marchandisation" de l'atmosphère, est critiquable, voire contestable dans la mesure où l'atmosphère échappe à toute appropriation. Le détournement de l'objectif de protection du climat à des fins commerciales devient ainsi un facteur supplémentaire de tensions entre logique commerciale et impératif écologique.

L'application du MDP met en lumière des implications commerciales importantes. Ce mécanisme fait ressortir la question de la propriété éventuelle de droits d'émettre pour les pays en développement. En effet, si l'échange implique la propriété, l'absence d'attribution des droits d'émission pour les pays en développement semble expliquer l'exclusion de ces pays d'un marché présenté comme porteur pour certains pays. Le MDP peut être perçu, ici, comme une restriction imposée aux pays en développement parce que l'application de ce mécanisme limite leur accès au marché des émissions au profit des pays industrialisés qui fixeraient à la fois les quantités mises sur le marché et les règles

⁴⁹¹ Ce principe est en vigueur aux Etats-Unis depuis 1995. Cf. Alain Serges KOUADIO et Adjémien OI ADJEMIAN, **Fonds de carbone, cadre juridique et institutionnel des investissements en Côte d'Ivoire**, PNUÉ, *Collaborating center on energy and environment* et Université d'Abobo Adjamé d'Abidjan, janvier 2005, pp.4-5.

⁴⁹² La mise en place du système suit les étapes suivantes :

- la détermination de la cible de réduction des gaz à effet de serre ;
- l'identification des participants au système (pays développés de l'annexe I) ;
- l'allocation des permis aux participants de manière à atteindre l'objectif ;
- l'échange de ces permis.

d'accès à ce marché. Mais il n'empêche que le MDP demeure au niveau de l'environnement industriel un des instruments essentiels de réalisation du développement durable.

Par ailleurs, les dispositions relatives à la certification des réductions d'émissions qui doivent présenter des avantages en l'absence d'activités certifiées pourraient être perçues comme des entraves à un marché des émissions. Toute réduction d'émissions de gaz à effet de serre provenant d'activités non certifiées pourrait être prise en compte, et la compétitivité du MDP se trouverait altérée par rapport aux autres mécanismes au regard des coûts de transaction liés à la mise en place des prélèvements sur fonds provenant des activités certifiées pour couvrir les dépenses administratives. Dans ce cas, les tentatives d'intervention des pays non inscrits à l'annexe I sur les autres mécanismes de flexibilité se font de plus en plus pertinentes.

Si le succès principal du Protocole de Kyoto a été de fixer des objectifs chiffrés, il est primordial de passer au stade de l'effectivité, c'est-à-dire de pouvoir vérifier l'application réelle du Protocole en disposant des moyens de contrôle des engagements prescrits, et de la possibilité de prendre des sanctions en cas de non respect desdits engagements. En l'absence d'un pouvoir coercitif, il est à craindre des violations constantes des dispositions pertinentes du Protocole. Car, dans le domaine de la lutte contre le réchauffement global de la terre, les effets externes de la réduction des gaz à effet de serre ne profitent pas directement aux pays qui les mettent en œuvre, mais à toute l'humanité⁴⁹³.

Malheureusement, en ce qui concerne le contrôle de la réalisation effective des objectifs, le Protocole reste vague dans ses dispositions. L'article 13 § 4 déclare en substance que la Conférence des Parties (de la Convention-Cadre) agissant comme réunion des Parties au présent Protocole fait régulièrement le point de la

⁴⁹³ La lutte contre la pollution atmosphérique qui est généralement localisée dans une zone déterminée peut produire des résultats directs sur la qualité de l'environnement immédiat. Il en va différemment de la lutte contre les changements climatiques qui est une action de portée globale.

mise en œuvre dudit Protocole et prend, dans les limites de son mandat, les décisions nécessaires pour en promouvoir la mise en œuvre effective. L'absence de modalités pratiques atténue la force du principe de contrôle. La crédibilité d'un instrument juridique international dépend de son effectivité qui, elle-même dépend de la précision des termes employés, des modalités pratiques de la mise en œuvre de la politique défendue.

Les efforts de lutte contre le réchauffement global de la terre prévus par le Protocole sont à encourager en dépit des incompatibilités avec les règles du commerce international avec la sphère néo-libérale. Le Protocole de Kyoto a besoin, toutefois, d'être amélioré étant donné qu'il ne prévoit pas de dispositif définitif de lutte contre le réchauffement climatique. Pour l'instant, le Protocole de Kyoto ne porte que sur la première décennie du 21^{ème} siècle, précisément en 2012. Après cette période, il faudra envisager de longues et difficiles négociations qui seront certainement influencées par les intérêts économiques et commerciaux des Etats ; ainsi que cela a été constaté dans le domaine des ressources de la diversité biologique (section II).

Section II : Conflits avec les règles relatives à la conservation de la diversité biologique

Tout comme les règles relatives aux changements climatiques, les règles concernant la diversité biologique sont le résultat d'un consensus. Ce consensus prend en compte les préoccupations des pays développés, inquiets du rythme croissant de la perte de la diversité biologique dont une grande partie se trouve dans les pays en développement. Ce résultat consensuel intègre aussi les réclamations des pays en développement, qui sont conscients de la valeur commerciale de leurs ressources biologiques, et qui exigent désormais une part importante des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques⁴⁹⁴.

⁴⁹⁴ Les initiatives de conservation ou d'utilisation des ressources de la diversité biologique ne peuvent ignorer les intérêts en présence. Les négociations relatives à la Convention sur la diversité biologique devraient intégrer les implications sociales et économiques de la diversité biologique.

Les règles relatives à la conservation de la diversité biologique prévues par ladite Convention apparaissent comme la tentative la plus sérieuse de la part de la Communauté internationale de faire face à l'appauvrissement des trésors biologiques de la terre (§1). Cependant, certaines dispositions y afférentes divergent avec les règles du commerce international, notamment en ce qui concerne l'appropriation privée du vivant admise par l'Accord ADPIC. Le Protocole de Carthagène adopté à la suite de la Convention sur la diversité biologique en ajoute aux oppositions (§ 2).

§ 1 : Les règles conflictuelles découlant de la Convention sur la diversité biologique

La Convention sur la diversité biologique a été adoptée 22 mai 1992 à Nairobi⁴⁹⁵. Elle a fait l'objet d'intenses négociations⁴⁹⁶. Le principal objectif de la Convention sur la diversité biologique est la conservation de la diversité biologique, l'utilisation durable de ses éléments et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques, notamment grâce à un accès satisfaisant aux ressources génétiques et à un transfert approprié des techniques

⁴⁹⁵ La version finale du texte relatif à la Convention sur la diversité biologique a été adoptée le 22 mai 1992 à Nairobi au Kenya. Elle a été ouverte à la signature à l'occasion de la Conférence de Rio. Cette Convention est entrée en vigueur le 29 décembre 1993.

⁴⁹⁶ Les Etats Unis, dans une déclaration générale relative à l'adoption de la Convention sur la diversité biologique, ont exprimé leurs récriminations sur le déroulement des négociations : « 3. Nous trouvons tout à fait regrettable que - que ce soit en raison de l'empressement que nous avons mis à achever notre travail ou d'un désaccord de fond - un certain nombre de questions qui préoccupent profondément les Etats Unis n'ont pas été prises en compte de manière adéquate au cours de cette négociation. En conséquence, nous semble-t-il, le texte est sérieusement imparfait dans un certain nombre d'aspects importants (...). De plus, nous sommes déçus du développement des questions relatives aux (...) relations juridiques entre cette Convention et d'autres accords internationaux (...). Sur le plan de la procédure, nous estimons que l'approche hâtive et décousue de la préparation en vue de cette convention a privé les délégations de la possibilité d'examiner le texte dans son ensemble avant son adoption. En outre, ceci n'a pas abouti à un texte qui a réfléchi de manière adéquate au processus international d'élaboration des traités dans le domaine de l'environnement ». Cf. *United Nations Conservation on Biological Diversity*, UNEP, doc n°92-8314 (1992)

pertinentes. La Convention proclame, en ses articles 3 et 15⁴⁹⁷, la souveraineté des Etats sur leurs ressources biologiques. Elle écarte par là, la thèse d'héritage commun de l'humanité⁴⁹⁸ qui prévalait avant l'adoption de ladite Convention.

Néanmoins, la mise en œuvre de certaines dispositions de la Convention sur la diversité biologique, notamment les articles 3 et 15 qui traitent du droit souverain des Etats sur leurs ressources biologiques est contrecarrée par les dispositions de l'article 27 de l'Accord ADPIC relatives à la reconnaissance des droits de propriété intellectuelle sur les ressources de la diversité biologique⁴⁹⁹ tandis que la Convention sur la diversité biologique reconnaît les droits, les connaissances et les pratiques des communautés locales sur ces ressources. L'on assiste alors à la cristallisation des dissensions sur la question du brevet sur le vivant (A) et à la pression de la logique mercantile sur la politique de conservation des ressources de la diversité biologique (B).

⁴⁹⁷ L'article 3 énonce que « les Etats ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur propre politique de l'environnement et le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres Etats ou dans les régions ne relevant d'aucune juridiction nationale ». Cet article marque une évolution par rapport à l'idée de libre accès aux ressources génétiques qui avait cours avant l'adoption de cette Convention. En proclamant la souveraineté des Etats sur les ressources de la diversité biologique, la Convention impose un contrôle à l'accès à ces ressources. L'article 15 de la Convention est plus explicite « ... les Etats ont droit de souveraineté sur leurs ressources naturelles, le pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques appartient aux gouvernements et est régi par la législation nationale ».

⁴⁹⁸ Le refus par la Convention sur la diversité biologique de l'admission de la notion de patrimoine commun de l'humanité dans le domaine des ressources de la diversité biologique peut laisser penser qu'il subsiste une contradiction avec cette importante notion du droit international de l'environnement au nom de laquelle l'environnement doit être protégé et la répudiation par la Convention sur la diversité biologique de l'idée selon laquelle les ressources de la diversité biologique font partie du patrimoine commun de l'humanité. Mais en réalité, il n'en est rien. Si l'environnement, dans sa globalité, est un patrimoine commun de l'humanité, la souveraineté d'un Etat sur des éléments de cet environnement peut être reconnue sans qu'il n'y ait de contradiction. La reconnaissance de la souveraineté n'est pas forcément contradictoire avec l'affirmation du patrimoine commun de l'humanité. L'une porte sur un élément, tandis que l'autre porte sur l'ensemble. Ce sont les différentes souverainetés nationales qui donnent naissance au patrimoine commun de l'humanité.

⁴⁹⁹ Selon WWF, les mécanismes de vérification et de contrôle des abus éventuels des droits de monopole établis pourraient manquer d'efficacité dans le contrôle sur les sociétés transnationales spécialisées dans l'utilisation des ressources de la diversité biologique, en particulier les sociétés qui utilisent les droits de propriété pour soutenir les investissements dans la recherche et l'innovation, mais également pour briser la concurrence, diviser les marchés et détruire la base des innovations informelles réalisées par les communautés locales. Cf. WWF, **La Convention sur la diversité biologique et les Droits de propriété intellectuelle**, Représentation de l'Afrique de l'Ouest, Abidjan, Mars 1998, p.23.

A/ La cristallisation du conflit sur la brevetabilité du vivant

Les aspects conflictuels des relations entre les dispositions de la Convention sur la diversité biologique et les règles de l'Accord ADPIC se cristallisent autour de la question du brevet sur le vivant. Ce point de controverse mérite d'être examiné en commençant par son évolution historique, ensuite les interrogations sur les opportunités d'octroyer le brevet sur le vivant et enfin les méfiances suscitées par cette attribution.

1- L'évolution de l'acceptation du brevet sur le vivant

Les premières revendications de brevets se rapportant au vivant ont porté sur les procédés mettant en œuvre des activités de micro-organismes telles que les levures ou les bactéries⁵⁰⁰. Elles remontent, selon Arnaud APOTEKER, à des découvertes de Louis PASTEUR sur l'activité microbienne. En 1873, celui-ci avait déposé des demandes de brevets aux Etats-Unis⁵⁰¹, lesquelles demandes ont été satisfaites. Mais l'objet de ces brevets ne concernait pas la matière vivante elle-même.

Les problèmes ont commencé à se poser dès les premières demandes de brevets sur le vivant que l'on situe au début des années 1970⁵⁰². Cependant, c'est

⁵⁰⁰ Il s'agit par exemple de nouveaux procédés de fermentation permettant d'aboutir à des substances d'intérêt économique.

⁵⁰¹ Arnaud APOTEKER, **Du poisson dans les fraises, notre alimentation manipulée**, éd. La Découverte, Paris, 1999, p.96-97

⁵⁰² En 1972, la Cour Suprême des Etats Unis a reconnu le brevet demandé par le microbiologiste Ananda CHAKRABARTY sur la couche bactérienne génétiquement modifiée. Dès lors, des brevets ont été accordés sur des animaux génétiquement modifiés à l'exemple de la souris baptisée "onco" de l'Université d'Harvard aux Etats Unis. Cf. Kent NNADOZIE, **L'émergence des droits de propriété intellectuelle dans le domaine de l'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable des avantages** in **Commerce**,

dans les années 1980 que la question de la brevetabilité de la matière vivante a commencé à se poser après le célèbre Arrêt de la Cour Suprême des Etats-Unis dans l'affaire « Chakrabarty » en 1972. Le brevet accordé, dans le cas d'espèce, portait sur des bactéries ayant acquis, par génie génétique, la capacité de dégrader et d'éliminer des hydrocarbures.

Le développement du génie génétique dans les années 1980 a accéléré le processus d'acceptation des brevets. Le règne animal est touché. Un brevet sur une variété d'huîtres tétraploïdes est accordé en 1987 aux Etats-Unis. En 1988, un autre brevet est délivré sur une lignée de souris transgéniques⁵⁰³ destinées à l'expérience médicale pour le traitement du cancer. Depuis, l'évolution a été remarquable dans l'application de brevets sur le vivant. Les semences des plantes alimentaires sont désormais brevetables de même que les lignées cellulaires, par extension au cas des micro-organismes⁵⁰⁴.

En adoptant, à travers l'article 27, la possibilité de breveter le vivant, l'Accord ADPIC épouse la rhétorique néo-libérale alors que la Convention sur la diversité biologique préconise la souveraineté des Etats sur leurs ressources génétiques. L'Accord ADPIC impose la brevetabilité des micro-organismes tandis qu'il rend optionnelle celle des plantes et des animaux. Ce qui implique que tous les

propriété intellectuelle et développement durable vus d'Afrique, ICTSD, Enda Tiers Monde et Solagral, Dakar, juillet 2002, pp 57-67.

⁵⁰³ Cette souris, baptisée « oncomouse », a été génétiquement modifiée pour servir de modèle dans l'étude de la maladie du cancer. Cf. Kent NNADOZIE, **l'émergence des droits de propriété intellectuelle dans le domaine de l'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable des avantages in Commerce, propriété intellectuelle et développement durable vus d'Afrique**, ibid.

⁵⁰⁴ Selon Arnaud APOTEKER, des brevets ont été attribués aux lignées cellulaires d'indiens Guaymi du Panama et de groupes indigènes de Papouasie-Nouvelle-Guinée et des îles Salomon. L'intérêt manifesté pour les lignées cellulaires des indiens Guaymi s'expliquait par leur capacité inhabituelle de résistance à la leucémie. Une lignée cellulaire infectée avec un virus de la leucémie fut développée aux Etats-Unis, en 1990, avec le sang d'un indien Guaymi. Une demande de brevet fut par la suite remplie par le Département américain du commerce la même année sans en avoir informé le gouvernement de Panama encore moins les représentants des indiens Guaymi. Choqués d'apprendre que des demandes de brevets pouvaient être accordés sur des lignées cellulaires originaires de leur communauté, les représentants des indiens Guaymi exigèrent du Bureau américain des brevets le rejet de la demande de brevet du Département américain du Commerce ainsi que la restitution des lignées cellulaires. A cet effet, le Chef des indiens Guaymi déclara : « Je n'avais pas imaginé que des gens breveteraient des plantes et des animaux. Transformer des cellules vivantes [...] en propriété privée brevetée [...] s'oppose à toutes les traditions et lois Guaymi, viole l'intégrité de la vie elle-même et notre sens le plus profond de la moralité ». Cf. **Du poisson dans les fraises, notre alimentation manipulée**, op. cit. p. 98-99.

Etats ont l'obligation de fournir des titres de propriété intellectuelle sur les variétés végétales, soit par des brevets, soit par un système original efficace adapté à un domaine et à un contexte particulier appelé système *sui generis* pour protéger les obtentions végétales au niveau national.

Mais les Etats sont loin d'avoir les mêmes conceptions sur cette question. Leurs intérêts divergent en fonction de leur niveau de développement. Pour un Etat dont les capacités novatrices sont limitées et qui utilise de ce fait les innovations importées, une protection renforcée par le brevet peut, sans doute, décourager dans cet Etat, les pratiques telles que l'imitation et l'adaptation érigées parfois en activités économiques. En d'autres termes, l'absence de brevets pourrait permettre à certaines industries naissantes d'étudier et de copier des produits, de développer des capacités locales de production. Selon le professeur Lester THUROW de la *Sloan School of Management* de l'Institut de Technologie du Massachusetts, l'histoire économique montre que « copier est la seule façon de combler un retard »⁵⁰⁵. Même si le système de copiage ou de reproduction est dans le fond contestable en ce sens qu'il porte atteinte à la notion d'inventivité ou de créativité, il a paradoxalement permis à certains pays comme le Japon de développer des capacités techniques et technologiques.

Si pour les pays développés, l'application des brevets est le moyen permettant à leurs entreprises de renforcer leurs positions sur un marché fortement concurrentiel, les pays en développement sont quant à eux très hostiles à l'application du système de brevet dans le domaine des ressources génétiques parce que leur développement ou même leur existence en dépend étroitement.

Les opposants aux droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques estiment que le système de brevet doit être reconnu comme un monopole privé créé par les Etats développés afin de privilégier volontairement les sociétés

⁵⁰⁵ Geoff TANSEY, **Commerce, propriété intellectuelle, alimentation et diversité biologique**, Comité Quater pour la paix et le service, Londres, 1999, p.5

transnationales au détriment des petites sociétés. Ils soutiennent que les brevets sur les ressources génétiques contrôlent et dissuadent l'innovation et confèrent un pouvoir sur le développement technologique aux sociétés transnationales disposant de puissants moyens juridiques et financiers. Pour les opposants aux brevets sur le vivant, les pays qualifiés aujourd'hui de pays développés étaient des pays en développement au 19^{ème} siècle qui se sont développés plus rapidement lorsque leur droit de puiser dans les connaissances humaines n'était pas limité par un monopole artificiel. Ces opposants affirment que « Traditionnellement, les pays qui n'ont pas joué de rôle de chef de file dans le développement des nouvelles technologies ont soit insisté sur le droit de leurs citoyens à un libre accès aux inventions sans brevets, soit accordé un traitement national préférentiel afin de ne pas entraver leur accès à la technologie étrangère. Lorsque ces mêmes pays établissent leur propre base technologique, ils font souvent volte-face et imposent aux pays les moins développés les restrictions qui auraient entravés leurs progrès personnels »⁵⁰⁶.

Pour les partisans du brevet sur le vivant, cette forme de protection est à la fois un droit et une nécessité sociale puisque les particuliers ont le droit de protéger leurs idées contre toute exploitation par d'autres personnes n'ayant en rien contribué à leur développement. Ils estiment que le brevet sur le vivant défend l'inventeur individuel contre les pratiques commerciales prédatrices qui usurperaient leurs contributions. Selon eux, les entreprises investissent des ressources humaines et financières considérables pour mettre au point des nouvelles inventions, il serait dommage que celles-ci ne tirent pas des avantages de ces investissements exerçant un monopole sur les inventions. Ces entreprises pourraient même tomber en faillite si les inventions étaient accessibles à tous sans que des droits ne soient payés⁵⁰⁷.

De plus, la controverse autour du brevet sur le vivant est fondée sur un constat selon lequel une grande partie des connaissances nécessaires pour le

⁵⁰⁶ **Un brevet pour la vie, la propriété intellectuelle et ses effets sur le commerce, la biodiversité et le monde rural**, Centre de recherche pour le développement international, Ottawa, 1994, p.62.

⁵⁰⁷ **Un brevet pour la vie, la propriété intellectuelle et ses effets sur le commerce, la biodiversité et le monde rural**, op.cit, p.63.

développement des pays en développement et plus singulièrement pour les pays les moins avancés, est tombée dans le domaine public et n'est pas couverte par les droits de propriété intellectuelle. Mais bien plus encore, les partisans des brevets sur le vivant considèrent que les ressources génétiques font partie du domaine public qui juridiquement est imprescriptible, intransmissible et incessible. Or, l'expansion de l'application du brevet aux ressources génétiques remet en cause ce mode de gestion dont avaient bénéficié les industries des pays développés.

Selon Ismaïl SERAGELDIN, l'équilibre évoqué plus haut entre les détenteurs des ressources génétiques et les utilisateurs de ces ressources a été rompu unilatéralement avec le développement des brevets qui constituent une forme d'appropriation du vivant par les acteurs privés, alors que les ressources génétiques des pays en développement restent de facto toujours disponibles dans le domaine public⁵⁰⁸. Mais les débats enflammés sur la brevetabilité du vivant portent précisément sur l'article 27 de l'Accord.

2- Les interrogations sur l'opportunité d'accorder le brevet sur le vivant

L'alinéa 3.b de l'article 27 de l'Accord ADPIC admet le brevet sur toutes les formes de vie. Cet alinéa dit que : « Les membres pourront aussi exclure de la brevetabilité les végétaux et les animaux autres que les micro-organismes, et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux autres que les procédés non biologiques et micro biologiques. Toutefois, les membres prévoient la protection des variétés végétales par des brevets, par un système *sui generis* efficace, ou par une combinaison de ces deux moyens. Les dispositions du présent alinéa seront réexaminées quatre ans après la date d'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC ».

⁵⁰⁸ <http://www.envirodev.org/reperes/conventions.adpic.htm>

Cette disposition admet la possibilité pour les Etats membres de l'OMC d'accorder des brevets sur les végétaux et les animaux. Ils doivent prévoir la protection des variétés végétales par des brevets, par un système *sui generis*⁵⁰⁹ efficace, ou par une combinaison des deux moyens. Autrement dit, si un Etat peut exclure la brevetabilité d'une plante « non transformée », il doit cependant protéger les droits de propriété intellectuelle de l'inventeur d'une variété végétale, c'est-à-dire une plante dans laquelle il a été introduit un gène étranger. Cette obligation qui s'impose à tous les membres de l'OMC varie en fonction de leur degré de développement⁵¹⁰.

Le brevet est octroyé sur toute invention de produit ou de procédé lorsque trois conditions sont réunies : l'invention doit être nouvelle ; l'invention doit être une innovation ; l'invention doit être susceptible d'application industrielle⁵¹¹. Ces critères paraissent assez rigides pour les Etats peu développés. Par exemple, les communautés locales ne peuvent remplir ces conditions qui sont plutôt favorables aux pays industrialisés.

Les exigences ci-dessus indiquées sont assez proches de celles prévues par la Convention de l'Union pour la Protection des Obtentions Végétales (UPOV). Adoptée en 1961, la Convention UPOV⁵¹² a été modifiée en 1978 et 1991. L'UPOV 1978 autorisait les agriculteurs à conserver des semences pour leur propre utilisation. Celle de 1991 n'oblige pas les pays membres de protéger le droit des

⁵⁰⁹ Le système *sui generis* est un système de protection autonome, propre à un Etat, par distinction aux régimes internationaux de protection intellectuelle. En d'autres termes, il concerne des droits spécialement adaptés à des « inventions » qui n'entrent pas dans les schémas classiques de protection des droits de propriété intellectuelle que sont les brevets ou les droits d'auteur. Ce système vise donc à protéger efficacement la propriété intellectuelle sur les variétés végétales. Mais il se pose la question de savoir si les pays désireux d'adopter le système *sui generis* auront la liberté d'établir leurs propres règles. On pourrait en douter.

⁵¹⁰ La plupart des pays en développement devraient pouvoir intégrer cette obligation dans le droit national en 2005.

⁵¹¹ Cf. Article 27, al 2 de l'Accord ADPIC.

⁵¹² La Convention UPOV est l'œuvre des pays européens qui entendaient harmoniser les régimes nationaux de protection des obtentions végétales existant dans certains pays depuis 1920 afin de mettre en place un instrument de protection différent de celui du brevet, appliqué aux Etats-Unis depuis 1930 par le *Plant Patent Act*.

agriculteurs à utiliser librement les fruits de leur récolte pour l'ensemencement d'un champ au cycle de culture suivant ; si bien que le droit de réutiliser les semences n'est appliqué que dans les pays ayant prévu une disposition à cet effet. La sélection des plantes est alors dirigée par les entreprises semencières, dotées de moyens financiers importants. Si ce système est compréhensible dans les pays développés, il l'est moins dans les pays en développement à cause du faible niveau de développement agricole. Certains pays en développement considèrent que l'UPOV peut être difficilement admise comme un système *sui generis* dans la mesure où cette convention apparaît dans ses grandes lignes comme une copie du système des brevets. Par exemple, dans le cadre de l'instauration des certificats d'obtentions végétales, la version UPOV de 1978 a établi trois critères pour qu'une variété végétale soit protégée :

- la variété doit être distincte ;
- la variété doit être homogène ;
- la variété doit être stable.

Dans la version de l'UPOV 1991, un quatrième critère a été ajouté : la variété doit être nouvelle. Si dans l'UPOV de 1978, le "privilège de l'agriculteur" était obligatoire, l'UPOV de 1991 opte pour le caractère facultatif du "privilège de l'agriculteur" qui doit être exercé dans la sauvegarde des intérêts légitimes de l'obteneur. Le titulaire de la variété bénéficie d'un droit d'exploitation exclusif qui ne peut souffrir d'exception que lorsque la variété est utilisée à des fins de recherche ou encore lorsque le "privilège de l'agriculteur" est appliqué, c'est-à-dire la possibilité reconnue à l'agriculteur d'utiliser une partie de sa récolte pour ensemercer à nouveau ses propres champs.

Le système UPOV apparaît dans l'ensemble plus adapté aux exigences de l'agriculture industrielle en restreignant la liberté des agriculteurs d'échanger des semences de manière informelle. Sous ce rapport, de nombreux pays en développement sont réticents à l'égard de l'UPOV à cause des situations particulières des communautés rurales dont les méthodes de production agricole

reposent sur les savoirs traditionnels. Ils insistent particulièrement sur une application juste et raisonnable de l'article 8 (j) de la Convention sur la diversité biologique qui énonce que les Etats Parties doivent respecter, préserver et maintenir les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent les modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et encourager le partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques. En outre, la Convention sur la diversité biologique reconnaît aux Etats leurs droits de souveraineté sur leurs ressources naturelles ainsi que le pouvoir de contrôler l'accès aux ressources (article 15, al.1).

Ces dispositions conventionnelles ne sont pas compatibles avec la possibilité reconnue par l'article 27 (3) b de l'Accord ADPIC d'accorder le brevet sur le vivant. En tant que titre qui confère à l'auteur d'une invention un droit exclusif d'exploitation pour un temps limité, généralement 20 ans, le brevet permet à son détenteur d'empêcher toute utilisation de l'invention sans son consentement. Cette mesure d'appropriation du vivant exclut les communautés locales dont le savoir, les connaissances ont permis de conserver les ressources intéressées. La course au dépôt de brevets sur les gènes, les cellules, les séquences d'ADN⁵¹³ et les autres formes naturelles de vie fait s'estomper la distinction fondamentale entre d'une part, découverte et information scientifique de base qui doivent être librement échangées,

⁵¹³ L'ADN c'est l'acide désoxyribonucléique. L'ADN contrôle l'activité des cellules et sert de support à l'information génétique chez tous les êtres vivants. Selon Larbi BOUGUERRA de la Fondation Charles Léopold MAYER pour le progrès de l'Homme, les gènes font partie de l'héritage commun de l'humanité et qu'il ne faut pas confondre avec la découverte de la fonctionnalité du gène de la découverte de l'ADN. En d'autres termes, si la découverte de la fonctionnalité spécifique liée à un gène peut faire l'objet d'une appropriation privée, il n'en va pas de même de la découverte de l'ADN qui existe déjà. Les scientifiques qui ont déchiffré l'ADN en ont fait un patrimoine commun de l'humanité. Et étant donné que les travaux scientifiques s'inspirent ou s'appuient sur les résultats des découvertes passées, la recherche devrait être, pour Larbi BOUGUERRA, la propriété de l'humanité, et par conséquent, toutes les retombées devraient revenir à l'humanité même s'il faut envisager des formes de récompense pour les innovations. Cf. Robert Ali BRAC DE LA PERRIERE et Arnaud TROLLE, **Le piège transgénique, vers un nouveau dialogue entre la recherche et le monde agricole**, éd. Charles Léopold MAYER, Genève, 1999, p.60.

et d'autre part, entre produits ou procédés réellement inventés qui méritent d'être protégés par brevet⁵¹⁴.

L'octroi des brevets sur des gènes pose aussi des problèmes d'ordre technique. Il est, en effet, possible qu'il se présente des cas où plusieurs personnes physiques ou morales détiennent des droits de propriété sur différentes parties du même gène et que l'accord de chacune de ces personnes soit nécessaire pour travailler sur ces gènes. Certains fragments peuvent s'hybrider à des espèces ayant une structure commune à certains gènes fondamentaux. Les titulaires des droits peuvent dans ces cas, disposer d'un pouvoir de contrôle sur l'utilisation de ces transgènes dans la recherche. Un certain nombre de matériels et de procédés biologiques, c'est-à-dire les séquences isolées d'ADN qui codent certaines protéines, les protéines isolées ou purifiées, les séquences, les cellules végétales y compris les lignées parentales, les hybrides, les procédés pour la modification génétique des végétaux et les procédés pour obtenir des hybrides sont concernés par le système de brevet.

L'un des aspects techniques du brevet sur le vivant porte sur la capacité intrinsèque du vivant à se multiplier. Par essence, le vivant, du plus simple au plus évolué, se multiplie. La fonction de reproduction de l'espèce est essentielle. Appliquer un brevet sur le vivant est difficilement acceptable puisque de par son pouvoir de reproduction, le matériel vivant breveté s'autocopie, donc "s'autopirate". Vouloir donc limiter la multiplication du vivant, contrairement à l'objectif du brevet, c'est freiner sa diffusion⁵¹⁵.

⁵¹⁴ Il faut distinguer les brevets ayant trait aux produits et les brevets sur les procédés. Les brevets des produits confèrent au titulaire, le droit d'empêcher des tiers agissant sans son consentement de fabriquer, utiliser, offrir à la vente, vendre ou importer à ces fins ce produit. Dans les cas de brevets de procédés, le détenteur du brevet peut empêcher l'utilisation du procédé et la commercialisation du produit obtenu directement par ce procédé. Ainsi, si un procédé d'obtention d'un végétal est breveté après une modification génétique, les droits exclusifs s'appliqueront également aux végétaux obtenus par ce procédé. Mais dans ce cas, il incombe au producteur de prouver qu'il n'a pas utilisé le procédé breveté.

⁵¹⁵ Cf. Anne CHETAILLE, **Droits de propriété intellectuelle, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale** in **Commerce, Propriété intellectuelle et Développement durable vus de l'Afrique**, Solagral, ICTSD et Enda Tiers Monde, 2002, p.26.

Cette précision ne suffit pas à évacuer les inquiétudes ou les remises en cause sur l'opportunité d'octroyer le brevet sur toutes les formes de vie. Les remises en cause du brevet sur le vivant proviennent aussi des considérations d'ordre éthique et religieux.

3- Les méfiances suscitées par des considérations éthiques et religieuses

Si les raisons qui militent en faveur de l'application des droits de propriété sur les organismes vivants obéissent, comme indiqué précédemment, à la logique libre-échangiste, des questions d'ordre éthiques et religieuses ne manquent pas de se poser : l'appropriation privée du vivant est-elle admissible ? L'Homme peut-il être propriétaire d'un ou de plusieurs éléments de la nature dont il fait lui-même partie ?

Il faut d'emblée affirmer que les organismes vivants ne peuvent être réduits au statut de marchandises parce qu'ils ne constituent pas uniquement une succession de gènes dans des chromosomes. Ils peuvent se reproduire, se croiser avec d'autres organismes vivants dont les descendants posséderont le gène qui a justifié le brevet sur l'organisme originel. Dans ce cas, a-t-on le droit de prétendre posséder les descendants ? L'admettre, ce serait méconnaître la nature unique des gènes qui ne consistent pas seulement une combinaison d'acide nucléique, mais contiennent l'information dont est fait un organisme et à partir de laquelle ces gènes fonctionnent et se multiplient. L'ADN porte une part de l'histoire de l'organisme, notamment son évolution, ses caractères à transmettre et ses ressemblances. Il constitue un des livres de la vie que les scientifiques tentent de lire. Il n'est pas l'œuvre des chercheurs du gène génétique. Qu'un gène ne soit qu'une page du livre génétique, ne transforme pas celui qui l'a arraché et photocopié en inventeur. Partant de ce constat, l'application du brevet sur le vivant est moralement contestable.

Sur le plan religieux, des questions se posent aussi. Le rabbin David SAPPERSTEIN du Centre de Réforme Judaïque, déclarait à l'occasion d'une conférence de presse aux Etats-Unis en mai 1995 à propos de la brevetabilité du vivant que : « Nous élevons nos voix contre la dégradation la plus fondamentale, la transformation de toute la nature, peut-être de l'humanité elle-même, en une matière première que l'on peut posséder sur le marché, la brevetabilité des formes de vie soulève ce problème directement et de façon inquiétante »⁵¹⁶ . Ce propos du rabbin traduit les appréhensions d'ordre moral que suscite l'appropriation des organismes vivants par le biais du brevet. Pour des groupes religieux, l'appropriation par le brevet, c'est la marchandisation de la vie et de la nature. Ce qui soustrait la part du divin dans la vie, réduit les organismes vivants y compris l'Homme qui n'est pas au plan chimique fondamentalement différent du reste de la création⁵¹⁷, à des pures constructions matérielles.

S'il n'est pas aisé de minimiser le rôle significatif que la délivrance des brevets est appelée à jouer dans l'expansion du génie génétique en particulier, il ne faut pas non plus tolérer la confusion entre l'invention qui est brevetable et la découverte qui ne devrait pas l'être. Car, il existe des limites invisibles qui ne doivent pas être franchies si l'on veut préserver l'équilibre précaire de la nature. Malheureusement aujourd'hui, force est de constater que la logique mercantile contrôle et motive la majeure partie des activités humaines, si bien que la politique de conservation des ressources de la diversité biologique en est profondément marquée (B).

⁵¹⁶ Cf. Arnaud APOTEKER, **Du poisson dans les fraises, notre alimentation manipulée**, op.cit, p.108-109.

⁵¹⁷ Le terme « création » est employé dans une perspective judéo-chrétienne qui veut que la nature toute entière soit l'œuvre d'un Etre suprême qui est lui-même incréé, appelé aussi le Créateur. La théorie de la création s'oppose à la théorie de l'évolution qui soutient que la vie est le résultat d'une lente évolution qui s'est déroulée durant des millions d'années, après une grande explosion dénommée en anglais *big bang*.

B/ La pression de la logique mercantile sur la politique de conservation des ressources de la diversité biologique

Les considérations économiques et commerciales sont présentes dans la politique de conservation et de gestion de la diversité biologique. La Convention sur la diversité biologique reconnaît, dans son préambule, que la valeur intrinsèque de la diversité biologique est aussi économique. Elle fixe les conditions dans lesquelles les ressources génétiques peuvent profiter aussi bien aux pays détenteurs qu'aux pays utilisateurs en encourageant la conclusion d'accords de bioprospection. Mais les intérêts mercantiles font planer de sérieuses menaces sur les ressources génétiques.

1- La dérive mercantiliste des accords de bioprospection

La contractualisation de la prospection des ressources génétiques ou encore bioprospection admise par la Convention sur la diversité biologique⁵¹⁸ a concrétisé l'intérêt commercial des ressources génétiques. L'acceptation des accords de bioprospection implique l'application du principe d'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation⁵¹⁹. Le marché économique que représente le génie génétique impose que les opérateurs économiques ou les instituts de recherche accèdent, dans un cadre contractuel, au matériel génétique ayant une valeur réelle ou potentielle. Cette démarche n'est pas sans conséquences sur la politique de conservation des ressources génétiques. Elle

⁵¹⁸ La Convention sur la diversité biologique indique, en son article 15, al. 4, que « l'accès, lorsqu'il est accordé, est régi par des conditions convenues d'un commun accord et est soumis aux dispositions du présent article ».

⁵¹⁹ La Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique réunie en avril 2002 à la Haye (Pays Bas) a adopté dans sa Décision VI/24 les lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation. De caractère non contraignant, les Lignes directrices de Bonn constituent une référence pour les gouvernements et les personnes privées pour l'élaboration et la négociation des contrats. Pour plus de détails confère Titre II.

se réalise grâce à la bioprospection qui est l'étape préparatoire et minutieuse au cours de laquelle une analyse détaillée est entreprise par rapport au matériel génétique⁵²⁰. La recherche s'effectue dans le milieu naturel et s'étend même sur le milieu humain quand il s'agit, notamment de réaliser des enquêtes sur les propriétés des ressources.

Certaines estimations indiquent que la valeur totale de l'utilisation des produits découlant de l'exploitation des ressources génétiques est de 500 à 800 millions de dollars US par an au niveau mondial⁵²¹. Les analystes économiques considèrent que d'ici vingt à trente ans le génie génétique interviendra dans la fabrication des médicaments mis sur le marché pour environ 50%. Déjà en 1997, les produits pharmaceutiques tirés des ressources génétiques représentaient 120 milliards de dollars US, soit 40% des ventes mondiales des produits pharmaceutiques. Dans le domaine agricole, certaines estimations indiquent que les revenus des produits issus de la biotechnologie pourraient atteindre 25 milliards de dollars US en 2010⁵²². Devant l'importance des intérêts commerciaux, il s'est créé un commerce des ressources génétiques. L'élaboration des accords de bioprospection intervenant dans un contexte sans cesse influencé par la sphère néolibérale pose la question de l'influence desdits accords dans la politique de conservation des ressources génétiques.

Les accords de bioprospection se présentent comme les contrats ou conventions qui établissent les normes devant régir la cession de ressources génétiques à des fins de recherche et de commercialisation en échange d'avantages

⁵²⁰ Le matériel génétique peut être d'origine végétale, animale, microbienne ou autre. Il contient les unités fonctionnelles de l'hérédité.

⁵²¹ Sarah LAIRD, Kerry Ten KATE, *Natural products and the pharmaceutical industry, The commercial use of Biodiversity : Access to Genetic Resources and Benefit-Sharing*, Earthscan European Commission, London, 1999, pp. 34-77.

⁵²² *Mosanto Compagny : Licensing 21st Century Technology*, Harvard Business School, n°9, October 1996, p.597-638

accordés à la partie reconnue comme fournisseur⁵²³. Et les études de cas menées sur certains contrats de bioprospection dans le monde révèlent un déséquilibre inquiétant qui existe entre la valeur des avantages commerciaux et les dommages causés à l'environnement.

Les analyses faites sur certains accords de bioprospection révèlent la prééminence des avantages économiques et commerciaux sur les objectifs de conservation des ressources génétiques. Dans un article intitulé « Les accords de bioprospection favorisent-ils la conservation des ressources génétiques ? »⁵²⁴, Jean-Frédéric MORIN dévoile, à partir des études de certains accords de bioprospection entre pays fournisseurs et pays utilisateurs des ressources génétiques, des déséquilibres entre les avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques dans ses accords et les dommages causés à l'environnement. Autrement dit, l'esprit du profit l'emporte sur le principe de conservation. Or, le partage des avantages peut contribuer à la conservation des ressources génétiques parce que les détenteurs des ressources génétiques pourraient utiliser les fonds reçus des bénéficiaires des ressources génétiques pour assurer la conservation des ressources. Ces détenteurs des ressources génétiques pourraient bénéficier du transfert de technologies devant servir à la conservation des ressources génétiques. Cette attente n'est pas malheureusement confirmée par la réalité du terrain ainsi que nous pouvons le voir dans la présentation synthétique de quelques accords de bioprospection faite par Jean-Frédéric MORIN⁵²⁵ dans le tableau ci-dessous.

⁵²³ Darrell et Graham Dutfield, **Le marché mondial de la propriété intellectuelle : Droits des communautés traditionnelles et indigènes**, Ottawa, Centre de recherches pour le développement international (CRDI), Fonds Mondial pour la Nature, 1997, p. 74

⁵²⁴ Jean-Frédéric MORIN, **Les accords de bioprospection favorisent-ils la conservation des ressources génétiques ?** Revue de droit de l'Université de Sherbrooke, vol 34, n°1, novembre 2003.

⁵²⁵ Par souci de clarté, il convient de préciser qu'une liste de dix contrats ne saurait suffire à fonder un argument irréfutable. Cette liste n'est pas non plus un échantillon parfaitement représentatif de l'ensemble des contrats de bioprospection qui ont actuellement cours dans le monde. Mais cette liste a l'avantage de montrer que les objectifs commerciaux prévalent à bien d'égard sur les objectifs de conservation des ressources génétiques et qu'il n'est pas évident que les accords de bioprospection servent véritablement les intérêts des détenteurs des ressources génétiques. Cf. Jean-Frédéric MORIN, **Les accords de bioprospection favorisent-ils la conservation des ressources génétiques ?** in **Revue de droit de l'Université de Sherbrooke**, vol 34, n°1, novembre 2003, p.6-7

Présentation synthétique de quelques accords de bioprospection

	Fournisseurs	Utilisateurs	Principaux avantages partagés avec les fournisseurs	Principaux avantages non monétaires partagés avec les fournisseurs
1	Instituto Nacional de Biodiversidad (Costa Rica)	Merck et Co	<ul style="list-style-type: none"> • 1 000 000 dollars US 	<ul style="list-style-type: none"> • Matériel de laboratoire ; • Formations ; • Partage d'informations.
2	University of South Pacific (Fidji)	Strathclyde Institute of Drug Research	<ul style="list-style-type: none"> • 60% des revenus nets tirés de la commercialisation ; • De 2000 à 2.500 GBP pour les prélèvements ultérieurs. 	<ul style="list-style-type: none"> • Recherche en commun
3	République des Philippines	<i>University of Utah et Marine Science Institute</i>	<ul style="list-style-type: none"> • 10 000 PHP pour les échantillons ; • 5% sur les revenus tirés de la commercialisation 	<ul style="list-style-type: none"> • Transferts de technologies ; • Partage d'information ; • Activités de sensibilisation à la conservation.
4	<i>Yellowstone Park</i> (Etats-Unis)	<i>Diversa corporation</i>	<ul style="list-style-type: none"> • 100 000 dollars US ; • Redevances sur la commercialisation d'un droit ou d'un produit dérivé ; 	<ul style="list-style-type: none"> • Equipement ; • Formations ; • Transferts d'information ; • Recherche en commun
5	<i>National Botanical Institute</i> (Afrique du Sud)	<i>Ball Horticultural Company</i>	<ul style="list-style-type: none"> • 125 000 dollars US ; • 28 000 dollars US annuels pour la recherche ; • Redevances sur la 	<ul style="list-style-type: none"> • Transfert ; d'informations • Formation. •

			commercialisation.	
6	<i>Instituto nacional de Biodiversidad</i> (Costa Rica)	<i>Cornell University</i> et <i>Bristol-Myers Squibb</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Redevances sur la commercialisation 	<ul style="list-style-type: none"> • Transferts d'informations; • Formation.
7	Aguarana et Huambisa (Pérou)	Washington University	<ul style="list-style-type: none"> • Somme annuelle qui augmente selon les succès dans la recherche et le développement ; • Redevances. 	<ul style="list-style-type: none"> • Transferts d'information
8	Conservation international et <i>Bedrijf Geneesmiddelen Voorzienin</i> (Surinam)	<i>Vergina Polytechnic Institute and State University, Missouri Botanical Garden et Bristol Myers Squibb</i>	<ul style="list-style-type: none"> • 60 000 dollars US; • Redevances sur la commercialisation. 	<ul style="list-style-type: none"> • Recherche de produits forestiers pouvant être récoltés par les communautés locales ; • Transferts d'information ; • Formations ; • Amélioration des équipements et des infrastructures.
9	<i>Catholic University of Chile, National University of Patagonia, Institute of Biological Resources et University of Mexico</i>	<i>University of Arizona, Louisiana State University, Perdue University, American Cyanamid Company</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Pourcentage sur la commercialisation 	<ul style="list-style-type: none"> • Formations; • Transferts d'informations; • Equipements; • Activités de sensibilisation à la conservation.
10	Plus de 16 institutions dont la <i>Walter Redd Army Institute</i> , le <i>Smithsonian Institute</i> , l'Université de Yaoundé, <i>Shaman pharmaceutical, Bristol Myers squibb</i> (Cameroun et Nigeria)		<ul style="list-style-type: none"> • Somme confidentielle pour les échantillons • Redevances sur la commercialisation 	<ul style="list-style-type: none"> • Recherches contre les maladies locales • Formations • Transferts d'information • Equipement

Une lecture attentive de ce tableau nous permet de faire plusieurs observations. Certains accords prévoient des paiements avant le début de la recherche ou paiements initiaux. D'autres par contre, ne prévoient que le versement d'une part des gains réalisés sur la commercialisation des produits issus des ressources transférées. D'autres encore associent les paiements initiaux, les paiements correspondants aux différentes étapes de recherche et développement ou le partage des profits découlant du commerce des produits.

Dans l'accord n°1, l'*Instituto Nacional de Biodiversidad* (Inbio) agissant en qualité d'organisme national mandaté par le gouvernement costaricain comme fournisseur de ressources génétiques a reçu de la société transnationale Merck spécialisée dans les produits pharmaceutiques, une somme d'un million de dollars US avant que celle-ci n'ait effectué les recherches sur le matériel génétique et que la valeur commerciale du matériel n'ait été estimée. Les paiements initiaux ont pour avantage de créer les conditions de bonnes relations commerciales fondées sur la reconnaissance des efforts de conservation des ressources génétiques par les communautés rurales. Ils témoignent d'un esprit d'équité entre détenteurs et bénéficiaires des ressources génétiques.

L'accord n° 7 établi entre les communautés *Aguarana* et *Huambisa* du Pérou et l'Université de Washington montre qu'il n'y a pas de paiements initiaux. Le versement d'une part des profits réalisés se fait conformément aux résultats des transactions commerciales des produits issus de l'exploitation des ressources génétiques. Autrement dit, les possibilités de parvenir à un partage des avantages pécuniaires sont infimes parce qu'il n'est pas évident de développer un nouveau produit. Dans ce cas, la conservation des ressources génétiques ne pouvant pas être assurée, des fortes pressions continueront de s'exercer sur la diversité biologique. L'accord n° 2 entre *University of South Pacific* et *Stratclyde Institute of Drug* ne prévoit pas non plus de paiements initiaux. Il en est de même de l'accord n°6 conclu entre *Instituto nacional de Biodiversidad* (Costa Rica) et *Cornell University* et *Bristol-Myers Squibb* et de l'accord n°9 entre *Catholic University of Chile*, *National*

University of Patagonia, Institute of Biological Resources et University of Mexico et University of Arizona, Louisiana State University, Perdue University, American Cyanamid Company.

Les autres accords associent les différents modes de partage des avantages monétaires. En plus de paiements initiaux, il est prévu des versements correspondants aux différentes étapes de recherche et développement, des pourcentages ou redevances sur la commercialisation. Dans l'accord entre *Yellowstone Park* et *Diversa Corporation*, un versement initial de 100 000 dollars US est effectué. *Diversa Corporation* devra par la suite verser des redevances à *Yellowstone Park* sur la commercialisation d'un droit ou d'un produit dérivé.

Dans l'ensemble, les accords de bioprospection présentent des avantages pécuniaires qui ne sont qu'une part minime des budgets de recherche et développement mis en place par les utilisateurs des ressources génétiques. Ces accords de bioprospection sont caractérisés par une grande inégalité quant au partage des avantages monétaires. Ils ne permettent pas de les comparer avec les dommages causés⁵²⁶ à la diversité biologique du fait des activités de bioprospection. Les avantages monétaires accordés aux fournisseurs des ressources génétiques servent très souvent à répondre à leurs besoins existentiels immédiats. Dans certains cas, les activités de bioprospection se transforment en activités de piraterie des ressources génétiques.

2- Le caractère inique de la piraterie des ressources génétiques

La piraterie des ressources génétiques ou encore biopiraterie peut être appréhendée comme l'appropriation à titre privé de ressources génétiques ou des

⁵²⁶ Les dommages causés à la diversité biologique sont difficilement quantifiables. Certaines espèces disparues ne pourront jamais être restituées. N'empêche que les intérêts sociaux et environnementaux doivent être pris en compte dans le partage des avantages.

savoirs traditionnels sans l'autorisation du pays d'origine de la communauté autochtone ayant développé le savoir ou ayant entretenu la ressource depuis des générations ; ou encore l'utilisation commerciale des ressources génétiques ou des savoirs traditionnels sans aucun mécanisme de partage des bénéfices découlant de leur utilisation avec les dépositaires de ces ressources. On parle alors de vol ou de spoliation des communautés autochtones ayant entretenu la ressource depuis des générations ou ayant développé le savoir traditionnel. Les exemples ci-dessus attestent du caractère inique de la biopiraterie.

En Amérique latine, l'exemple d'une plante dénommée quinoa est saisissant. Cette plante, à haute teneur en protéines⁵²⁷ originaire de Bolivie et du Pérou, est l'une des principales sources alimentaires des populations indiennes qui l'ont conservée, entretenue, cultivée pendant des générations. La qualité nutritionnelle du quinoa a attiré l'attention des chercheurs des Etats-Unis. En 1994, deux chercheurs⁵²⁸ de l'Université du Colorado ont sollicité et obtenu le monopole exclusif des plantes mâles stériles de la variété traditionnelle de quinoa *Apelawa*. Pourtant, les chercheurs ont reconnu qu'ils n'ont pas créé la stérilité mâle, mais qu'ils ont été les premiers à identifier et à utiliser un système fiable de stérilité mâle cytoplasmique dans la quinoa pour la production d'hybrides. Or, il s'avère que le brevet à eux accordé dépasse les limites de la variété hybride pour s'étendre à tout hybride de quinoa dérivé du cytoplasme mâle stérile d'*Apelawa*, c'est-à-dire aux trente six variétés traditionnelles⁵²⁹. Cette extension n'est pas neutre puisque le développement d'hybrides de quinoa vise à accroître le rendement de la culture de quinoa afin qu'elle soit adaptée à la culture à grande échelle aux Etats-Unis.

⁵²⁷ Le quinoa est environ deux fois plus riche en protéines que le maïs et le riz

⁵²⁸ Les deux chercheurs se sont vus attribués aux Etats-Unis le brevet n°5304718 qui leur donne le monopole exclusif des plantes mâles stériles de la variété traditionnelle.

⁵²⁹ Arnaud APOTEKER, **Du poisson dans les fraises, notre alimentation manipulée**, op. cit, p.104-105.

En Afrique, plusieurs ressources génétiques ont subi un pillage systématique ainsi que l'indique le tableau ci-dessous. Tableau indicatif de quelques brevets délivrés à partir de certaines ressources génétiques africaines piratées⁵³⁰.

Espèces	Nom du détenteur	Origine	Utilisation
<i>Dioscorea duametorum</i> Igname jaune N° de brevet US 5 019 580	Sharma pharmaceuti- cals M. Iwu	Afrique de l'Ouest	Traitement du diabète en Afrique de l'Ouest.
<i>Thaumatococcus daniellii</i> N° de brevet US 4 011 206 US 5 464 770	Tate et Lyle (Royaume Uni) Xoma Corp (Etats-Unis)	Afrique de l'Ouest	Les chercheurs de l'Université d'Ife au Nigeria ont été les premiers à identifier son potentiel en tant qu'édulcorant. Depuis lors, le gène a été cloné et utilisé comme édulcorant dans la confiserie.
<i>Pygeum Prunus africana</i> N° de brevet US 3 856 946 FR 2 605 886	Debat Lab (France)	Forêts montagneuses d'Afrique Centrale	Cette plante médicinale est utilisée pour le traitement de la prostate. Elle a connu une surexploitation dans de nombreuses zones. La vente de cette plante a été estimée à 150 millions de dollars US par an.
<i>Pentadiplandra Brazzeana</i> Brazzéine N° de brevet US 5 527 555 US 5 326 580 US 5 346 998 US 5 741 537	Université de Wisconsin (Etats-Unis)	Gabon	Cette plante sert traditionnellement d'édulcorant. Le brevet s'applique au composé protéique édulcorant, au gène de la brazzéine et aux organismes transgéniques exprimant le gène.
<i>Harpagophytum procumbens</i> N° de brevet US 5 888 514 W() 9 744 051	Weisman Bernard (Etats-Unis) Finzelberg S Nachfolger GmbH (Allemagne)	Afrique du Sud, Botswana et Namibie,	Cette plante sert à traiter différentes formes d'asthme bronchique, de colite ulcéreuse, de rhumatisme, d'inflammation des os et des articulations.
Hypoxis et Spiloxene N° de brevet US4 652 636	Roecar Holdings NV (Pays Bas)	Afrique Australe	Cette plante est traditionnellement utilisée pour traiter les tumeurs et les infections. Le brevet s'applique au composé servant à traiter tout cancer, à l'exception de la leucémie lymphocitique
<i>Saeletium tortuosum</i> Famille des desembryanthemacées N° de brevet WC) 9 746 234	Farmac Nederland BV (Pays - Bas)	Afrique Australe	Cette plante est traditionnellement utilisée par les populations comme substance enivrante et comme sédatif. Le brevet confère un monopole sur l'utilisation de la mesembrine et des composés connexes dans le traitement des troubles mentaux.

⁵³⁰ Source : GRAIN, **La piraterie des ressources biologiques ou biopiraterie en Afrique**, op.cit p. 21-23

<i>Harungana Vismia</i> N° de brevet US 5 837 255	Shaman Pharmaceuti- cals inc (Etats-Unis)	Plusieurs pays d'Afrique	Cette plante médicinale sert dans le traitement de l'hypoglycémie et du diabète
<i>Coleur forskohlii</i> <i>Forskoline</i> N° de brevet US 4 724 238 EP 0 265 810 IN 162 171 IN 147 030 IN 143 875	Hoechst (Allemagne)	Afrique, Brésil et Inde	Cette plante médicinale traditionnelle en Afrique, au Brésil et en Inde sert à l'utilisation des propriétés anti-inflammatoires et analgésiques de la Forskoline.
<i>Combretum caffrum</i> <i>Bushwillow du Cap</i> N° de brevet US 4 996 237 WO 9 405 682	Université de l'Arizona (USA)	Afrique et Inde	Plusieurs espèces de <i>Combretum</i> sont utilisées en médecine traditionnelle africaine et indienne. Le brevet porte sur le composé utilisé dans le traitement de la leucémie lymphocytaire et du cancer du colon ainsi que sur les méthodes servant à extraire et à isoler la combretastatine.
<i>Hoodia Trichocaulon</i> N° de brevet WO 9 846 243	Compagny Phytopharm (Royaume Uni)	Afrique du Sud	Les espèces sont traditionnellement utilisées pour réduire la faim et la soif.
<i>Commiphora molmol</i> <i>Myrrhe</i> N° de brevet JP 1 029 8097	Aamedo Mohamedo Ari Masoudo (Japon)	Egypte	L'utilisation traditionnelle de cette plante remonte à l'Égypte ancienne. Le brevet s'applique au traitement de la schistosomiase.
Nouvelle souche du virus VIH- 1 N° de brevet US5 019 510	Institut Pasteur (France)	Gabon	Le brevet est revendiqué pour le virus et pour sa séquence d'ADN

Le tableau ci-dessus nous témoigne de l'ampleur des préjudices subis par les communautés locales dont les savoirs ont permis de découvrir les vertus de certaines ressources. Il n'existe aucune modalité de partage des bénéfices. L'exploitation systématique des ressources génétiques pour des applications industrielles par le biais du brevet est comparée à un nouveau pillage de l'Afrique⁵³¹ ainsi que nous le soulignons à titre particulier avec la *thaumatococine* et la *brazzéine*.

⁵³¹ Franck SEURET et Robert ALI BRAC DE LA PARRIERE, **le Biopiratage de l'Afrique** in *Le Monde Diplomatique*, septembre-octobre 2001, pp.46-49.

- *La thaumatine*

La *thaumatine* est un édulcorant naturel extrait des fruits de *Thaunlatococcus daniellü* qui pousse dans les forêts d'Afrique de l'Ouest, précisément en Côte d'Ivoire, au Libéria et au Ghana. Ses fruits étaient traditionnellement utilisés depuis des siècles par plusieurs communautés locales de ces zones comme un édulcorant. Sa protéine est 2.000 fois plus sucrée que le sucre ordinaire. Celle-ci a été découverte par des chercheurs de l'Université d'Ife au Nigeria. Depuis plusieurs années, la *thaumatine* est commercialisée comme un édulcorant à faible teneur en calories et est utilisée par les industries alimentaires. La plante ne fructifiant que dans sa zone d'origine, la société sucrière britannique *Tate and Lyle* a importé les fruits en le commercialisant sous le nom de Taline.

Le marché des édulcorants à faible teneur en calories a intéressé la société *Beatrice Foods* qui a eu, grâce au génie génétique, accès au matériel génétique utile de la *thaumatine*. Cette société s'est vue délivrer aux Etats-Unis un brevet pour le procédé de clonage du gène dans la levure. Selon l'ONG GRAIN, les bénéfices de la société *Beatrice Foods* pourrait atteindre 25 millions de dollars US⁵³². Ces utilisateurs n'auront plus besoin d'importer les fruits de la *thaumatine* des zones d'origine.

Il en est de même de la *brazzéine*.

- *La brazzéine*

La *brazzéine* est une protéine cinq cent (500) fois plus sucrée que le sucre. Originnaire d'Afrique Centrale en particulier du Gabon, la *brazzéine* est une substance naturelle qui ne perd pas son goût sucré même quand elle est chauffée. Cette plante a fait l'objet de brevets aux Etats-Unis sur l'établissement de la

⁵³² GRAIN, *la piraterie des ressources biologiques ou bio-piraterie en Afrique*, éd. Ruisseaux d'Afrique, Cotonou, 2003. p.6-7.

séquence génétique codant cette protéine. Par la suite, d'autres travaux ont permis de produire la *brazzéine* au laboratoire grâce au génie génétique.

Selon des informations fournies par l'ONG GRAIN, le marché mondial des produits édulcorants a été évalué à 100 milliards de dollars US par an⁵³³.

Ces deux cas révèlent que l'exploitation des ressources génétiques est très préoccupante. Car pendant que les sociétés transnationales tirent d'importants bénéfices financiers de l'exploitation des ressources génétiques, les communautés locales sont laissées pour compte.

Les préoccupations relatives à l'exploitation des ressources génétiques ont pris des proportions considérables avec l'entrée en masse des produits issus de la biotechnologie moderne sur le marché commercial international. Les réactions controversées sur ces produits ont favorisé l'organisation des négociations ayant abouti à l'adoption du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique (§ 2).

⁵³³ GRAIN, *la piraterie des ressources biologiques ou bio-piraterie en Afrique*, op.cit, p.7.

§ 2 : Les règles conflictuelles découlant du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique

La biotechnologie moderne⁵³⁴ a connu un développement fort remarquable à partir des années 1980. L'utilisation des produits issus de la biotechnologie moderne en général, et les OGM en particulier, oppose les experts scientifiques et les décideurs politiques quant à leurs effets éventuels. Face aux risques liés à la mise au point, à la manipulation, au transport, à l'utilisation, au transfert et à la circulation des organismes vivants modifiés résultant de la biotechnologie, il a été adopté le 29 janvier 2000 à Montréal le Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique.

Bien que la biotechnologie moderne soit réputée utile pour répondre aux besoins urgents en matière d'alimentation, d'agriculture et de santé, elle est accusée de comporter des risques pour l'environnement et la santé humaine. Devant les exacerbations des frictions sur l'utilisation des OGM (A), le Protocole de Carthagène engage les Etats à prendre des mesures appropriées dans le but de prévenir ou de réduire les risques réels ou supposés. Il pose aussi le principe du contrôle de la circulation des OGM (B).

⁵³⁴ La biotechnologie moderne s'entend de toute application de techniques *in vitro* aux acides nucléiques, y compris la recombinaison de l'acide désoxyribonucléique et de l'introduction directe d'acides nucléiques dans les cellules ou organites, de la fusion cellulaire d'organismes n'appartenant pas à une même famille taxonomique qui surmontent les barrières naturelles de la physiologie de la reproduction ou de la recombinaison et qui ne sont pas des techniques utilisées pour la reproduction et la sélection de type classique. Cf. article 3, i du Protocole de Carthagène.

A/ Les exacerbations des frictions sur l'utilisation des OGM

Produits issus des manipulations génétiques, les OGM se présentent généralement comme toute entité biologique dont le matériel génétique a été modifié par le génie génétique⁵³⁵. Appelés aussi organismes transgéniques, les OGM sont des organismes animaux ou végétaux dans lesquels il a été volontairement introduit du matériel génétique provenant d'autres espèces n'appartenant pas toujours au même règne, par des voies autres que le croisement naturel, en vue de l'acquisition de nouveaux caractères. Les OGM sont inscrits depuis quelques années parmi les sujets de controverses opposant les scientifiques, les industriels, les politiques, les distributeurs de produits alimentaires, les consommateurs, les paysans et les autres acteurs de la société civile.

Pour les partisans des OGM, l'ingénierie du vivant permet de conférer aux plantes alimentaires et autres des caractères qui assurent la croissance des productions végétales. Les caractères introduits par les manipulations génétiques sont susceptibles d'avoir un impact majeur sur la production agricole. Selon eux, les OGM peuvent offrir la possibilité d'accroître la disponibilité et la variété des aliments, d'augmenter la productivité agricole totale tout en réduisant les variations saisonnières des approvisionnements. Par l'introduction des cultures résistantes aux ravageurs et tolérant la sécheresse, les OGM peuvent réduire aussi le risque de pertes de récoltes dues à la sécheresse et aux maladies. Ils permettent d'ajouter aux plantes des éléments nutritifs et des vitamines, notamment l'amélioration de la valeur nutritionnelle des protéines végétales ou la production de protéines de grandes valeurs pour lutter contre les carences alimentaires qui touchent des millions de personnes dans le monde, de pratiquer l'agriculture sur des terres marginales et d'accroître la production vivrière totale. Les OGM peuvent également

⁵³⁵ Le génie génétique est l'ensemble des méthodes utilisées en laboratoire pour isoler les gènes d'un organisme, les manipuler et les insérer dans un autre organisme.

offrir la possibilité de réduire le recours aux pesticides dangereux tout en améliorant l'efficacité des engrais et autres intrants.

Les avantages découlant de l'utilisation des OGM semblent avoir emporté l'adhésion de la FAO. Le Directeur général de la FAO, Jacques DIOUF a été sans équivoque sur le sujet. Dans son allocution à la Conférence internationale sur le thème : « Cultures génétiquement modifiées, Pourquoi ? Pourquoi pas ? » organisée par l'Académie Royale Suédoise de l'Agriculture et de la Forêt du 14 au 15 mai 2001 à Stockholm, il a déclaré que « les biotechnologies et les OGM peuvent contribuer à accroître les disponibilités, la diversité et la qualité des produits alimentaires et à réduire les coûts de production et la dégradation de l'environnement, alors que le monde se débat encore avec le fléau de la faim et de la malnutrition. Les risques écologiques des biotechnologies devraient toutefois être affrontés ouvertement et les nouvelles technologies ne devraient pas venir creuser l'écart entre les nations riches et pauvres. (...) En évaluant de façon complète et transparente les applications des OGM, et en reconnaissant leurs incidences à court et à long terme, on peut rendre le débat moins houleux et plus constructif »⁵³⁶. Le rapport de la FAO publié le 17 mai 2004 et intitulé « les biotechnologies agricoles : une réponse aux besoins des plus démunis ? », reflète la position exprimée par son Directeur général. Le rapport se fait l'écho des succès enregistrés dans le domaine agricole grâce à l'utilisation des OGM.

Ce rapport a cependant été jugé partisan et déséquilibré par les défenseurs de l'environnement et des consommateurs qui lui reprochent d'avoir été utilisé dans un exercice de relations publiques politiquement motivé pour soutenir l'industrie de la biotechnologie⁵³⁷.

⁵³⁶ Cf. FAO, http://.fao.org/WAICENT/OIS/PRESS_NE/PRESSFRE/2001/prfr0131.htm, Communiqué de presse 01/31, 2001.

⁵³⁷ Lettre ouverte à Jacques DIOUF, Directeur général de la FAO, **la FAO déclare la guerre aux paysans et non à la faim** in **Semences de la biodiversité**, n°29, juillet 2004, Cotonou, GRAIN, Représentation en Afrique Francophone.

Les opposants à l'utilisation des OGM considèrent que l'enthousiasme dont fait preuve les partisans des OGM est excessif et que les effets négatifs qui leur sont attachés ne doivent pas être ignorés. Ils distinguent les risques avérés et les risques potentiels⁵³⁸.

Les risques avérés dans le domaine de l'environnement sont notamment :

- le flux de gène⁵³⁹ ;
- l'apparition de résistances aux insecticides⁵⁴⁰ ;
- les déséquilibres dans les écosystèmes par l'introduction de nouveaux gènes qui ne seraient pas apparus naturellement.

Les risques potentiels dans le domaine de l'environnement sont :

- le transfert à la flore microbienne du sol, c'est-à-dire le passage du transgène d'une plante à une autre par l'intermédiaire d'un micro-organisme du sol vivant en association avec différentes espèces végétales ;
- l'apparition de résistances aux herbicides, c'est-à-dire les cultures de plantes transgéniques résistantes aux herbicides.

Pour ce qui concerne la santé humaine, les opposants aux OGM soutiennent que les risques potentiels sont principalement :

- le transfert de la résistance aux antibiotiques (la présence de gènes marqueurs de résistance aux antibiotiques dans les plantes transgéniques fait craindre leur transfert éventuel à la microflore du tube digestif des consommateurs humains et animaux) ;

⁵³⁸ Pour plus de détails voir Robert Ali BRAC DE LA PERRIERE et Arnaud TROLLE, **Le piège transgénique ? vers un nouveau dialogue entre la recherche et le monde agricole**, op.cit ; Arnaud APOTEKER, **Du poisson dans les fraises, notre alimentation manipulée**, op.cit, Solagral, ICTSD et Enda Tiers Monde, **Commerce, Propriété Intellectuelle et Développement Durable vus de l'Afrique**, op.cit ; Robert Ali BRAC DE LA PERRIERE et Franck SEURET, **Plantes transgéniques : une menace pour les paysans du Sud**, op.cit ; **Alerte aux OGM**, Info'OGM, op. cit.

⁵³⁹ Ce flux provient du croisement entre la plante cultivée transgénique et des variétés non transgéniques ou des espèces sauvages apparentées. Il peut se créer des problèmes dans le cas d'une transmission de résistance aux herbicides, c'est-à-dire des difficultés à se débarrasser des mauvaises herbes qui ont acquis une résistance.

⁵⁴⁰ Les plantes transgéniques résistantes aux insectes ravageurs produisent des toxines tout au long de leur vie.

- les allergies (le transgène introduit dans un organisme peut modifier son métabolisme, provoquant par exemple une accumulation de substances allergiques, voire toxiques).

Les opposants aux OGM estiment que tous ces risques sont suffisamment importants pour ne pas observer des attitudes de prudence. Par exemple, l'introduction massive des OGM dans le domaine agricole peut être préjudiciable aux petits agriculteurs, en particulier ceux qui vivent dans les pays en développement, en limitant le privilège des agriculteurs, c'est-à-dire la possibilité reconnue aux agriculteurs d'échanger librement leurs semences⁵⁴¹ avec les autres agriculteurs. Ces derniers seraient désormais assujettis aux sociétés transnationales de semences. Ils redoutent surtout l'application de la technologie « Terminator » à leur situation pour des raisons liées à la nature de ladite technologie. En effet, la technologie « Terminator » est une technologie de stérilisation des graines. Un gène stérilisateur est introduit dans le patrimoine génétique de la plante pour qu'elle produise un grain biologiquement stérile. Les producteurs de semences ont ainsi la possibilité d'introduire dans le patrimoine héréditaire de la plante, un certain nombre de caractères biologiques d'intérêt commercial qui peuvent être activés ou désactivés, avant ou après la vente à l'agriculteur, grâce à une pulvérisation de produits chimiques. Les produits de la semence ne peuvent être réutilisés pour une nouvelle semence. Les agriculteurs sont obligés d'acheter de nouvelles semences. Cette technologie, qui a été mise au point en mars 1998 aux Etats-Unis, crée une dépendance des agriculteurs à l'égard des sociétés détenant des plantes transgéniques⁵⁴².

⁵⁴¹ Les variétés cultivées aujourd'hui sont le résultat d'une sélection qui s'est étendue sur plusieurs siècles. Les paysans ont domestiqué, sélectionné et croisé les variétés existantes pour obtenir de nouvelles variétés mieux adaptées aux besoins actuels. Ces paysans ont conservé à chaque saison une partie des graines obtenues pour les replanter et les transmettre de récolte en récolte. Cf. Robert Ali BRAC DE LA PERRIERE et Franck SEURET, **Plantes transgéniques : une menace pour les paysans du Sud**, éd, Charles Léopold MAYER, Paris, 1998, pp. 19-23.

⁵⁴² Cf. Robert Ali BRAC DE LA PERRIERE et Franck SEURET, **Plantes transgéniques : une menace pour les paysans du Sud**, op.cit.p.37 ; Hamid SAIDANI, **Terminator, le tueur des semences** in **Alerte aux OGM**, Info'OGM, 24/2001, p.11.

Certaines études récentes⁵⁴³ ont confirmé les inquiétudes des opposants aux OGM. A la demande du gouvernement britannique, des experts indépendants⁵⁴⁴ ont mené des études sur les effets environnementaux des OGM. Ces études entreprises en 1999 dans plus de 250 champs sur trois espèces (maïs, colza et betterave) ont comparé le comportement des plantes transgéniques et des plantes non transgéniques. Il en est ressorti que le colza et la betterave transgéniques ont un effet négatif important sur la flore et les insectes ; l'impact du maïs serait, en revanche, positif. Cependant, un débat technique sur l'herbicide utilisé rend difficile l'interprétation du résultat. Globalement, les études confirment que l'effet sur l'environnement des cultures transgéniques est réel.

Les opposants aux OGM estiment qu'aucune urgence n'oblige actuellement les Etats à promouvoir la manipulation génétique⁵⁴⁵ des espèces végétales ou animales sans transparence et sans précaution. Pour eux, la solution aux crises alimentaires et agricoles ne réside pas dans la promotion des OGM, mais plutôt dans l'adoption d'un ensemble de mesures pratiques. Cela demande évidemment de renforcer les capacités des petits agriculteurs pour la gestion de la diversité biologique agricole et l'amélioration des cultures vitales, d'apporter une réponse adéquate au problème de la faim qui augmente dans le monde en réglant les

⁵⁴³ Cf. GRAIN, **Semences de biodiversité**, n°21, novembre 2003, reprenant un article de « Le Monde » paru les 19 et 20 octobre 2003 et intitulé **les études britanniques sur les OGM font reculer la perspective d'une levée du moratoire européen**.

⁵⁴⁴ Les controverses sur les OGM emportent des interrogations sur la crédibilité et l'impartialité des études entreprises par les experts. Selon Robert Ali BRAC DE LA PERRIERE, les chercheurs du secteur public qui ont travaillé au début sur les OGM ont été courtisés par les firmes privées qui ont renforcé le financement des programmes dans le génie génétique et la biologie moléculaire. A travers ces programmes, les chercheurs se sont peu à peu inféodés aux intérêts des sociétés spécialisées. Pour BRAC DE LA PERRIERE, la situation a été telle que dans un pays comme les Etats-Unis, précurseurs des produits OGM, il n'a pas été possible de trouver un expert indépendant pour faire partie de la Commission d'agrément des OGM. Le secteur privé finançant les programmes stratégiques du secteur privé, les chercheurs ont défendu par naïveté politique les thèses des industriels. D'une manière générale, ceux des chercheurs, qui essayent de contester de l'intérieur des institutions, sont mis à l'écart du système. Selon BRAC DE LA PERRIERE, il existe une sorte de totalitarisme dans le système de recherche scientifique qui n'a pas facilité une pensée indépendante. Cf. Entretien, **Qu'est-ce que les OGM ?** avec Robert Ali BRAC DE LA PERRIERE réalisé par BOUAZDIA et REBAH in **Alerte aux OGM**, Info'OGM, op.cit.p.6.

⁵⁴⁵ La détermination de la structure exacte des gènes et la mise au point de techniques permettant d'isoler ces gènes, de les multiplier et de les réintroduire dans du matériel vivant ouvrent la voie à la manipulation du vivant. Les manipulations génétiques se réalisent grâce au génie génétique Cf. Christian LEVEQUE, **La biodiversité**, PUF, Que sais-je ? Paris, p.54,ss.

préoccupations liées à l'accessibilité et à la distribution de la production alimentaire en nette croissance et de faciliter l'accès à la terre en mettant en place des technologies écologiquement rationnelles provenant de la recherche centrée sur les préoccupations des paysans⁵⁴⁶.

Mais les positions controversées sur les OGM expriment aussi une différence d'approche de la base d'évaluation des risques. Certains experts tels que Tewelde Gebre EGZIABER (un des principaux négociateurs du groupe africain du Protocole de Carthagène) explique la position pro-OGM des Etats-Unis par la conception particulière de leur propre base d'évaluation des risques. Les instances de régulation des Etats-Unis ont, dit-il, adopté une stratégie dénommée « équivalence substantielle ». Cette stratégie se fonde sur le postulat selon lequel l'introduction d'un ou de deux gènes dans un organisme qui en contient des dizaines de milliers est mineure et la modification est insignifiante. Par conséquent, les impacts qui s'ensuivent sont minimes. Cette approche les a amenés à considérer qu'un OGM est aussi sain qu'un organisme non-OGM. Dans ce cas, si un changement apparaîtrait, il ne sera observé que lors de l'utilisation de l'OGM, et agir contre ce problème lors de son émergence, devrait suffire⁵⁴⁷. La stratégie « équivalence substantielle » considère que les bénéfices des OGM sont bien supérieurs aux risques. Les Etats-Unis ont alors conforté leur position dominante dans le secteur des biotechnologies⁵⁴⁸.

En revanche, les pays opposés ou réticents aux OGM ont favorisé la prudence face à une situation aux contours incertains, mais comportant des enjeux économiques importants. Ils ont œuvré pour l'adoption d'un instrument juridique

⁵⁴⁶ Lettre ouverte à Jacques DIOUF, **la FAO déclare la guerre aux pays et non à la faim**, in Semences de la biodiversité. op. cit.

⁵⁴⁷ Tewelde GEBRE EGZIABER, **Dans le cadre d'une aide alimentaire contenant des OGM, quels sont les éléments à considérer ?** in **Semences de biodiversité**, n°19, septembre 2003, Cotonou, GRAIN.

⁵⁴⁸ Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY, **Le Principe de Précaution**, éd Odile JACOB, La Documentation française, Paris, 2000, p.100. Les Etats-Unis soutiennent d'ailleurs que l'hostilité des opposants aux produits de la biotechnique relève plutôt de la faiblesse de la maîtrise de l'ingénierie génétique que des risques réels qui sont attachés aux produits de la biotechnologie.

imposant des limites à la circulation des organismes transgéniques : le Protocole de Carthagène. Mais auparavant, l'Europe avait exprimé ses réticences sur ce sujet à travers les deux Directives communautaires (90/219 et 90/220) du 23 avril 1990. les pays européens ont prescrit une série de mesures contraignantes sur les OGM, allant des premiers stades de la recherche jusqu'à leur mise sur le marché.

A l'occasion des négociations sur le Protocole de Carthagène des opinions divergentes ont été exprimées. Le groupe de travail à composition non limitée⁵⁴⁹ mis en place en 1996 par la deuxième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique a, après plusieurs rencontres, élaboré un texte sur le transfert, la manutention et l'utilisation sécuritaire des OGM. Le texte, soumis aux Parties à la Convention sur la diversité biologique pour adoption lors d'une Conférence extraordinaire des Parties tenue en février 1999 à Carthagène en Colombie, ne fut pas adopté. Les divergences, entre les pays producteurs de produits agricoles transgéniques composant « le groupe de Miami⁵⁵⁰ » et les pays en développement formant « le groupe du même esprit⁵⁵¹ », ont porté principalement sur l'application systématique du Principe de Précaution ; l'Accord préalable en connaissance de cause et la conformité du Protocole aux accords de l'OMC.

Un compromis a finalement été dégagé au cours d'une seconde Conférence extraordinaire des Parties à la Convention sur la diversité biologique tenue en janvier 2000 à Montréal. Le Protocole de Carthagène⁵⁵² sur la prévention des risques biotechnologiques relatifs à la Convention sur la diversité biologique a été adopté le 29 janvier 2000 à Montréal par l'ensemble des Etats ayant participé aux

⁵⁴⁹ Le groupe a eu six rencontres de travail jusqu'en 1999.

⁵⁵⁰ Le Groupe de Miami était composé des Etats-Unis, du Canada, de l'Argentine, du Chili, de l'Australie, de l'Uruguay.

⁵⁵¹ Le groupe du même esprit est composé en majorité des pays en développement soutenu par l'Union européenne.

⁵⁵² Le Protocole a été adopté à Montréal mais il est connu sous la dénomination de Protocole de Carthagène en souvenir des longues discussions qui se sont tenues dans cette ville colombienne. Le Protocole a été ouvert à la signature en mai 2000 à Nairobi.

négociations. L'adoption du Protocole de Carthagène a été un pas qui a permis d'avoir une approche équilibrée sur la problématique de l'utilisation et de commercialisation des OGM et d'établir les procédures appropriées afin d'améliorer la sécurité des biotechnologies.

B/ Le contrôle imposé aux mouvements transfrontières des OGM

L'objectif du Protocole de Carthagène est de « contribuer à assurer un niveau adéquat de protection en matière de transfert, de manipulation et d'utilisation sans danger des organismes vivant modifiés (OVM)⁵⁵³ résultants de la biotechnologie moderne qui peuvent avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine, en mettant plus précisément l'accent sur les mouvements transfrontières »⁵⁵⁴. Le Protocole de Carthagène place sous contrôle tous les échanges d'OGM portant sur les semences ou les produits agricoles destinés à l'alimentation humaine, animale ou aux usines agro-alimentaires. Il accorde aux Etats Parties la possibilité de s'opposer aux importations d'OGM s'ils sont jugés dangereux pour la santé ou pour l'environnement.

Dans le dispositif de contrôle sur la recherche, le développement et la commercialisation des OGM qu'il met en place, le Protocole a imposé l'identification des OGM comme un élément essentiel de la mise en œuvre du Protocole et du contrôle des procédures. L'article 18, § 2 prévoit des dispositions

⁵⁵³ Le Protocole de Carthagène emploie le terme d'organismes vivants modifiés et non pas celui d'organismes génétiquement modifiés qui est couramment utilisé. Le terme d'organismes vivants modifiés est le résultat d'un compromis lors des négociations. Il ne comprend que les organismes vivants qui feraient l'objet de manipulation génétique. Ce terme est plus restrictif que celui d'organismes génétiquement modifiés qui englobe aussi les organismes vivants que les organismes morts. Un organisme mort ou vivant peut subir une manipulation génétique. L'usage a consacré le terme d'OGM.

⁵⁵⁴ Article A du Protocole de Carthagène.

différenciées concernant l'identification des OGM dans la documentation accompagnant le mouvement transfrontière.

Le matériel destiné à être utilisé en milieu confiné devra être clairement identifié comme contenant des OGM de même que le matériel destiné à être introduit intentionnellement dans l'environnement. Dans ce dernier cas, l'identité et les traits caractéristiques pertinents des OGM devront être spécifiés. A l'opposé, les cargaisons contenant des OGM destinés à l'alimentation ou à la transformation devront au minimum être identifiées comme pouvant contenir des OGM.

Le dispositif de contrôle sur la recherche, le développement et la commercialisation des OGM mis en place par le Protocole de Carthagène, en particulier en ce qui concerne la procédure de l'accord préalable donné en connaissance de cause et du principe de précaution peuvent être perçus, dans un certain sens, comme des facteurs limitant la liberté du commerce international.

Aux termes de l'article 11.4, chaque Partie doit respecter la procédure d'Accord préalable donné en connaissance de cause. Cette procédure doit garantir que toutes les informations nécessaires à l'évaluation des risques seront fournies à l'autorité nationale compétente du pays importateur préalablement à l'envoi d'un OGM, de manière à ce que cette autorité puisse prendre une décision en connaissance de cause. L'obligation d'information est un élément de l'accord préalable donné en connaissance de cause. Le Protocole de Carthagène impose, en effet, une obligation d'information des autres Parties au Protocole à tout Etat Partie qui accepte sur son territoire l'utilisation d'un OGM. Il dispose d'un délai de quinze jours pour le faire⁵⁵⁵ par l'intermédiaire du centre d'échange pour la prévention des risques biotechnologies⁵⁵⁶.

⁵⁵⁵ Cf. Article 11 § 1 du Protocole de Carthagène.

⁵⁵⁶ Le Centre d'échange d'information sur la prévention des risques biotechnologiques a trois fonctions principales : faciliter l'échange des informations relatives aux organismes vivants modifiés ; aider les Parties à remplir leurs obligations envers le Protocole ; renforcer la transparence. Le Centre d'échange sur la prévention des risques biotechnologiques est actuellement en développement, en étroite collaboration avec le Centre d'échange d'informations de la Convention sur la diversité biologique et avec les systèmes

La procédure de l'accord préalable donné en connaissance de cause traitée aux articles 7, 10, et 12 du Protocole, constitue l'un des éléments opérationnels du Protocole. Cette procédure doit assurer que toutes les informations nécessaires à l'évaluation des risques seront fournies à l'autorité nationale compétente du pays importateur préalablement à l'envoi d'un organisme vivant modifié, de manière à ce que cette autorité puisse prendre une décision en connaissance de cause.

La procédure de l'accord préalable donné en connaissance de cause connaît des cas d'exception. Selon l'article 7, elle s'applique uniquement avant le premier mouvement transfrontière des OGM destinés à être introduits intentionnellement dans l'environnement de la partie importatrice. Il en est ainsi du mouvement transfrontière de semences de plantes transgéniques destinées à une dissémination expérimentale ou à être commercialisées à des fins agricoles. Le premier mouvement transfrontière d'autres OGM est exclu de la procédure de l'Accord préalable donné en connaissance de cause⁵⁵⁷. Ceux-ci sont définis comme peu susceptibles d'avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique. L'exception à la procédure de l'accord préalable donné en connaissance de cause s'étend aussi au mouvement transfrontière des OGM destinés à une utilisation en milieu confiné en laboratoire ou en installation de production ainsi que de transit⁵⁵⁸.

La première étape de la procédure du consentement préalable donné en connaissance de cause porte sur la notification écrite des informations spécifiées à

d'informations existants en matière de biotechnologie comme le réseau BINAS de l'Organisation des Nations Unies sur le Développement Industriel (ONU/DI) et le système BIOTRACK de l'Organisation de Coopération et de Développement Economique (OCDE).

⁵⁵⁷ Le paragraphe 4 de l'article 7 donne compétence à la Réunion des Parties au Protocole d'exempter de la procédure d'accord préalable en connaissance de cause le premier mouvement d'autres organismes vivants modifiés.

⁵⁵⁸ Cf. Article 6 du Protocole de Carthagène.

l'annexe I du Protocole à l'autorité nationale compétente de la Partie importatrice⁵⁵⁹
La Partie exportatrice devra prendre les mesures nécessaires pour assurer la transmission de la notification et veiller à l'exactitude des informations qu'elle contient.

La deuxième étape concerne l'envoi, par la Partie importatrice, d'un accusé de réception à l'auteur de la notification⁵⁶⁰. Un délai de 90 jours est fixé pour l'envoi. Le fait de ne pas accuser réception de la notification dans un délai imparti n'est pas un consentement. La Partie importatrice aura la possibilité d'indiquer dans l'accusé de réception que la suite de la procédure se déroulera selon les textes juridiques nationaux si ceux-ci sont conformes à l'article 10 du Protocole.

La dernière étape de la procédure du Consentement préalable donné en connaissance de cause est la décision prise par l'autorité nationale compétente de la Partie importatrice. Aux termes de l'article 10, il est indiqué que :

a – la décision devra être basée sur une évaluation de risque réalisée selon les méthodes scientifiques éprouvées conformément à l'article 15 et à l'annexe III du Protocole ;

b – la décision pourra être explicite ou implicite. Dans le cas d'une décision explicite, celle-ci devra être communiquée dans un délai de 270 jours à partir de la date de réception de la notification. Les jours découlant d'une demande de renseignements additionnels pertinents par la Partie importatrice n'entreront pas en ligne de compte dans le décompte du délai. Le délai de 270 jours pourra être prolongé d'une durée définie par l'autorité de la Partie importatrice. Une telle prolongation devra être motivée par écrit à l'auteur de la notification ;

c – la décision devra être notifiée sauf dans le cas d'un consentement inconditionnel ;

d – l'absence de certitude scientifique due à l'insuffisance des informations et des connaissances scientifiques pertinentes sur les effets défavorables potentiels

⁵⁵⁹ Cf. Article 8 du Protocole de Carthagène.

⁵⁶⁰ Cf. Article 9 du Protocole de Carthagène.

d'un OGM ne devra pas empêcher une décision basée sur l'approche de précaution afin d'éviter ou réduire au minimum ces effets défavorables potentiels.

Toutes ces mesures strictes constituent des pesanteurs au principe sacro-saint de la déréglementation des échanges commerciaux internationaux des biens et des marchandises. Ces dispositions restrictives peuvent être considérées comme des obstacles à la logique du « laisser faire, laisser passer », fondement idéologique de la liberté du commerce international. Parmi ces mesures, le principe de précaution retient l'attention.

Le principe de précaution est, à n'en point douter, la pierre angulaire du Protocole de Carthagène. Ses articles 10.6 et 11.8 disposent que « l'absence de certitude scientifique due à l'insuffisance des informations et connaissances scientifiques pertinentes concernant l'étendue des effets défavorables potentiels d'un organisme vivant modifié sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique dans la partie importatrice, compte tenu également des risques pour la santé humaine, n'empêche pas cette partie de prendre comme il convient une décision concernant l'importation de cet organisme vivant modifié s'il est destiné à être utilisé directement pour l'alimentation humaine ou animale ou à être transformé, pour éviter ou réduire au minimum ces effets défavorables potentiels ».

Par cette disposition, le Protocole de Kyoto admet l'interdiction d'importation des OGM fondée sur l'existence d'un risque potentiel. La mesure à prendre ne vise pas à imposer une évaluation des risques comme dans le cas de la procédure de l'accord préalable donné en connaissance de cause, mais à interdire la commercialisation des OGM ou des produits en contenant au nom du principe de précaution. Le fait pour un Etat Partie au Protocole de prendre une mesure unilatérale interdisant l'importation des OGM pourrait être considéré comme une mesure restrictive arbitraire et non justifiée. A ce sujet, les Etats-Unis ont considéré que le moratoire européen imposé aux OGM à la suite des Directives 90/219 et 90/220 adoptées le 23 avril 1990 sur les OGM s'analyse comme un obstacle non

nécessaire et injustifié au commerce international. La menace américaine de déposer une plainte à l'OMC contre le moratoire européen s'est concrétisée en juin 2003 par la saisine de l'Organe de règlement des différends⁵⁶¹. Les américains estiment que les européens se retranchent derrière des raisons plus proches du protectionnisme économique que de la protection des consommateurs⁵⁶².

Les contours conflictuels relatifs à l'invocation du principe de précaution s'expliquent par le fait que pour beaucoup, la référence à la santé humaine et à la protection de l'environnement dont se charge le principe de précaution constitue une justification suffisante pour prendre des mesures restrictives au commerce international devant des risques potentiels mais non encore prouvés.

Dans cette perspective, le principe de précaution se laisse à saisir comme une limite aux conceptions néo-libérales de l'Accord GATT et justifie donc qu'un Etat Partie au Protocole de Carthagène soit autorisé à prendre des mesures commerciales restrictives unilatérales. Encore que des abus sont possibles, puisque le Protocole de Carthagène indique que le principe de précaution peut s'appliquer en cas d'incertitude scientifique, c'est-à-dire qu'il suffit qu'il existe des présomptions de dangers.

La pratique du principe de précaution en rapport avec le commerce international est délicate. Ce principe peut avoir une double orientation marquée par une conception stricte ou une conception large. Cerner les rapports entre les règles du commerce international et le principe de précaution dans une approche stricte, c'est appréhender le principe de précaution comme un principe incompatible avec les règles de la libéralisation du commerce international, notamment avec l'Accord SPS. En revanche, aborder ces rapports dans une conception large, revient à les placer dans une logique d'articulation et de conciliation. C'est la conception stricte

⁵⁶¹ La plainte a été déposée par l'Argentine, le Canada et l'Egypte et est soutenue par l'Australie, le Chili, la Colombie, le Salvador, le Honduras, le Mexique, la Nouvelle-Zélande, le Pérou et l'Uruguay.

⁵⁶² A l'état actuel de nos travaux, aucune décision concrète n' a été prise relativement à cette affaire.

qui sera privilégiée dans cette partie de notre réflexion tandis que la conception large sera invoquée dans la deuxième Partie de notre thèse consacrée à la nécessaire conciliation entre le commerce international et la protection de l'environnement.

Le principe de précaution peut-il être justifié au regard de l'Accord SPS ?

L'Accord SPS autorise, en son article 2, les Etats membres de l'OMC à prendre des mesures sanitaires ou phytosanitaires qui sont nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux à condition que ces mesures n'établissent pas de discriminations arbitraires ou injustifiables ou de restrictions au commerce. Ces mesures doivent être fondées sur des principes scientifiques, c'est-à-dire qu'elles ne doivent pas être maintenues sans preuves scientifiques suffisantes. Les mesures prises⁵⁶³ par un Etat conformément à l'Accord SPS sont considérées comme compatibles avec les règles du GATT⁵⁶⁴. Autrement dit, des mesures de restrictions de certaines importations peuvent être prises à condition qu'elles soient justifiées par une analyse objective des risques au regard de la santé animale, végétale et humaine. Ces mesures ne doivent pas avoir pour objectif principal de protéger les marchés nationaux en faisant obstacles aux importations. En outre, ces mesures doivent être prises dans le but d'obtenir le niveau approprié de protection sanitaire ou phytosanitaire. Elles ne doivent pas être plus restrictives pour le commerce qu'il n'ait requis pour obtenir le niveau de protection sanitaire ou phytosanitaire que les Etats membres jugent approprié, compte tenu de la faisabilité technique et économique⁵⁶⁵. Dans le cas où les preuves scientifiques pertinentes sont insuffisantes, les Etats doivent, aux termes de l'article 5.7 de l'Accord SPS, fonder leurs mesures sanitaires et phytosanitaires sur la base des renseignements pertinents disponibles. Ils doivent aussi obtenir les renseignements additionnels nécessaires pour procéder à une évaluation du risque et

⁵⁶³ Les mesures prises par un Etat concernent aussi bien les lois, les décrets, les réglementations, les procédures d'autorisation au plan national que les normes, directives ou réglementation au plan international.

⁵⁶⁴ Article 3.2 de l'Accord SPS.

⁵⁶⁵ Cf. Article 5.6 de l'Accord SPS.

examiner, en conséquence, la mesure sanitaire et phytosanitaire dans un délai raisonnable.

L'Accord SPS ne se réfère pas, contrairement au principe de précaution, à la notion d'incertitude scientifique, mais à celle des preuves scientifiques pertinentes⁵⁶⁶. La faculté reconnue aux Etats de restreindre le commerce international de certains produits sans preuves à l'appui en cas de doute de leur sécurité n'est que provisoire. Au-delà du provisoire, c'est le principe de la preuve scientifique qui l'emporte. Adopter une mesure dans l'incertitude est possible, mais la maintenir davantage pendant un délai raisonnable suppose l'existence de risques établie par des preuves scientifiques suffisantes. L'Accord SPS ne semble pas admettre la situation d'incertitude nécessitant la gestion d'un risque potentiel, mais plutôt une situation de connaissance scientifique seulement et par définition temporaire⁵⁶⁷.

Il ressort donc que la conception restrictive perçoit un conflit de logique entre le principe de précaution et l'Accord SPS. Il n'empêche qu'un recul nécessaire doit être observé entre les produits de la science et le pouvoir de décision même en l'absence de toute certitude scientifique. Et c'est un succès pour le Protocole de Carthagène d'avoir donné à ce principe une consécration universelle.

La complexification des rapports entre les règles du commerce international et les accords multilatéraux sur l'environnement relatifs au climat et à la diversité biologique, notamment la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques, le Protocole de Kyoto, la Convention sur la diversité biologique et le Protocole de Carthagène est loin d'être cernée. Les implications commerciales considérables sous-jacentes influent sur les prises de positions dans

⁵⁶⁶ Cf. Christine NOIVILLE, **Principe de précaution et Organisation mondiale du commerce, le cas du commerce alimentaire**, JDI, n°2, Avril-Mai-Juin 2000, éd. Juris-Classeur, Paris, 2000, p. 271.

⁵⁶⁷ Anne LAUDON et Christine NOIVILLE, **Le principe de précaution, le droit de l'environnement et l'OMC**, Rapport remis au Ministère de l'Environnement français le 16 novembre 1998, p.44.

l'interface commerce international et environnement et vident celles-ci de la sérénité et de l'objectivité requises dans les cas d'espèces. La transversalité croissante des conflits des logiques oblige à adopter une démarche privilégiant l'intérêt commun de l'humanité.

En outre, la problématique commerce international et environnement est surtout abordée sous l'angle des effets des politiques environnementales sur les échanges commerciaux internationaux, mais il serait utile d'appréhender les effets environnementaux des politiques et accords commerciaux présents et à venir⁵⁶⁸.

⁵⁶⁸ Constance CORBIER-BARTHAUX, **Articuler le droit de l'environnement au contexte juridique de libéralisation des échanges** in **Commerce international, environnement et développement, l'Afrique absente ?**, Actes du Séminaire organisé du 6 au 8 avril 1999 à Grand Bassam, Solagral, Montpellier, 1999. pp 36-40.

Conclusion du Titre II

Les mesures commerciales contenues dans les accords multilatéraux sur l'environnement examinés dans ce titre nous situent sur l'importance des débats sur les relations entre le commerce international et la protection de l'environnement. En dépit des tensions et des incompatibilités relevées, les contentieux relatifs aux dispositions commerciales restrictives indiquées dans les accords multilatéraux et les règles du système commercial multilatéral ne sont pas abondants⁵⁶⁹. Plusieurs raisons d'ordre politique et diplomatique expliquent cette tiédeur, notamment le fait de ne pas remettre en question un accord international adopté par de nombreux Etats, le fait de ne pas aussi vouloir engager des conflits frontaux avec des Etats économiquement et politiquement plus puissants.

La survenance d'un différend entre les Membres de l'OMC qui sont Parties à un accord multilatéral sur l'environnement au sujet de l'utilisation de mesures commerciales qu'ils appliquent entre eux au titre de l'accord multilatéral sur l'environnement devrait amener les Etats concernés à essayer de régler le différend au moyen de mécanismes de règlement des différends prévus dans l'accord multilatéral sur l'environnement.

⁵⁶⁹ Il est aussi à noter qu'une grande partie des Etats sont Parties aux accords multilatéraux indiqués et membres de l'OMC. Certains Etats sont membres de l'OMC sans être Parties à l'un des accords concernés ou encore ils sont Parties à des accords sans être membres de l'OMC. Ainsi, dans l'hypothèse où deux Etats sont à la fois Parties à un accord multilatéral sur l'environnement et membre de l'OMC, il est improbable qu'ils contestent, dans le cadre de l'OMC, une mesure prescrite par un accord multilatéral sur l'environnement dans la mesure où il n'est pas logique de s'opposer à ce que les autres Etats respectent leurs engagements conventionnels. Par contre, le cas des deux Etats qui seraient l'un et l'autre membres de l'OMC, mais dont l'un seul serait Partie à un accord multilatéral sur l'environnement, pourrait donner lieu à une situation d'incompatibilité. En respectant ses engagements découlant de l'accord multilatéral sur l'environnement, un Etat pourrait se trouver dans l'impossibilité d'honorer certaines obligations vis-à-vis d'un autre membre de l'OMC mais non Partie à un accord multilatéral sur l'environnement.

Conclusion de la Partie I

Les préoccupations fondamentales de protection de l'environnement sont certes éloignées de la rationalité économique, mais elles ne doivent pas être évacuées au nom d'une quelconque recherche de productivité économique fut-elle au centre du système commercial multilatéral. Ce conflit, faut-il le rappeler, tourne à l'avantage du commerce international. Car, s'il n'est pas nécessaire de prévoir des mesures environnementales restrictives afin d'assurer la libéralisation du commerce international, il est par contre nécessaire de réguler le commerce pour protéger l'environnement.

Si la politique et les règles du commerce international sont plus rigides, plus précises et plus centralisatrices, les règles écologiques générales émergent, quant à elles, dans un cadre institutionnel éclaté. Pourtant, la protection de la santé humaine est étroitement associée à un environnement sain, à la qualité de la vie, au maintien de la diversité biologique, à la capacité de reproduction de l'écosystème en tant que ressource fondamentale de la vie.

L'environnement, la gestion rationnelle des ressources, la lutte contre la pollution résultant en grande partie de l'intensification des activités commerciales ne sont nullement des problèmes pouvant être traités à part et de façon abstraite. Même si la logique du commerce international ne devrait pas, dans l'absolu, l'emporter sur toutes les autres considérations, notamment les considérations environnementales, son expansion ne cesse de modifier les relations entre l'homme et son environnement.

Mais dans un contexte international fortement marqué par plusieurs enjeux politiques, économiques, commerciaux, diplomatiques voire écologiques, il est opportun que des efforts conjugués soient mis en œuvre pour tenter de concilier les impératifs du commerce international et les contraintes de protection de l'environnement (Partie II).

PARTIE II :
LA NECESSAIRE CONCILIATION ENTRE LE
COMMERCE INTERNATIONAL ET
L'ENVIRONNEMENT PAR LA REALISATION
DU DEVELOPPEMENT DURABLE

Les remises en cause du développement industriel et de l'expansion considérable du commerce international ont mis en évidence l'urgence de la réalisation du développement durable. En principe, le but principal recherché par la tendance néo-libérale est « le relèvement des niveaux de vie »⁵⁷⁰, c'est-à-dire l'épanouissement et le développement de l'être humain. Le préambule de l'Accord instituant l'OMC se réfère explicitement à la notion de « développement durable ». Cet objectif est aussi celui visé par la logique de protection de l'environnement. Le principe 4 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement énonce que « pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considéré isolement ».

Le genre humain a parfaitement les moyens d'assumer un développement durable, c'est-à-dire « de répondre aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations à venir de satisfaire les leurs »⁵⁷¹. Pour ce faire, il convient de réaliser le potentiel de croissance, car le développement durable nécessite de toute évidence la croissance économique là où les besoins essentiels ne sont pas satisfaits (l'alimentation, l'eau potable, la santé, l'éducation, le logement, etc.). Ce développement se réalise forcément avec l'utilisation rationnelle des ressources de l'environnement. Dans ce cas, la protection de l'environnement ne peut se concevoir comme une simple politique de conservation de l'état primaire et de préservation contre les dégradations. Elle doit, bien au contraire, permettre de disposer de ressources naturelles en aussi bon état que nous les avons reçues de nos ascendants. Le commerce international, à son tour, doit contribuer de manière significative à la croissance économique afin de permettre aux Etats de disposer de moyens matériels et financiers suffisants pour mieux protéger l'environnement.

⁵⁷⁰ Cf. Le préambule de l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce.

⁵⁷¹ Cf. Rapport **Notre avenir à tous** plus connu sous l'intitulé de **Commission BRUNDTLAND** présenté à l'Assemblée générale des Nations-Unies en 1987, R-10, § 27 et 28.

Les efforts réciproques de conciliation entre le commerce international et la protection de l'environnement suggèrent pour ainsi dire une meilleure articulation entre les deux logiques dans l'intérêt commun et bien compris de tous (Titre I). Mais cette nécessaire conciliation exige l'instauration d'un système économique et commercial durable (Titre II).

TITRE I : POUR UNE MEILLEURE ARTICULATION ENTRE LE COMMERCE INTERNATIONAL ET L'ENVIRONNEMENT

Les tentatives de conciliation des règles du commerce international et celles de l'environnement s'expliquent par le fait que les deux logiques entretiennent des rapports étroits. L'accélération de la libéralisation du commerce international et le caractère planétaire des problèmes environnementaux suffisent à convaincre que les rapports entre le commerce international et l'environnement sont à la fois multiples, complexes et importants. La réciprocité des liens dépend de l'idée selon laquelle leurs objectifs peuvent devenir complémentaires⁵⁷². Ces influences réciproques apparaissent déjà en 1970 pendant les préparatifs de la Conférence de Stockholm. Le secrétariat du GATT a été invité à y apporter sa contribution. Il a, sous sa propre responsabilité, élaboré une étude intitulée « Lutte contre la pollution industrielle et commerce international » qui portait sur les conséquences des mesures de protection de l'environnement sur le commerce international⁵⁷³. Les questions soulevées ont permis de cerner à la fois la complexité des relations entre le commerce international et l'environnement ainsi que l'urgence de leur conciliation.

Depuis lors, des actions en vue de l'instauration des relations complémentaires se sont multipliées de part et d'autre. Même si le sujet de l'environnement est resté une exception et qu'il demeure encore une lacune dans le système commercial multilatéral, il est désormais inscrit parmi les questions émergentes (Chapitre I). Parallèlement, la logique écologique n'a eu cesse d'exprimer une véritable attente à l'égard du système commercial multilatéral afin que soient intégrées certaines règles environnementales ayant des liens avec le commerce international (Chapitre II).

⁵⁷² Cf. PNUE et Institut international du développement durable, **Guide de l'environnement et du commerce**, op.cit, p.2.

⁵⁷³ Cette étude a été présentée en 1971 par le Directeur général du GATT aux Parties contractantes du GATT en les invitant à examiner les répercussions potentielles des politiques environnementales sur le commerce international.

Chapitre I : L'OMC, une certaine ouverture aux considérations environnementales

Partant de l'idée qu'il ne devrait pas avoir obligatoirement de contradiction entre l'instauration d'un système commercial multilatéral ouvert, non discriminatoire et équitable d'une part, et les mesures de protection de l'environnement et de promotion du développement durable d'autre part, l'OMC a exprimé sa volonté de coordonner les politiques dans le domaine du commerce et de l'environnement, et cela sans dépasser le cadre du système commercial multilatéral, qui est limité aux politiques commerciales et aux aspects des politiques environnementales qui touchent au commerce et qui peuvent avoir des effets notables sur les échanges internationaux.

S'il est admis que l'OMC reste limitée dans son domaine de compétence en ce sens qu'elle n'est pas autorisée à intervenir dans l'élaboration des politiques environnementales, encore moins dans l'adoption des normes environnementales, il est à remarquer qu'elle s'est progressivement ouverte ces dernières années aux questions environnementales. L'évolution des relations entre le commerce international et l'environnement n'a pas moins mis en exergue, nonobstant les résistances, l'existence d'une complémentarité entre les deux domaines (Section I) et l'amélioration du cadre de résolution des conflits qui surviennent dans l'application des règles respectives (Section II).

Section I : Un processus de négociations pour l'établissement des rapports de complémentarité entre le commerce international et l'environnement à parachever

Le processus de négociations entre le commerce international et l'environnement a commencé en 1971 suite à la création d'un groupe de travail sur

les mesures environnementales et le commerce international. Ce processus est marqué par l'absence regrettable d'initiative du groupe de travail jusqu'à la préparation de la Conférence des Nations-Unies sur l'environnement et le développement à Rio 1992. Cette absence d'implication dans l'analyse des relations réciproques entre le commerce international et l'environnement s'explique par le fait que le GATT de 1947 n'accordait que peu d'intérêt à la problématique environnementale.

Mais les relations entre les deux domaines connaissent une nouvelle évolution notamment à partir de l'adoption de la Décision du 14 avril 1994 sur le commerce et l'environnement intervenue dans le cadre de la signature de l'Acte final reprenant les résultats des négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay à Marrakech le 15 avril 1995. Cette Décision ouvre la voie à des négociations entre le commerce international et l'environnement (§ 1) quoique les progrès attendus ne soient pas encore accomplis (§ 2).

§1 : Les étapes contrariées des négociations entre le commerce international et l'environnement

L'établissement des relations de complémentarité entre le commerce international et l'environnement doit être regardé comme un processus en marche. Sous l'égide du GATT, aucune véritable négociation n'a été menée. Le Groupe sur les mesures relatives à l'environnement et au commerce international mis en place en novembre 1971 ne se réunissait qu'à la demande des parties contractantes. Or, jusqu'en 1991, ce groupe n'a pas engagé de négociations parce qu'aucune demande n'a été formulée dans ce sens. Néanmoins, les influences réciproques n'ont pas été ignorées au cours des différents cycles de négociations commerciales, bien au contraire, elles ont évoqué la problématique environnementale en rapport avec le commerce international (A). La création du Comité du commerce et environnement de l'OMC donnera plus de vie aux négociations entre ces deux logiques (B).

*A/ Des négociations peu décisives sous l'égide du GATT
de 1947*

Malgré l'inactivité du Groupe sur les mesures relatives à l'environnement et le commerce international, l'incidence des politiques environnementales sur le commerce est devenue de plus en plus perceptible, et dans le même temps, l'expansion des flux commerciaux internationaux ont laissé apparaître leurs effets sur l'environnement entre 1971 et 1991. Les négociations qui ont cours pendant cette période sont peu décisives quoique appréciables puisqu'elles ont préparé le terrain pour l'avenir.

Au cours des négociations commerciales du Tokyo *Round* intervenues entre 1973 et 1979, il a été examiné les conditions dans lesquelles les règles protectrices de l'environnement pouvaient constituer des obstacles au commerce international. L'Accord du Tokyo *Round* relatif aux obstacles techniques au commerce, encore appelé "Code de la normalisation" a précisé, entre autres, que les règlements techniques et les normes devaient être transparents et être élaborés, adoptés et appliqués de manière non discriminatoire.

Dès le début des années 1980, précisément en 1982, les pays en développement ont exprimé leurs préoccupations quant à l'exportation sur leurs territoires de produits interdits dans les pays développés du fait des risques qu'ils présentent pour l'environnement, pour la santé ou pour la sécurité. Les pays en développement, ne disposant pas d'informations suffisantes sur ces produits dangereux pour la santé ou la vie des êtres humains, des animaux, des plantes et de l'environnement en général, n'ont pas pris en connaissance de cause, des mesures de contrôle ou d'interdiction. Les Parties contractantes du GATT ont alors décidé que le GATT devait déterminer les mesures idoines pour contrôler l'exportation des produits interdits sur le marché intérieur.

Les préoccupations environnementales liées au commerce international apparaissent à nouveau au cours des négociations du Cycle d'Uruguay (1986-1993). Des modifications sont introduites dans le "Code de la normalisation". Certains problèmes environnementaux sont alors pris en compte dans l'Accord général sur le commerce des services (AGCS), les Accords sur les mesures sanitaires et phytosanitaires (SPS), sur les obstacles techniques au commerce (OTC), sur les subventions et les mesures compensatoires (SMC) et sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC). Entre temps, les instances chargées de la protection de l'environnement n'ont eu cesse de s'exprimer sur les liens entre la croissance économique, le développement social et l'environnement. La Déclaration de Stockholm sur l'environnement dispose en son principe 8 que « le développement économique et social est indispensable si l'on veut un environnement propice à l'existence et au travail de l'homme et créer sur la terre des conditions nécessaires à l'amélioration de la qualité de la vie ». Si la Conférence de Stockholm a reconnu que le développement économique et social est nécessaire pour assurer la protection de l'environnement et la viabilité de la croissance économique, le modèle de vie basé sur la consommation à outrance est contesté par les mouvements de protection de l'environnement.

Les actions déterminantes pour concilier le commerce international et l'environnement sont venues des membres de l'Association européenne de libre échange (AELE). L'AELE, qui comprenait en 1991 l'Autriche, la Finlande, l'Islande, le Liechtenstein, la Norvège, la Suède et la Suisse, a demandé au Directeur général du GATT de convoquer le Groupe sur les mesures relatives à l'environnement et le commerce international. Pour l'AELE, l'activation de ce Groupe s'imposait parce qu'il devait servir d'instance d'examen des questions environnementales liées au commerce et que dans cette optique, le GATT devait apporter sa contribution à la Conférence des Nations-Unies sur l'environnement et le développement qui allait avoir lieu en 1992.

La réactivation du Groupe sur les mesures relatives à l'environnement et le commerce international a abouti au recentrage des débats. L'Europe s'y est particulièrement impliquée. En effet, la Commission européenne, se prononçant sur l'article XX du GATT, a estimé, dans une Communication en date du 17 novembre 1992, qu'une interprétation collective de cet article est nécessaire pour définir les critères précis relatifs à l'utilisation de mesures commerciales dans le cadre d'accords multilatéraux environnementaux.

Le Parlement européen avait pris position pour une harmonisation des relations entre le commerce international et l'environnement. Il s'est inquiété de l'insuffisance d'intégration des exigences environnementales dans la future organisation chargée du commerce mondial. Le Parlement européen a indiqué, dans une Résolution du 15 février 1992 portant sur l'environnement et le commerce⁵⁷⁴, que « Considérant que le projet relatif à la création d'une Organisation multilatérale du commerce, contenu dans le document Dunkel, ne prévoit pas les dispositions requises en matière de protection de l'environnement » et que « considérant que l'intégration des problèmes environnementaux dans le corpus des règles régissant le commerce international est une tâche qui ne saurait être différée plus longtemps et que des échanges commerciaux conduits de manière désordonnée, en l'absence de toutes règles, auraient des conséquences désastreuses pour l'environnement à l'échelle planétaire ». A propos de l'article XX du GATT, le Parlement a souhaité une refonte dans un sens plus généreux. Il a demandé que les dispositions de cet article s'étendent à une meilleure protection de l'environnement et du cadre de vie et qu'elles interdisent aux Parties contractantes d'engager une action contre d'autres Parties contractantes qui se conforment aux accords multilatéraux sur l'environnement.

Si les souhaits des européens n'ont pas été totalement pris en compte dans les règles de l'OMC, ils ont contribué à l'intégration des préoccupations

⁵⁷⁴ Parlement européen, Résolution sur l'environnement et le commerce n°A3-0329/02, J.O (France), n°C 42 du 15 février 1992, p. 152.

environnementales dans le système commercial multilatéral. Les pays en développement se sont aussi sentis concernés par le débat, alors qu'ils étaient initialement hostiles à un examen des questions environnementales dans le cadre du GATT.

Le début des années 1990 coïncide avec une plus grande implication du GATT dans l'établissement des rapports de complémentarité entre politique de protection de l'environnement et liberté du commerce. Dans cette logique, le Secrétaire général du GATT publie en 1992 un rapport sur le thème « Commerce et environnement » qui met en exergue les interactions positives entre les deux domaines. Le rapport indique notamment que la croissance du revenu par habitant et l'accroissement du commerce sont des facteurs favorables pour la protection de l'environnement à condition qu'une politique environnementale appropriée soit mise en œuvre et que les restrictions commerciales ne doivent pas être considérées comme un moyen efficace de protection de l'environnement. Ce rapport note que les règles du GATT visant à empêcher la discrimination et les politiques non discriminatoires suivies en matière d'environnement devraient en principe échapper à toute contrainte imposée dans le cadre du GATT.

Le rapport « Commerce et environnement » conclut que le commerce et la protection de l'environnement peuvent être compatibles tout en développant une analyse généralement méfiante à l'égard de toute action prise en faveur de l'environnement, considérée comme susceptible de couvrir des objectifs protectionnistes. Il n'est pas inutile de faire observer que ce rapport a suscité de nombreuses contestations de la part des ONG de protection de l'environnement qui ont considéré les conclusions du rapport comme beaucoup trop orientées sur la défense de la liberté du commerce, sans considération pour les impératifs écologiques. Ces organisations estiment aussi que ce rapport conduit à cautionner l'interdiction de toute réglementation environnementale ayant un effet extraterritorial et ne reconnaît pas les normes de procédés. Ce contexte de contestation a favorisé la réactivation des négociations entre le commerce

international et l'environnement à travers la création du Comité du Commerce et de l'Environnement (B).

B/ La réactivation des négociations entre le commerce international et l'environnement à travers la création du Comité du Commerce et de l'Environnement de l'OMC

La redynamisation des négociations entre le commerce international et l'environnement est intervenue à la suite de la mise en place du Comité du commerce et de l'environnement (CCE). Le CCE a reçu un mandat assez général qui consiste à identifier les liens entre les dispositions commerciales et les mesures environnementales de manière à promouvoir le développement durable et de faire des recommandations appropriées pour déterminer s'il y a lieu de modifier les dispositions du système commercial multilatéral afin que celui-ci soit ouvert, équitable et non discriminatoire. Le mandat du CCE englobe tous les aspects du système commercial multilatéral : marchandises, services et droits de propriété intellectuelle.

Le programme du CCE a commencé dès l'entrée en vigueur de l'Accord de l'OMC, à savoir le 1^{er} janvier 1995 sous l'égide du comité préparatoire de l'OMC. Le CCE se compose de tous les Membres de l'OMC et des observateurs de plusieurs organisations intergouvernementales. Il fait des rapports au Conseil général de l'OMC. Il s'est réuni pour la première fois au début de 1995 afin d'examiner les différents points de son mandat. Dans le cadre des préparatifs de la Conférence ministérielle de Singapour de décembre 1996, le Comité a résumé les débats qu'il avait eus depuis son établissement et les conclusions auxquelles il était parvenu dans un rapport qu'il a présenté à la Conférence. Il a également organisé plusieurs séances d'information avec les Secrétariats d'AME afin de mieux comprendre le lien entre les AME et les règles de l'OMC.

A l'occasion de la Conférence ministérielle de Singapour en décembre 1996, le CCE a affirmé la capacité du système commercial multilatéral à intégrer la valeur environnementale et la nécessité de la consolider. Cette affirmation de principe est importante parce qu'elle n'aboutit pas à un principe de hiérarchie, mais elle indique un principe d'égalité entre les deux pôles. Cette position renvoie à ce qui avait déjà été proclamé dans la Déclaration de Rio de 1992 en son principe 12 : « (...) les mesures de politique commerciale motivées par des considérations relatives à l'environnement ne devraient pas constituer un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable, ni une restriction déguisée aux échanges internationaux. Toute action multilatérale visant à résoudre les grands problèmes écologiques au-delà de la juridiction du pays importateur devrait être évitée. Les mesures de lutte contre les problèmes écologiques transfrontières mondiaux devraient, autant que possible, être fondées sur un consensus international ». Ce texte pose le principe de la validité des mesures restrictives et les conditions auxquelles elles sont valables. La Déclaration de Rio introduit ainsi la valeur environnementale comme une référence et une justification autonomes.

Ce renvoi illustre la dynamique qui est en train de se faire et dans laquelle chaque partie renvoie à l'autre en ajoutant une pierre à l'édifice en construction, consolidant la relation entre le commerce international et l'environnement. L'absence de référence à la finalité environnementale dans les accords du GATT va être comblée dans le préambule de l'OMC : « les rapports [des membres] dans le domaine commercial et économique devraient être orientés vers le relèvement des niveaux de vie, la réalisation du plein emploi et d'un niveau élevé et toujours croissant du revenu réel et de la demande effective, et l'accroissement de la production et du commerce de marchandises et de services, tout en permettant l'utilisation optimale des ressources mondiales conformément à l'objectif de développement durable, en vue à la fois de protéger et préserver l'environnement et de renforcer les moyens d'y parvenir d'une manière qui soit compatible avec leurs besoins et soucis respectifs à différents niveaux de développement économique

(...)»⁵⁷⁵. Mais certains experts proposent que l'OMC fasse preuve d'une plus grande volonté par rapport à la protection de l'environnement en ajoutant à l'article XX de l'OMC qui comporte des exceptions restrictives au commerce un alinéa supplémentaire qui se référerait directement à l'environnement.

Il faut noter que les travaux du Comité sont fondés sur deux principes fondamentaux. Premièrement, le domaine de compétence de l'OMC se limite au commerce. En d'autres termes, s'agissant de l'environnement, l'OMC a uniquement pour tâche d'examiner les questions qui se posent lorsque des politiques environnementales ont des effets notables sur le commerce. Deuxièmement, l'OMC n'est pas un organisme de protection de l'environnement. Elle ne peut intervenir ni dans l'élaboration des politiques environnementales nationales ou internationales, ni dans l'établissement de normes environnementales. Dans ce cas, les travaux du CCE ne peuvent outrepasser les fonctions et les objectifs de l'OMC. Le CCE ne peut donc s'intéresser à l'environnement que dans la mesure où les politiques environnementales ont un effet sur les échanges de ses membres. Cependant, les travaux ont eu tendance à faire penser que le système commercial multilatéral avait la capacité d'intégrer les considérations environnementales et d'améliorer sa contribution à la promotion du développement durable. Par ailleurs, ces travaux soulignent que les Etats membres doivent conserver leurs normes et politiques environnementales et qu'il serait peu opportun de relâcher ces réglementations pour soutenir les échanges commerciaux.

Le CCE constate donc l'existence de problèmes, il suggère par ailleurs que ses propositions contribuent au maintien des principes du système commercial multilatéral⁵⁷⁶. L'OMC admet l'idée selon laquelle un système commercial multilatéral ouvert, équitable et non discriminatoire peut apporter une contribution importante aux efforts déployés aux niveaux national et international pour améliorer la protection de l'environnement et promouvoir le développement durable.

⁵⁷⁵ Décision sur le commerce et l'environnement, Conférence de Marrakech, 14 avril 1994.

⁵⁷⁶ Cf. http://www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/ftif_f/fact2_f.htm.

Le programme de travail adopté au sein du CCE est organisé en fonction des propositions présentées par les différents membres sur des questions qui leur paraissent importantes. Le programme tient compte du statut du CCE qui est celui d'un organe subsidiaire du Conseil général. Il est chargé de mettre en application le mandat qui lui a été confié par la Décision sur le commerce et l'environnement du 14 avril 1994. Ce mandat consiste notamment à identifier les relations entre les mesures commerciales et les mesures environnementales de manière à promouvoir le développement durable, à faire des recommandations appropriées pour déterminer s'il y a lieu de modifier les dispositions du système commercial multilatéral, tout en respectant le caractère ouvert, équitable et non discriminatoire. Il consiste aussi à tenir compte des besoins des pays en développement, de la prévention des mesures commerciales protectionnistes, de la surveillance des mesures commerciales appliquées à des fins de protection de l'environnement et des aspects des mesures environnementales qui touchent au commerce. Le mandat du CCE s'est aussi élargi ces dernières années au partage des responsabilités et à la coopération entre les Etats dans le domaine du commerce international de certains produits chimiques, afin de protéger la santé des personnes et l'environnement contre des dommages éventuels, et afin de contribuer à l'utilisation écologiquement rationnelle de ces produits en facilitant l'échange d'information sur leurs caractéristiques⁵⁷⁷.

Les attributions générales ci-dessus indiquées font partie d'un programme de travail du CCE, qui délimite le cadre des travaux. Ce programme de travail comprend dix points :

- les rapports entre les dispositions du système commercial multilatéral et mesures commerciales prises à des fins de protection de l'environnement, y compris celles qui relèvent des AME ;
- les rapports entre les dispositions du système commercial multilatéral et les politiques environnementales qui intéressent le commerce ;

⁵⁷⁷ Cf. l'article 1^{er} de la Convention sur l'application de la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international, dite Convention de Rotterdam adoptée le 11 septembre 1998 à Rotterdam.

- les rapports entre les dispositions du système commercial multilatéral et les impositions et taxes appliquées à des fins de protection de l'environnement, les prescriptions établies à des fins de protection de l'environnement relatives aux produits, y compris les normes et les règlements techniques et les prescriptions en matière d'emballage, d'étiquetage et de recyclage ;
- les dispositions du système commercial multilatéral relatives à la transparence (c'est-à-dire à la communication complète et rapide) des mesures commerciales appliquées à des fins de protection de l'environnement et des mesures et prescriptions environnementales qui ont des effets notables sur le commerce ;
- les rapports entre les mécanismes de règlement des différends de l'OMC et ceux qui sont prévus dans les AME ;
- les effets des mesures environnementales sur l'accès aux marchés pour les pays en développement et avantages environnementaux de l'élimination des restrictions et distorsions des échanges ;
- les questions des exportations des produits interdits sur le marché interne ;
- les rapports entre l'environnement et l'Accord sur les ADPIC ;
- les rapports entre l'environnement et le commerce des services et
- les relations de l'OMC avec les autres organisations, aussi bien non gouvernementales qu'intergouvernementales.

Le CCE a donné des orientations importantes à son programme de travail à la Conférence ministérielle de Singapour de 1996.

En ce qui concerne les relations OMC/AME⁵⁷⁸, le CCE précise qu'il n'est pas nécessaire de modifier les dispositions de l'OMC pour éviter les incompatibilités avec les AME et que pour améliorer les relations entre le système commercial multilatéral et les AME, il faut renforcer la coopération multilatérale. Les efforts d'harmonisation entre système commercial multilatéral et AME n'ont

⁵⁷⁸ Cf. points 1 et 5 de la Décision sur le commerce et l'environnement.

jamais cessé depuis lors. Le CCE multiplie les réunions avec les secrétariats de certains AME afin de mieux comprendre et coordonner les activités de l'OMC avec les objectifs de ces AME disposant de mesures commerciales. Il s'agit en particulier de la CITES, du Protocole de Montréal, de la Convention de Bâle, de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques, de la Convention sur la diversité biologique, du Protocole de Kyoto, de la Convention de Rotterdam sur la procédure du consentement préalable en connaissance de cause applicable dans les cas de certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet du commerce international, du Protocole de Carthagène, etc.

Sur les relations entre les politiques environnementales qui intéressent le commerce et les mesures environnementales ayant des effets notables sur le commerce et le système commercial⁵⁷⁹, les points relatifs aux permis négociables, aux instruments fiscaux, aux systèmes de consignes, aux subventions ont été abordés. Le CCE affirme que les Etats sont libres de poursuivre leur politique fiscale. Ils doivent améliorer la transparence⁵⁸⁰ des mesures à la fois dans la préparation, l'adoption et l'application des programmes. Cela s'impose singulièrement pour les éco-labels et les programmes de certification ou encore pour l'éco-étiquetage. Ils se doivent également de respecter l'Accord sur les obstacles techniques au commerce.

Le point concernant l'effet des mesures environnementales sur l'accès aux marchés constitue une question particulièrement importante pour les pays en développement confrontés à plusieurs obstacles dans l'exportation de leurs produits. Le CCE énonce que l'élimination des restrictions aux échanges doit permettre une utilisation plus efficace des ressources et favoriser ainsi le développement durable.

⁵⁷⁹ Cf. les points 2 et 3 de la Décision de la Conférence ministérielle de Singapour.

⁵⁸⁰ Pour ce qui est de la transparence des mesures commerciales appliquées à des fins de protection de l'environnement, le CCE indique que les dispositions en vigueur en la matière ne doivent pas être remises en cause. Le secrétariat de l'OMC doit gérer une base de données disponible pour tous les Etats membres regroupant toutes les notifications de mesures environnementales liées au commerce. Cf. point 4 de la Déclaration.

Le renforcement des possibilités d'accès aux marchés des pays développés pour les produits des pays en développement permet de soutenir les politiques de développement adéquates et de favoriser la diversification de leur économie. Dans les différents secteurs qui représentent l'essentiel de leur économie⁵⁸¹, l'adoption des mesures environnementales ne doit pas constituer des restrictions commerciales déguisées⁵⁸². Ce sujet est une préoccupation pour les pays en développement, car pour eux, les pays développés peuvent volontairement se réfugier derrière des exigences écologiques afin de rendre difficile l'accès de leurs marchés aux produits venant de ces pays. En effet, la tentation est très grande de revendiquer le respect des obligations en matière de protection de l'environnement et de la santé pour imposer de véritables restrictions aux échanges commerciaux internationaux.

Sur cette question stratégique de l'accès aux marchés, le CCE conduit une réflexion sur l'impact environnemental des accords commerciaux. Les effets des programmes d'éco-labellisation sur l'accès au marché, leur interaction avec les règles de l'OMC et l'application des règles OMC aux taxes et redevances environnementales sont discutés. Le CCE examine aussi les bénéfices potentiels sous l'angle économique et écologique de la disparition de certaines restrictions au commerce international (les subventions, droits de douane, etc.) dans des secteurs spécifiques comme l'agriculture, la pêche, le textile, le cuir, etc.

La question de la détermination et de la libéralisation des biens et services environnementaux continue de faire l'objet de discussions.

L'établissement des liens positifs entre le commerce international et la protection de l'environnement est le fait des négociations qui ont été engagées depuis quelques années dans des cadres juridiques et institutionnels différents. Elles ouvrent les portes aux progrès dans les relations entre le commerce international et la protection de l'environnement (§ 2).

⁵⁸¹ L'essentiel de l'exportation des pays en développement porte sur des produits agricoles tels que le café, le cacao, le coton, les bananes, les produits textiles, les produits de la pêche, le bois.

⁵⁸² Point 6 de la Déclaration de la Conférence de Singapour.

§ 2 : Des progrès attendus, mais non encore accomplis

La multiplication des points de contacts entre les politiques de libéralisation du commerce international et les règles de protection de l'environnement a eu aussi pour avantage de mettre en lumière les progrès qui doivent être réalisés afin de parvenir à une réelle articulation entre les règles du commerce international et les règles de protection de l'environnement. L'instauration des interactions positives entre les deux domaines ne peut être effective sans une harmonisation des règles conflictuelles (A). Ces normes conventionnelles concernent l'Accord OMC et ses Accords connexes qui sont fortement liés à la problématique environnementale et qui engendrent de nombreux conflits. Consciente de cette exigence fondamentale, l'OMC a tenté d'y répondre en déterminant un cadre conceptuel à travers le Mandat de Doha (B).

A/ Possibilité d'harmonisation avec les règles de l'OMC

Les règles du commerce international portant sur l'article XX de l'Accord général créant l'OMC, l'Accord SPS, l'Accord OTC, le GATS et l'Accord sur les ADPIC⁵⁸³ contiennent des dispositions qui peuvent s'harmoniser avec les exigences de protection de l'environnement.

Les principes fondamentaux de la libéralisation du commerce international sont limités par deux exceptions majeures : les préférences commerciales accordées aux pays en développement et les zones de libre-échange ou unions douanières. De ces exceptions, seul l'article XX⁵⁸⁴ de l'Accord général permet une référence

⁵⁸³ Cet aspect ne sera pas abordé ici parce qu'il a suffisamment été traité. Voir, Partie I, Titre I, Chapitre I, Section II, § 2 ; Titre II, Chapitre II, Section II, § 1 et § 2, A, 2. et Partie II, Titre I, Chapitre II, Section III, § 1, A de la présente Thèse.

⁵⁸⁴ L'article XX du GATT de 1994 est une continuité de l'article XX du GATT de 1947. Il n'a pas été modifié.

indirecte à l'environnement par la dérogation. Cet article dispose que : « Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute Partie contractante des mesures : (...) b) nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux ; (...) g) se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales ; (...) ».

L'article XX de l'Accord général ne mentionne pas expressément la notion d'environnement. Il indique l'application de mesures discriminatoires en autorisant une Partie contractante à appliquer des mesures restrictives aux échanges. Les mesures environnementales ne sont autorisées que si elles sont « nécessaires » et si elles obéissent à un objectif sanitaire ou environnemental⁵⁸⁵. Elles doivent également être relatives à la conservation d'une ressource épuisable et être appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales. Cependant, les mesures concernées ne doivent constituer ni une discrimination arbitraire, ni une discrimination injustifiable, ni une restriction déguisée au commerce international. Elles doivent être celles qui interfèrent le moins dans les échanges. Par ailleurs, elles ne doivent pas pouvoir être remplacées par d'autres qui présenteraient moins d'incompatibilité avec les dispositions de l'Accord général.

Pour l'instant, aucun recours n'a encore été intenté à propos de l'incompatibilité de mesures prises sur la base d'un AME et de l'Accord général. Il est toutefois nécessaire d'analyser cette relation afin de dégager une position consensuelle qui pourrait éviter les interprétations complexes, sources de tensions. Pour cela, il importe que l'article XX de l'Accord général, qui constitue une exception limitée et conditionnelle, se réfère expressément à l'environnement. Cette

⁵⁸⁵ Le point b de l'article XX de l'Accord général.

approche volontariste de l'OMC sur les considérations environnementales contribuerait probablement à une meilleure articulation avec les AME.

Les Accords connexes de l'OMC contiennent aussi des dispositions relatives aux préoccupations environnementales. Quoique ces Accords se veuillent plus spécifiquement adaptés aux objectifs principaux qu'ils poursuivent, leurs références environnementales participent d'une certaine contribution à la prise en compte progressive par l'OMC de la problématique environnementale.

S'agissant de l'Accord SPS, les Etats membres de l'OMC ne devraient pas être empêchés d'adopter ou d'appliquer des mesures nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux⁵⁸⁶. L'Accord SPS reconnaît aux Etats le droit de prendre des mesures sanitaires et phytosanitaires qui sont nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux⁵⁸⁷.

La mesure à prendre ne doit pas être incompatible avec les règles du commerce international⁵⁸⁸. Elle doit reposer sur des preuves scientifiques suffisantes⁵⁸⁹ et ne doit pas limiter le commerce plus que nécessaire pour obtenir le niveau de protection sanitaire ou phytosanitaire approprié⁵⁹⁰. Dans cette logique, l'Accord SPS est considéré comme un accord qui prend en compte, dans une conception large, le principe de précaution ainsi que nous le soutenons un peu plus

⁵⁸⁶ Cf. premier considérant du préambule de l'Accord SPS.

⁵⁸⁷ Article 2.1 de l'Accord SPS. L'objectif de l'Accord SPS coïncide avec celui de l'article XX b de l'Accord général qui dit en substance que « (...) rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures (...) nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux (...) ». L'Accord SPS constitue dans une certaine mesure une application de l'article XX de l'Accord général.

⁵⁸⁸ Article 3 § 2 de l'Accord SPS.

⁵⁸⁹ Article 5 § 2 de l'Accord SPS.

⁵⁹⁰ Article 5 § 6 de l'Accord SPS.

loin⁵⁹¹. L'article 5 § 7 peut être invoqué à l'appui de cette position. Cet article dispose que « Dans les cas où les preuves scientifiques pertinentes seront insuffisantes, un Membre pourra provisoirement adopter des mesures sanitaires ou phytosanitaires sur la base des renseignements pertinents disponibles, y compris ceux qui émanent des organisations internationales compétentes ainsi que ceux qui découlent des mesures sanitaires et phytosanitaires appliquées par d'autres Membres. Dans de telles circonstances, les Membres s'efforceront d'obtenir les renseignements additionnels nécessaires pour procéder à une évaluation plus objective du risque et examineront en conséquence la mesure sanitaire ou phytosanitaire dans un délai raisonnable »

L'objectif visé par cette disposition est de ne pas sacrifier les exigences sanitaires et environnementales sur l'autel des profits même si toutes les preuves scientifiques ne sont pas totalement établies. Cette approche devrait fonder l'OMC à prendre une position volontariste sur ce sujet délicat de la reconnaissance et de l'application formelles du principe de précaution.

Pour ce qui concerne l'Accord OTC, il est reconnu que rien ne saurait empêcher un pays de prendre les mesures nécessaires pour assurer la qualité de ses exportations, indispensables à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux, à la préservation des végétaux, à la protection de l'environnement, ou à la prévention de pratiques de nature à induire en erreur, aux niveaux qu'il considère appropriés. Toutefois, ces mesures ne doivent pas constituer un moyen de discrimination.

L'Accord OTC est important pour tous les aspects commerciaux des politiques environnementales et, en particulier, pour tout ce qui implique des normes techniques. Il vise les règlements techniques qui énoncent les caractéristiques d'un produit ou les procédés et méthodes de production s'y rapportant⁵⁹². Il implique aussi les normes, c'est-à-dire les documents approuvés par

⁵⁹¹ Partie I, Titre I, Chapitre II, Section I, § 2, A

⁵⁹² Annexe I.1 de l'Accord OTC.

un organisme reconnu qui fournit pour des usages communs et répétés des lignes directrices ou des caractéristiques pour des produits ou des procédés de production connexes⁵⁹³. Les mesures ne doivent avoir ni pour objet ni pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international. Elles ne doivent pas non plus être restrictives pour le commerce qu'il n'est pour réaliser un objectif légitime compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait⁵⁹⁴. En somme, les mesures techniques imposées par l'Etat et qui revêtent un caractère obligatoire doivent être proportionnelles par rapport aux objectifs poursuivis et ne pas constituer de barrières techniques aux échanges.

Par ailleurs, ces mesures doivent être adoptées en toute transparence pour éviter un éventuel impact négatif sur des opérations écologiques. Elles devront aussi être conformes aux normes internationales pertinentes et ne pas créer un obstacle non nécessaire au commerce international⁵⁹⁵. Mais s'il n'existe pas de normes internationales pertinentes, si le contenu de la mesure technique à prendre n'est pas conforme à celle des normes internationales pertinentes et si la mesure peut avoir un effet notable sur le commerce d'autres membres, une procédure de notification pour permettre aux agents économiques de respecter les obligations techniques requises devra être mise en place conformément aux dispositions de l'article 2.9 de l'Accord OTC.

Le cadre d'expression de l'OMC fait allusion aux mesures environnementales qui ont un effet sur le commerce. Ces mesures concernent en particulier les procédés, les écolabels, la lutte contre la pollution, la conservation de l'énergie, la gestion des déchets, les instruments économiques ainsi que les mesures adoptées en application des AME.

⁵⁹³ Annexe I.2. de l'Accord OTC.

⁵⁹⁴ Article 2 § 2 de l'Accord OTC.

⁵⁹⁵ Article 2.5 de l'Accord OTC.

Les efforts de construction des rapports complémentaires entre le commerce international et l'environnement portent principalement sur le commerce des marchandises ou le « commerce visible ». Une extension se réalise actuellement dans le domaine du commerce des services ou « commerce invisible »⁵⁹⁶. Le commerce des services a intégré d'une façon particulière la question environnementale. L'environnement y apparaît sous l'aspect d'une exception très conditionnée aux principes du libre-échange. L'Accord général sur le commerce des services⁵⁹⁷ reprend, dans son article XIV, un certain nombre d'exceptions générales qui figurent à l'article XX du GATT. Elles portent, entre autres, sur la protection de la moralité publique, le maintien de l'ordre public⁵⁹⁸, la protection de la santé des personnes et des animaux, la préservation des végétaux. L'article XIV du GATS ne se réfère pas non plus directement à l'environnement. L'adoption par le Conseil du commerce des services de la Décision du 15 avril 1996 de la Décision sur le commerce des services et l'environnement répond à l'idée de faire à la fois face aux problèmes liés à l'interprétation de l'article XIV de l'Accord sur le commerce des services et aux conflits potentiels qui proviendraient de l'application des mesures environnementales.

⁵⁹⁶ Ce commerce se distingue par son caractère immatériel. Il emporte des modalités d'échanges différentes de celles s'appliquant aux marchandises. Il est plus complexe. Son régime juridique présente des spécificités. L'Accord général sur le commerce des services constitue une composante essentielle du système GATT/OMC dont la structure institutionnelle commune est l'OMC (préambule et article II.1 de l'OMC). Il établit un cadre juridique multilatéral qui transpose au secteur des services les principes essentiels du GATT, c'est-à-dire la clause de la nation la plus favorisée, le traitement national et la transparence des législations. Cet Accord se présente comme un code de bonne conduite que ses membres sont invités à suivre et à concrétiser par des accords portant sur des services spécifiques. Voir Dominique CARREAU et Patrick JUILLARD, **Droit international économique**, op.cit, p.311-314.

⁵⁹⁷ Le domaine du commerce des services a fait l'objet d'un Mandat à Doha dans la Déclaration ministérielle de Doha. Le paragraphe 15 dispose que : « les négociations sur le commerce des services seront menées en vue de promouvoir la croissance économique de tous les partenaires commerciaux et le développement des pays en développement et des pays les moins avancés. Nous reconnaissons les travaux déjà entrepris dans les négociations engagées en janvier 2000 au titre de l'article XIX de l'Accord général sur le commerce des services et le grand nombre de propositions présentées par les membres sur un large éventail de secteurs et plusieurs questions horizontales, ainsi que sur le mouvement des personnes physiques. Nous confirmons les Lignes directrices et procédures pour les négociations adoptées par le Conseil du commerce des services le 28 mars 2001 comme étant la base sur laquelle poursuivre les négociations, en vue d'atteindre les objectifs de l'Accord général sur le commerce des services tels qu'ils sont énoncés dans le préambule, l'article IV et l'article XIX de cet accord (...) ».

⁵⁹⁸ L'ordre public peut être invoqué lorsqu'une menace véritable et suffisamment grave pèse sur l'un des intérêts fondamentaux de la société.

La Décision sur le commerce des services et l'environnement indique que les mesures nécessaires à la protection de l'environnement peuvent entrer en conflit avec les dispositions de l'Accord, et que ces mesures se caractérisent par leur objectif de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou la préservation des végétaux, et qu'il n'est peut-être pas nécessaire de prévoir d'autres dispositions que celles de l'alinéa b) de l'article XIV. Pour déterminer la nécessité de modifier l'article XIV du GATS devant permettre de tenir compte des mesures indiquées, le CCE doit être invité à examiner les relations entre le commerce et l'environnement, y compris la question du développement durable. En clair, l'OMC doit s'engager à modifier la disposition dérogatoire afin de l'ouvrir de façon explicite aux mesures environnementales.

Le GATS établit par secteur dans son annexe⁵⁹⁹ les services pris en compte. Le secteur des services environnementaux comprend les services de drainage, les services d'élimination des déchets, les services sanitaires assimilés et autres, c'est-à-dire le nettoyage des gaz d'échappement, la diminution du bruit, la protection du paysage, etc. D'autres secteurs dont la recherche, l'ingénierie, la construction peuvent également concerner directement l'environnement. L'intérêt du développement des services environnementaux tient à l'accroissement des débouchés pour les entreprises des pays industrialisés. Il se rattache aussi à la création dans les pays en développement de certains avantages provenant de la participation du secteur privé à des prestations de services relatifs à l'environnement tels que l'apport de compétences techniques et de gestion dans le secteur concerné, l'injection massive de capital et une plus grande efficacité dans l'emploi de ce capital, la réduction des subventions dans le secteur et une meilleure capacité d'ajustement aux besoins et préférences des consommateurs.

Le développement de services environnementaux constitue un enjeu important pour les prochaines décennies et met en lumière les conflits idéologiques sur la manière de concevoir et d'appliquer des politiques de protection de

⁵⁹⁹ L'annexe est établie suite aux négociations de l'Uruguay Round.

l'environnement. L'OMC tente de préciser sa contribution à l'instauration des rapports complémentaires entre le commerce international et l'environnement à travers le Mandat de Doha (B).

B/ Le Mandat de Doha : la relance des interactions positives entre le commerce international et l'environnement

A la Conférence ministérielle de Doha en novembre 2001, les Membres de l'OMC ont réaffirmé leur engagement pour la protection de la santé et de l'environnement et ont convenu de lancer un nouveau cycle de négociations commerciales, y compris des négociations sur certains aspects du lien entre le commerce international et l'environnement⁶⁰⁰. La Déclaration ministérielle de Doha a demandé au CCE, à l'instar du Comité du commerce et du développement, de jouer le rôle de lieu de débat pour les aspects des négociations Doha concernant l'environnement et le développement.

Malgré les réticences et les questions de procédures, les négociations sur les relations entre les règles de l'OMC et les règles de protection juridique de l'environnement ont connu des progrès sur certains aspects du Mandat de Doha⁶⁰¹ qu'il convient d'examiner.

⁶⁰⁰ L'inscription de ces questions dans la Déclaration de Doha est le résultat des pressions exercées par l'Union européenne avec l'appui du Japon et de la Suisse. Les autres membres de l'OMC étaient plutôt hostiles à de telles négociations. Les réticences des pays en développement provenaient à titre principal de leur souhait de se focaliser sur les priorités de développement. Ils estimaient aussi que des négociations sur l'environnement pourraient élargir le recours potentiel à des mesures environnementales pour restreindre l'accès aux marchés pour leurs produits. Les Etats-Unis et d'autres pays exportateurs de produits agricoles étaient, quant à eux, préoccupés par le fait que l'Union européenne pourrait recourir à un mandat environnemental pour ralentir la réforme des subventions agricoles ou pour limiter davantage l'entrée des produits agricoles (y compris des OGM) par l'intermédiaire de l'éco-étiquetage ou du principe de précaution. Cf. ICTSD, **Dossiers sur le cycle de Doha, développement depuis la Conférence de Cancun**, Vol. 3, avril 2005, p.47-48.

⁶⁰¹ Rapport TN/TE/7 du 9 juillet 2003 (OMC) de la Présidente de la Session extraordinaire du Comité du commerce et de l'environnement adressé à l'attention du Comité des négociations commerciales pour sa réunion du 14 juillet 2003 préparant la Conférence ministérielle de Cancun.

Le Mandat de Doha vise à renforcer le soutien mutuel du commerce et de l'environnement. Le paragraphe 31(i) de la Déclaration ministérielle dispose que les participants ont reçu pour instruction de négocier sur « la relation entre les règles de l'OMC existantes et les obligations commerciales spécifiques énoncées dans les accords environnementaux multilatéraux⁶⁰² (AEM). La portée des négociations sera limitée à l'applicabilité de ces règles de l'OMC existantes entre les parties à l'AEM en question. Les négociations seront sans préjudice des droits dans le cadre de l'OMC de tout Membre qui n'est pas partie à l'AEM en question ». Depuis le lancement des négociations, les Etats membres ont recherché activement une interprétation commune du Mandat. Cette interprétation a été établie selon deux approches complémentaires que sont l'identification des obligations commerciales spécifiques (OCS) dans les AME et la recherche d'une conceptualisation de la relation entre les règles de l'OMC et celles des AME.

L'identification des obligations commerciales spécifiques fait l'objet de discussions. Il s'agit de définir les critères permettant de qualifier une obligation commerciale de spécifique. Or, il n'est guère aisé de s'accorder sur des critères qui peuvent constituer une ligne de démarcation entre les obligations «spécifiques» et les obligations «non spécifiques». Certains Etats membres de l'OMC tels que l'Argentine, la Malaisie et l'Inde sont favorables à une définition stricte tandis que d'autres Etats membres comme la Suisse, le Japon ou les Etats de l'Union européenne soutiennent une définition plus large, couvrant les mesures pertinentes et nécessaires pour atteindre l'objectif d'AME. Les Etats-Unis n'ont pas pris de position⁶⁰³.

⁶⁰² L'expression «accords environnementaux multilatéraux» (AEM) renvoie à la même désignation que l'expression «accords multilatéraux sur l'environnement» (AME). Pour l'instant aucune expression n'a encore été consacrée. La Déclaration ministérielle de Doha a utilisé l'expression AEM. Mais dans la pratique, notamment dans les documents ou les rencontres du PNUE, c'est l'expression «accords multilatéraux sur l'environnement» qui est couramment utilisée. Et il en sera ainsi dans notre thèse sauf s'il s'agit d'une citation.

⁶⁰³ Anne CHETAILLE, **AME et OMC : peut-on sortir de l'impasse ? in Passerelles entre le commerce et le développement durable**, ICTSD, Juin-Juillet 2003, Vol. IV, n°3, p.5

Dans son rapport du 9 juillet précité, la Présidente de la session extraordinaire du CCE adressé à l'attention du Comité des négociations commerciales pour sa réunion du 14 juillet 2003 préparant la Conférence ministérielle de Cancún note au sujet des communications relatives aux OCS que plusieurs Etats estiment que celles-ci doivent être des mesures qui sont explicitement prévues dans les AME et obligatoires au titre de ces accords. Toutefois, la discussion se poursuit au sujet d'autres types de mesures commerciales contenues dans les AME afin de déterminer si elles peuvent être considérées comme des OCS. En outre, certains Etats membres font valoir qu'il faut examiner le cadre opérationnel des AME dans son ensemble pour identifier les OCS qui sont énoncées dans les AME, suggérant que les décisions des Conférences des parties doivent être traitées. Les diverses formes que les décisions des parties peuvent revêtir et leur statut juridique sont encore à l'examen.

Au sujet de la relation OMC-AME, les résultats se font encore attendre. Certains Etats estiment qu'une décision interprétative reconnaissant les relations entre les règles de l'OMC et celles des AME comme régies par des principes généraux de soutien mutuel et de non hiérarchisation serait une solution heureuse. Elle permettrait d'assurer une "stabilité juridique" entre les deux systèmes et de clarifier la portée du droit de l'OMC.

Les relations entre les règles de l'OMC et celles des AME peuvent être examinées par rapport à certains principes de base. Ces principes, proposés par l'Union européenne, pourraient comprendre la reconnaissance de l'importance et de la nécessité des AME, la nécessité d'une collaboration étroite et d'un échange de renseignements pour rehausser la complémentarité entre les politiques commerciales et les politiques environnementales internationales et de la reconnaissance de l'égalité des deux logiques en droit international⁶⁰⁴.

⁶⁰⁴ Commerce et environnement in *Dossiers sur le cycle de Doha, développement depuis la Conférence ministérielle de Cancun*, op.cit, p.48.

Le Mandat de Doha indique au paragraphe 31ii) que les négociations portent sur « des procédures d'échange de renseignements régulier entre les Secrétariats des AEM et les Comités de l'OMC pertinents, ainsi que les critères pour l'octroi du statut d'observateur ». La question de l'échange de renseignements régulier et celle des critères pour l'octroi du statut d'observateur peuvent avoir des répercussions positives sur le paragraphe 31 i), en réduisant le risque de conflit entre l'OMC et les AEM.

La Présidente de la session extraordinaire du CCE en 2003 note dans son rapport précité que des suggestions ont été faites par les Secrétariats des AME prévoyant des mesures commerciales restrictives et le PNUE à la réunion sur la manière d'améliorer la coopération et l'échange de renseignements entre l'OMC et leurs organisations respectives et la manière d'aborder la question du statut d'observateur. L'absence de décision sur ces deux sujets n'empêche pas que des suggestions sont faites par les Etats à l'occasion des réunions y relatives.

En ce qui concerne l'échange de renseignements, les Etats membres pensent que les formes de coopération et d'échange de renseignements existants entre l'OMC, les Secrétariats des AME et le PNUE sont utiles et doivent être améliorées. Il est fait mention des efforts déployés par le PNUE pour organiser des réunions qui coïncident avec celles de la session extraordinaire du CCE. Ces réunions ont offert et continuent d'offrir un cadre utile pour l'échange de renseignements et permettent à de nombreux fonctionnaires des administrations nationales chargées de l'environnement d'assister aux sessions ordinaires et à la session extraordinaire du CCE.

Depuis quelques années, des progrès ont été accomplis dans l'identification des formes que la coopération et l'échange de renseignements améliorés pourraient revêtir. Il est alors suggéré de formaliser les séances d'information avec les AME dans le cadre du CCE, d'organiser des réunions avec les Secrétariats des AME dans le cadre d'autres organes de l'OMC, soit avec le CCE, soit séparément, d'organiser

plus systématiquement des activités parallèles de l'OMC lors des Conférences des parties des AME, d'organiser des projets conjoints d'assistance technique et de renforcement des capacités entre l'OMC, le PNUE et les secrétariats d'AME, de promouvoir l'échange de documents, tout en respectant les renseignements confidentiels, de créer des possibilités d'échange de renseignements entre représentants gouvernementaux s'occupant des questions de commerce et d'environnement et d'établir une base de données électronique sur le commerce et l'environnement.

Au sujet du statut d'observateur, les membres de l'OMC n'ont pas encore dégagé une position commune. Le rapport précité de la Présidente de la session extraordinaire du CCE montre que la situation a besoin de clarté : « plusieurs délégations ont fait valoir qu'il fallait attendre le résultat des délibérations du Conseil général et du Comité de négociations commerciales (CNC) sur cette question, d'autres par contre, ont indiqué que des discussions devraient être menées au sein de la Session extraordinaire du CCE conformément au mandat du Comité (...). Plusieurs délégations ont dit qu'elles pensaient que la question du statut d'observateur devait être réglée aussi rapidement que possible. Les délégations ont pris note des demandes de statut d'observateur en suspens, présentées par le PNUE et les Secrétariats d'AEM à divers organes de l'OMC ». Malgré les nombreuses propositions, aucune règle précise concernant le statut d'observateur des AME n'a encore été prise⁶⁰⁵ si bien que les négociations continuent sur ce point.

Le Mandat de Doha prend en compte les biens et services environnementaux. Les membres ont reçu pour instruction de négocier sur « la réduction ou, selon qu'il sera approprié, l'élimination des obstacles tarifaires et non tarifaires visant les biens et services environnementaux » (paragraphe 31 iii). Depuis 2002, les membres de l'OMC ont convenu que les négociations sur les biens et services environnementaux soient menées dans le cadre du Groupe de négociation sur l'accès aux marchés pour

⁶⁰⁵ Commerce et environnement in *Dossiers sur le cycle de Doha, développements depuis la Conférence ministérielle de Cancun*, ibidem.

les produits non agricoles et de la session extraordinaire du Conseil du commerce des services. Cependant, du fait de l'absence d'une définition claire des biens environnementaux, les sessions spéciales du CCE ont continué à examiner la portée de ce mandat et les aspects qui ont trait à la définition. Quant aux services environnementaux, les négociations actuelles n'ont encore produit aucun résultat probant.

Sur la notion de biens environnementaux, il est suggéré de faire référence aux listes des biens environnementaux établies par l'OCDE⁶⁰⁶ et par l'Organisation de coopération économique Asie-Pacifique (APEC)⁶⁰⁷ qui portent principalement sur les technologies de fin de chaîne utilisées pour prendre en compte les problèmes environnementaux. L'OMC se doit d'établir sa propre liste. Les pays en développement estiment, du reste, que leurs intérêts devraient être pris en compte dans ces négociations parce que les listes OCDE/APEC présentant une nouvelle définition pour les négociations de l'OMC, celles-ci paraissent déjà trop axées sur les biens conceptions des pays développés. Pour les pays en développement, le fait que les négociations sur la définition des biens environnementaux relèvent du mandat de l'accès aux marchés signifie que les discussions devaient se concentrer sur les produits qui intéressent leurs exportations et qui répondent à leurs besoins spécifiques.

La définition ou l'identification des biens environnementaux est encore à établir. Plusieurs Etats membres dont les pays africains, la Suisse, l'Inde et l'Union européenne proposent d'ailleurs des listes de produits qu'ils souhaitent voir considérer comme des biens environnementaux. Il en est ainsi des produits

⁶⁰⁶ La liste des biens environnementaux de l'OCDE comprend notamment les biens utilisés pour la gestion de la pollution, les technologies et les produits propres/consommateurs efficaces de ressources et la gestion des ressources. Cf. **Commerce et environnement** in **Dossiers le cycle de Doha, développements depuis la Conférence de Cancun**, op.cit, p. 49.

⁶⁰⁷ La liste des biens environnementaux comprend entre autres les technologies de fin de chaîne utilisées pour la lutte contre la pollution de l'air ; la gestion des eaux usées ; la gestion des déchets solides/dangereux ; l'assainissement/épuration des sols et des eaux ; la réduction du bruit/vibrations ; et le contrôle/analyse et l'évaluation, etc. Cf. **Commerce et environnement** in **Dossiers le cycle de Doha, développements depuis la Conférence de Cancun**, ibidem.

écologiquement préférables, c'est-à-dire les biens ou services de la production, de l'utilisation et de l'élimination qui pourraient produire des avantages environnementaux. Ces produits pourraient comprendre les produits agricoles biologiques ; les produits forestiers ligneux ou non ligneux collectés de manière durable ; les produits halieutiques provenant de pêcheries gérées de manière viable ; ou les produits fabriqués à partir de fibres naturelles de coco (essentiellement sur la base de leurs caractéristiques en matière d'utilisation finale et d'élimination).

En ce qui concerne, les négociations sur les services environnementaux, la situation n'est guère plus claire. Le domaine des services environnementaux paraît assez réduit. Les offres de services environnementaux ont souvent été limitées à des sous-secteurs tels que la consultation environnementale. Pour l'instant, il n'existe pas au niveau mondial un système de classement de services environnementaux. Les discussions qui ont actuellement cours au sein du Comité des engagements spécifiques de l'OMC sont bloquées. En attendant, il revient aux Etats membres de l'OMC d'établir leur propre classement des services environnementaux. Au niveau multilatéral les résultats se font toujours attendre.

La participation effective et active de tous les Etats aux réunions du CCE pourrait raisonnablement enrichir un peu plus les rapports de ce comité. Or, il se pose encore au niveau des pays en développement, des problèmes liés à l'assistance technique dans le cadre des négociations, et plus particulièrement la possibilité de financer la participation de leurs délégués aux différentes réunions. Une meilleure définition des moyens en vue d'assurer la présence de tous aux réunions pourrait éventuellement s'inscrire dans le cadre d'une coopération technique renforcée.

Il semble manifeste que l'ouverture de l'OMC à certaines mesures environnementales ayant un effet sur le commerce international n'est pas à négliger même si elle paraît trop timide pour accélérer le processus d'une véritable conciliation entre les deux domaines. Néanmoins, une plus grande coordination nationale entre les responsables du commerce et de l'environnement peut aider à

renforcer le lien de complémentarité entre les politiques commerciales et environnementales. La mise en place d'un cadre institutionnel de règlements des conflits au sein de l'OMC à travers le nouveau mécanisme de règlement des différends est à cet effet salutaire (Section II).

Section II : Le nouveau mécanisme de règlement des différends de l'OMC : un engagement actif pour la résolution des conflits

Le nouveau mécanisme de règlement des différends mis en place à l'OMC est un renforcement de l'ancienne procédure de règlement des différends du GATT de 1947. Il vise à rendre le système commercial plus sûr et plus prévisible afin de participer à la stabilité des relations économiques et commerciales internationales. Il établit une discipline plus rigoureuse quant au délai imparti pour le règlement d'une affaire et des échéances flexibles pour les différentes étapes de la procédure. Il souligne qu'un règlement rapide est indispensable au bon fonctionnement de l'OMC. Il énonce de manière très détaillée les règles de procédure à suivre et les calendriers à respecter à cette fin.

Ce mécanisme se matérialise par la création de l'ORD. Mécanisme transversal, l'ORD est en fait le « Conseil Général » de l'OMC siégeant à un autre titre. Il a à sa tête un président et prend ses décisions par consensus. Il est destiné à assurer la stabilité des relations commerciales internationale (§ 1), à offrir à un certain niveau la résolution des conflits marqués par des considérations commerciales et environnementales (§ 2). L'OMC est désormais dotée d'un mécanisme de règlement des différends par lequel elle est amenée, entre autres et en cas de sollicitation, à apporter des réponses relatives à la compatibilité entre les mesures environnementales et le système commercial multilatéral.

§ 1 : Un mécanisme destiné à assurer la stabilité des relations commerciales internationales

Le « Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends » annexé à l'OMC est considéré comme le principal apport du « Cycle de l'Uruguay » relativement à la situation qui avait cours dans le cadre du GATT de 1947⁶⁰⁸. En effet, sans un moyen de régler les différends, le système fondé sur les règles ne serait d'aucune utilité car les règles ne pourraient pas être appliquées. Cependant, dans le contexte du commerce international, il ne s'agit pas de rendre un jugement mais de faciliter en priorité le règlement des différends. En se positionnant sous l'angle du droit international du commerce posé par les Accords de Marrakech, l'ORD se met au-dessus des règles commerciales nationales afin de renforcer l'OMC. La procédure du mécanisme de règlement des différends adoptée est plus souple et plus novatrice par rapport à l'ancien système (A). Ce cadre nouveau paraît satisfaire aux exigences des relations commerciales internationales actuelles (B).

A/ Une procédure souple et novatrice

Le Mémoire d'Accord, qui établit un mécanisme général de règlement des différends, apparaît selon Renato RUGGIERO comme « l'élément central du système commercial multilatéral et la contribution la plus originale de l'OMC à la stabilité de l'économie mondiale (...). Le système fonctionne comme prévu, essentiellement comme un mécanisme de conciliation et un moyen d'encourager le règlement des différends et non uniquement de rendre des jugements. En réduisant les possibilités de mesures unilatérales, il contribue aussi de manière importante à

⁶⁰⁸ A l'époque du GATT de 1947, le mécanisme de règlement des différends n'était doté d'aucun calendrier établi. Il était plus facile de bloquer les décisions si bien que de nombreuses affaires traînaient en longueur sans aboutir à des solutions. Le Mémoire d'accord issu du « Cycle de l'Uruguay » mis en place est un processus plus structuré dont les étapes sont clairement définies. Dominique CARREAU et Patrick JUILLIARD, **Droit international économique**, op.cit, p.71.

garantir des échanges équitables pour des pays moins puissants »⁶⁰⁹. Sans un moyen de règlement des différends, il est presque certain que le système OMC fondé sur les règles serait inutile parce que les règles y afférentes seraient inapplicables.

Le mécanisme de règlement des différends prévoit une procédure en trois phases : la première phase est celle qui se déroule entre les Etats membres, la deuxième a lieu devant les Groupes spéciaux et la troisième devant l'Organe d'appel. La première étape est une étape de consultations entre les Etats membres. La deuxième et la troisième phases sont les instances de règlement. Mais d'un autre côté, ce mécanisme se caractérise par le fait que la première et la deuxième phases procèdent de l'ordre juridique et la dernière phase relève de l'ordre politique. D'un autre côté, les deux instances de règlement (le Groupe spécial et l'Organe d'appel) remplissent des fonctions juridictionnelles même s'ils ne possèdent pas l'ensemble des caractères spécifiques d'une juridiction⁶¹⁰.

En fait, les Etats Membres de l'OMC tout comme les Parties contractantes du GATT de 1947 n'ont jamais voulu créer une juridiction *ex nihilo*. Les Etats Membres de l'OMC ont prévu que les demandes de conciliation et le recours aux procédures de règlement des différends ne devraient pas être conçus ou considérés comme des actes contentieux⁶¹¹. Avec la montée en puissance des Etats émergents et la concurrence qui s'en est suivie, les pays développés, notamment les Etats-Unis ont proposé et obtenu le renforcement des procédures de règlement des différends

⁶⁰⁹ Renato RUGGIERO in **Un commerce ouvert sur l'avenir**, OMC, op.cit, p.38.

⁶¹⁰ La juridiction peut être définie dans un sens général comme l'ensemble des compétences et des pouvoirs d'une autorité publique pour dire le droit en respectant certaines procédures. Il s'agit aussi de la fonction contentieuse administrée par un tiers suffisamment indépendant et désintéressé dont le travail est entouré de certaines garanties, et dont la décision est revêtue de l'autorité de la chose jugée. En somme, « la juridiction consiste à dire le droit dans la forme juridictionnelle et avec les effets propres à l'acte juridictionnel ». Cf. Mélanges Carré DE MALBERG, éd. Sirey, 1933, p.810, note n°30 cité par Minoarison Johary ANDRIANARIVONY, **Un Panel institué dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce n'est-il pas une juridiction ?** in Revue de la recherche juridique (R.R.J.), Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2000-3, p.1185.

⁶¹¹ Article 3 § 10 du Mémoire d'Accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends, ci-après Mémoire d'Accord.

prévues par le GATT dans le but d'assurer la stabilité des échanges commerciaux internationaux.

Contrairement à ce qu'insinue sa dénomination, l'ORD n'est pas en tant que tel un mécanisme qui règle les différends, mais plutôt un mécanisme qui facilite le règlement des différends en agissant comme une structure administrative. Il ne rédige pas lui-même de rapport, mais dispose de compétences pour adopter les rapports des groupes spéciaux et ceux de l'Organe d'appel. Au sein de l'OMC, l'ORD est seul compétent pour établir des "groupes spéciaux" composés d'experts chargés d'examiner l'affaire, et pour adopter ou rejeter les conclusions des groupes spéciaux⁶¹² ou les résultats de la procédure d'appel.

Le mécanisme est fondé sur des règles clairement définies, assorties d'un calendrier pour l'examen d'une affaire. Les décisions initiales sont rendues par un groupe spécial et approuvées ou rejetées par l'ensemble des Membres de l'OMC. Il est possible de faire appel sur les points de droit. Le recours au mécanisme de règlement des différends vise effectivement à éviter aux Membres de l'OMC de prendre des mesures unilatérales si d'autres Membres de l'OMC contreviennent aux règles du commerce international. En d'autres termes, ils appliqueront les décisions rendues.

En général, un différend naît lorsqu'un pays adopte une mesure de politique commerciale ou d'une autre nature qui est considérée par un ou plusieurs autres Membres de l'OMC comme une violation des accords de l'OMC ou un manquement aux obligations. Un troisième groupe de pays peuvent déclarer avoir un intérêt dans l'affaire et bénéficier de certains droits.

Le processus mis en place est structuré. Il impose une discipline plus rigoureuse quant au délai imparti pour le règlement d'une affaire ainsi que des

⁶¹² Selon l'OMC, en juillet 2005, sur les 332 affaires environ 130 seulement avaient atteint le stade de la procédure complète de groupe spécial. Une grande partie des autres affaires ont été notifiées comme ayant été réglées à l'amiable ou restent au stade de la phase de consultation prolongée.

échéances flexibles pour les différentes étapes de la procédure. Les règles de procédures et les calendriers à respecter à cet effet doivent être précis et sans ambiguïté. La procédure complète, jusqu'à la décision de la première instance, ne doit pas en principe durer plus d'un an, ou plus de 15 mois s'il y a appel. Les délais convenus sont flexibles et, en cas d'urgence (c'est-à-dire lorsqu'il s'agit de produits périssables), la procédure est accélérée autant que possible.

Le Mémoire d'accord issu du Cycle d'Uruguay empêche aussi un pays désavoué de bloquer l'adoption de la décision. D'après l'ancienne procédure du GATT, les décisions ne pouvaient être adoptées que par consensus, de sorte qu'une seule opposition suffisait pour les bloquer. Désormais, les décisions sont adoptées automatiquement sauf s'il y a consensus pour les rejeter. Ainsi, un pays désireux de bloquer une décision doit amener tous les autres Membres de l'OMC (y compris la partie adverse dans le différend) à partager ses vues.

L'ORD surveille la mise en œuvre des décisions et recommandations. Il est habilité à autoriser l'adoption de mesures de rétorsion si un pays ne se conforme pas à une décision. La procédure de règlement des différends comprend trois étapes.

La première étape est celle relative aux consultations qui se déroulent entre les parties intéressées. Elle a lieu avant que le différend n'éclate. Par exemple, un membre prend des mesures qui contreviennent aux règles de l'OMC sur le territoire d'un autre Etat, c'est-à-dire que l'action d'un Etat membre affecte un autre Etat membre. Celui-ci peut, avant de prendre des mesures, entrer en discussions avec l'autre Etat membre pour savoir s'ils peuvent arriver à s'entendre, c'est-à-dire revoir, modifier ou mettre fin aux mesures reprochées⁶¹³. C'est la voie diplomatique qui peut durer tout au plus 60 jours. Si ces discussions n'aboutissent pas, les Etats intéressés peuvent aussi demander au Directeur général de l'OMC d'intervenir comme médiateur ou de toute autre manière.

⁶¹³ Il doit s'agir d'une mesure qui affecte le fonctionnement d'une règle ou d'un accord de l'OMC. Le conflit ne porte pas sur le fonctionnement de l'ordre public international commercial.

Dans la deuxième étape, un Groupe spécial est mis en place⁶¹⁴ à la demande de l'Etat membre plaignant si les consultations n'aboutissent pas. Le pays incriminé peut empêcher une première fois la constitution de ce groupe mais lors d'une deuxième réunion de l'ORD, il n'est plus possible d'y faire opposition (sauf s'il y a consensus contre l'établissement du Groupe spécial). Le Groupe spécial a officiellement pour tâche d'aider l'ORD à énoncer des décisions ou recommandations⁶¹⁵. Il établit un rapport qui ne peut être rejeté que par consensus à l'ORD. Le rapport final du Groupe spécial doit en principe être communiqué aux parties litigantes dans un délai de six mois. En cas d'urgence, notamment lorsqu'il s'agit de produits périssables, ce délai est ramené à trois mois. Les constatations du Groupe spécial doivent être fondées sur les accords invoqués. La mission du Groupe spécial peut, à cet égard, être comparée à celle d'un juge chargé d'établir les faits et de dire le droit à la seule différence que si en fonction des cas, le juge rend un jugement ou un arrêt qui est revêtu de l'autorité de la chose jugée et est donc obligatoire, le rapport du Groupe spécial n'indique que des suggestions ou des recommandations qui ne sont pas, selon le droit des organisations internationales, obligatoires contrairement aux décisions⁶¹⁶ de celles-ci.

⁶¹⁴ Le Groupe spécial est constitué dans un délai de 45 jours sous les auspices de l'ORD (articles 6 à 16 et appendice 3 du Mémoire d'Accord). Il dispose de 6 mois pour achever ses travaux. Les membres du Groupe spécial sont généralement choisis en consultation avec les Etats Parties au différend. Si les Etats ne parviennent pas à se mettre d'accord sur le choix des membres du Groupe spécial, le Directeur général de l'OMC les choisit de manière discrétionnaire. Le Groupe spécial se compose de 3 à 5 experts venus de pays différents. Ils sont choisis par l'ORD en fonction de leurs compétences, soit sur la liste permanente soit d'une autre manière. Dans le domaine de l'environnement où les mesures adoptées présentent de plus en plus un haut niveau de technicité, notamment avec le développement des normes PMP et des écolabels, cette disposition prend un relief tout particulier. Les experts du Groupe spécial siègent à titre personnel et ne reçoivent d'instructions d'aucun Etat.

⁶¹⁵ Article 19 du Mémoire d'Accord.

⁶¹⁶ La décision est un acte unilatéral « autoritaire » qui émane d'une manifestation de volonté de l'organisation et qui crée des obligations à la charge de son ou de ses destinataires. N'GUYEN QUOC DINH, Patrick DAILLIER et Alain PELLET, **Droit international public**, op.cit, p. 365-366. Pour son fonctionnement, une organisation internationale exerce en son sein un pouvoir réglementaire suivant une procédure prévue par le traité de base. Par ailleurs, cette organisation édicte des normes qui s'adressent aux sujets de droit qui sont autonomes par rapport à elle. Pour ses activités extérieures, l'organisation peut prendre des décisions et s'obliger envers des Etats, d'autres organisations internationales et même des personnes privées. Elle peut également en imposer aux sujets de l'ordre international et à ceux de l'ordre national. Les résolutions sont, par contre, des actes qui émanent généralement des organisations internationales et qui suggèrent aux destinataires une ligne de conduite à tenir. En principe, les recommandations adoptées sous forme de résolutions ne lient pas. A l'extérieur de l'organisation

Au niveau de la troisième étape, la procédure se déroule devant l'Organe d'appel⁶¹⁷. Chaque partie peut faire appel de la décision d'un Groupe spécial. L'appel est limité aux questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial, et aux interprétations de droit données par celui-ci. L'appel⁶¹⁸ ne peut pas viser à obtenir le réexamen des preuves existantes ou l'examen des preuves nouvelles. L'Organe d'appel peut confirmer, modifier ou infirmer les constatations et les conclusions juridiques du Groupe spécial⁶¹⁹. Ses constatations ou conclusions sont contenues dans un rapport destiné à l'ORD. Ce rapport n'acquiert de la valeur que pour autant qu'il est adopté par l'ORD⁶²⁰. Il revient donc à l'ORD de veiller au respect de la légalité du droit de l'OMC et de juger de l'opportunité des solutions présentées par l'Organe d'appel.

Si l'affaire est tranchée, les sanctions commerciales applicables consistent en la mise en conformité avec les décisions ou les recommandations⁶²¹. En d'autres termes, le pays fautif doit mettre en œuvre les recommandations contenues dans le rapport du Groupe spécial ou le rapport de l'Organe d'appel. Il doit exprimer son intention de le faire à une réunion de l'ORD dans les 30 jours suivants l'adoption du rapport. S'il ne peut pas se conformer immédiatement aux décisions ou recommandations, un « délai raisonnable » lui est fixé pour le faire. Passé ce délai, le pays fautif doit engager des négociations avec le ou les pays victimes afin de

internationale, toute résolution n'a d'effet à l'égard des Etats membres ou des tiers qu'après leur consentement. Cf. Paul YAO N'DRE, **Droit des organisations internationales**, op.cit, p. 106-107. Voir aussi Georges ABI-SAAB, **Le concept d'organisation internationale**, UNESCO, Paris, 1980 ; Mario, BETTATI, **Le droit des organisations internationales**, PUF, Que sais-je ? n°2355, Paris, 1987 ; Simone DREYFUS, **Droit des organisations internationales**, CUJAS, Paris, 1987.

⁶¹⁷ Article 17 du mémorandum d'Accord.

⁶¹⁸ Chaque appel est traité par trois des sept membres d'un Organe d'appel permanent constitué par l'ORD et représentatif de la composition de l'OMC. Les membres de l'Organe d'appel sont nommés pour quatre ans. Ils se distinguent par leur autorité en matière de droit et de commerce international. Ils ne sont soumis à aucune administration nationale.

⁶¹⁹ La durée de la procédure d'appel ne doit pas dépasser, en principe 60 jours, et en aucun cas 90 jours.

⁶²⁰ L'ORD doit accepter ou rejeter le rapport de l'Organe d'appel dans un délai de 30 jours. Cependant, le rejet n'est possible que par consensus.

⁶²¹ Article 22.1 du Mémorandum d'Accord.

trouver une compensation mutuellement acceptable, par exemple des réductions des droits de douane dans des domaines présentant un intérêt particulier pour la partie victime. Cependant, si après 20 jours, aucune compensation satisfaisante n'est obtenue, le pays victime peut demander à l'ORD l'autorisation d'imposer des sanctions commerciales limitées (suspension de l'application de concession ou d'autres obligations) à l'encontre de la partie coupable. L'ORD doit accorder cette autorisation dans un délai de 30 jours suivant l'expiration du « délai raisonnable », à moins qu'il n'y ait consensus pour rejeter la demande. En principe, les sanctions devraient être appliquées dans le même secteur que celui qui fait l'objet du différend. Si cela n'est pas possible ou efficace, elles peuvent être imposées dans un autre secteur visé par le même accord. Si cette dernière alternative n'est pas possible ou efficace, et si les circonstances sont suffisamment graves, la mesure peut être prise dans un autre accord. Il s'agit de limiter autant que possible la probabilité que la mesure n'ait de répercussions sur d'autres secteurs, tout en assurant son efficacité⁶²². En tout état de cause, l'ORD surveille l'application des recommandations et décisions adoptées. Toute affaire en suspens demeure à son ordre du jour jusqu'à ce que le problème soit réglé.

Les diverses étapes de la procédure mise en place à l'OMC préservent l'approche contradictoire dans le but d'assurer et de garantir les droits réciproques des parties au conflit. Le succès que connaît le mécanisme de règlement des différends de l'OMC provient de l'importance des intérêts commerciaux et de l'engagement à respecter le droit. En effet, le droit est et doit demeurer l'expression de l'ordre ; son but premier étant d'organiser et de normaliser les relations sociales, économiques ou commerciales. Dans cette logique, le mécanisme de règlement des différends l'OMC peut être considérée comme un cadre relativement satisfaisante (B).

⁶²² OMC, **Un commerce ouvert sur l'avenir**, op.cit, p.40.

B/ Un cadre relativement satisfaisant

L'OMC a voulu corriger les principales faiblesses attachées au fonctionnement du GATT de 1947, à savoir la multiplicité des procédures de règlement des différends qui rendaient difficile le contrôle du fonctionnement du GATT, les retards répétés dans le règlement des différends et le non respect des recommandations et décisions des groupes spéciaux ; toutes choses qui entachaient la crédibilité du système⁶²³. Le système actuel fixe un calendrier déterminant la durée de chaque étape de la procédure. Il est caractérisé par sa flexibilité ; car il reconnaît aux Etats la possibilité de régler eux-mêmes leurs différends à tout moment.

L'adoption des rapports des groupes spéciaux et de l'Organe d'appel exige désormais l'obtention d'un consensus. Une décision est prise par consensus si aucun Etat membre présent à la réunion de l'ORD relative au litige ne s'oppose formellement à la décision proposée. Les décisions ou les recommandations doivent échapper à la volonté de la partie en cause, contrairement à l'ancien système dans lequel la partie en infraction pouvait perturber sinon bloquer le processus de règlement des différends. Les règles d'approbation sont ainsi inversées afin de réduire les possibilités de blocage. C'est la règle du "consensus inversé". Le consensus n'est plus exigé pour adopter le rapport mais pour empêcher celui-ci. Ce qui signifie que le processus d'adoption des décisions et des recommandations des groupes spéciaux ou de l'Organe d'appel est désormais automatique dès lors que l'Etat victime souhaite poursuivre le processus à son terme et voir le rapport du Groupe spécial ou de l'Organe d'appel adopter toute possibilité de consensus négatif se trouve écartée⁶²⁴. Ainsi, la possibilité d'adopter un rapport contre la volonté de l'Etat défendeur ou de surveiller la mise en œuvre des recommandations

⁶²³ Les rapports des groupes spéciaux n'étaient pas souvent pris en compte, les parties au conflit préférant un règlement des différends sur une base volontaire.

⁶²⁴ Virgile PACE, **Cinq ans après sa mise en place : La nécessaire réforme du mécanisme de règlement des différends de l'OMC** in RGDIP, Pédone, Paris, Tome 104/2000/3, p.619.

ou décisions adoptées rend encore plus crédible le nouveau mécanisme de règlement des différends.

En posant la primauté du droit sur les autres considérations, l'OMC entend, à travers son mécanisme de règlement des différends, rassurer tous les Etats que les relations commerciales internationales peuvent se dérouler dans un cadre de sécurité juridique excluant tout risque d'abus de pouvoir de la part des nations riches et gagner la confiance de tous les Etats, en particulier les pays en développement. Cet objectif peut être conforme à l'attente des Etats membres si le dispositif actuel est amélioré. La Déclaration de Doha donne des indications dans ce sens. Son paragraphe 30 dispose que : « Nous convenons de négociations sur les modifications et les clarifications à apporter au Mémorandum d'Accord sur le règlement des différends. Les négociations devraient être fondées sur les travaux effectués jusqu'ici ainsi que sur toutes propositions additionnelles des Membres, et viser à convenir d'améliorations et de clarifications au plus tard en mai 2003, date à laquelle nous prenons des mesures pour faire en sorte que les résultats entrent en vigueur ensuite dès que possible ». Le paragraphe 47 précise que « A l'exception des améliorations et clarifications du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, la conduite et la conclusion des négociations ainsi que l'entrée en vigueur de leurs résultats seront considérées comme des parties d'un engagement unique ». Ainsi, aux fins du Mandat de Doha, les Etats Membres de l'OMC devaient négocier des améliorations et clarifications à apporter au Mémorandum d'accord⁶²⁵. Le réexamen du Mémorandum est en cours dans les sessions spéciales de l'ORD depuis mars 2002. Les conclusions seront-elles à la hauteur des attentes ?

Mais en attendant, plusieurs préoccupations sont exprimées pendant les sessions spéciales de l'ORD. Les plus importantes portent sur les droits des tierces parties, les besoins spécifiques des pays en développement dans la procédure de

⁶²⁵ Pendant le Cycle d'Uruguay, les ministres ont décidé d'achever le réexamen complet du Mémorandum dans un délai de 4 ans après la création de l'OMC, c'est-à-dire en janvier 1999. Cette date n'a pas été respectée. A Doha en 2001, il a été convenu d'améliorer et de clarifier le Mémorandum d'accord au plus tard fin mai 2003. Ce délai n'a pas non plus été tenu. Les négociations se poursuivent.

règlement des différends, la composition et la compétence des groupes spéciaux et la transparence.

La question des droits des tierces parties à un différend est un élément central pour l'amélioration du mécanisme de règlement des différends. Aux termes de l'article 4 § 11 du Mémoire d'Accord, les Etats membres sont tenus de prouver qu'ils ont dans un différend un « intérêt commercial substantiel ». Ce qui confère à la partie défenderesse le droit de rejeter les requêtes des tierces parties. Cette pratique courante au GATT et à l'OMC rencontre la règle juridique selon laquelle « pas d'intérêt, pas d'action ». Mais à l'OMC, plusieurs Etats⁶²⁶ sont favorables à la modification de cette pratique et soutiennent l'octroi aux tierces parties du droit de se joindre à des consultations. Ils s'interrogent sur l'expression « intérêt commercial substantiel » et proposent qu'il ne soit reconnu à un Etat défendeur la possibilité de rejeter une demande de droit de constitution en tierce partie formulée par un Etat membre que si toutes les autres demandes de ce genre ont également été rejetées. Ces Etats suggèrent aussi que d'une part, le droit des tierces parties d'assister aux auditions du Groupe spécial et de recevoir de la documentation soit assuré, et d'autre part que, des droits des tierces parties à l'étape de l'Appel soient accordés dans certaines conditions aux Etats Membres de l'OMC⁶²⁷.

L'un des problèmes récurrents du système de règlement des différends vient des difficultés techniques et financières qu'éprouvent les pays en développement, en particulier les pays africains à recourir aux procédures de l'OMC qui sont très onéreuses. Or, l'article 10 du Mémoire d'Accord relatif à la participation des tierces parties à un contentieux peut être d'un grand secours. Cet article énonce, en son paragraphe 1 que « les intérêts des Parties à un différend et ceux des autres Membres dans le cadre d'un accord visé invoqué dans le différend seront pleinement pris en compte dans la procédure des groupes spéciaux ». Le paragraphe

⁶²⁶ Cette proposition est conduite par le Groupe des sept, le G-7, à savoir l'Argentine, le Brésil, le Canada, l'Inde, le Mexique, la Nouvelle-Zélande et la Norvège.

⁶²⁷ ICTSD, *Dossiers sur le Cycle de Doha, Mise à jour de Hong-Kong*, Vol. 4, Genève, novembre 2005, p.37.

2 élargit les droits attribués à la tierce partie en indiquant que celle-ci « aura la possibilité de se faire entendre par le groupe spécial et de lui présenter des communications écrites ». La possibilité d'accorder à un Etat membre des droits liés au contentieux alors que celui-ci n'est pas partie au conflit constituerait une opportunité pour les pays en développement disposant de peu de ressources financières et techniques de s'appuyer sur des Etats membres plus nantis pour défendre leurs intérêts. Cela permettrait aussi aux pays en développement de participer au processus de règlement des différends, même en l'absence de moyens techniques et financiers conséquents et d'acquérir ainsi de l'expérience en la matière.

D'ailleurs, la prise en compte des besoins spécifiques fait partie des préoccupations à satisfaire pour rendre le mécanisme de règlement des différends plus opérationnel. Selon le Groupe africain, les déclarations et décisions ministérielles qui confèrent des droits spécifiques aux pays en développement devraient avoir une valeur juridique et être comme si elles étaient des “accords visés” au sens de l'Accord instituant l'OMC⁶²⁸. Il estime que lorsqu'un pays en développement ou un pays moins avancé membre est partie à un différend soumis conformément au Mémorandum d'accord, les groupes spéciaux, en consultation le cas échéant avec les institutions de développement compétentes, doivent examiner l'incidence sur le développement des questions soulevées dans le différend et formuler des constatations spécifiques à ce sujet. Ils doivent aussi examiner en particulier les effets défavorables que les constatations pourraient avoir sur le bien être social et économique du pays en développement ou du pays membre moins avancé.

Mais une telle proposition est sujette à caution. Car, en raison des intérêts économiques et commerciaux considérables, les risques de corruption des professionnels déjà connus et établis dans une fonction d'experts sont élevés. Il

⁶²⁸ Voir la proposition du Groupe africain présentée par la Mission permanente du Kenya (TN/DS/W/42) à l'occasion de la session extraordinaire de l'ORD le 24 janvier 2003.

pourrait aussi se poser la question des critères de choix et de la représentation des différentes régions.

Bien évidemment, la recherche de l'amélioration du mécanisme de règlement des différends est un sujet sérieux qui doit concerner les groupes spéciaux et l'Organe d'appel dont les membres doivent disposer des connaissances spécialisées et appropriées aux questions soulevées. La composition et la compétence des groupes spéciaux et de l'Organe d'appel⁶²⁹ sont importantes parce que les membres continuent à être confrontés à des procédures très complexes par rapport aux intérêts en présence. Certains Etats, comme ceux de l'Union européenne proposent d'établir une liste permanente des membres des groupes spéciaux⁶³⁰ afin de gagner du temps et d'économiser des ressources financières⁶³¹. Les membres des groupes spéciaux pourraient ainsi former une équipe de professionnels travaillant plus efficacement et plus sereinement et maîtrisant davantage les dernières évolutions des jurisprudences de l'OMC.

Le processus de clarification et de modification à apporter au Mémoire d'accord sur le règlement des différends de l'OMC suit son cours sans qu'apparaissent des progrès évidents ou même des signes de consensus. Cependant, les positions des uns et des autres ne manquent pas de se préciser et les réunions informelles ne cessent de se multiplier ; d'où l'intensification des négociations sur le sujet.

Le mécanisme de règlement des différends demeure la pierre angulaire de l'édifice de l'OMC. Juridiquement plus élaboré et politiquement accepté, ce mécanisme tend à garantir un cadre globalement satisfaisant de l'exercice des

⁶²⁹ Le Mémoire d'Accord prévoit que l'Organe d'Appel est composé de « personnes dont l'autorité est reconnue, qui auront fait preuve de leur connaissance du droit, du commerce international et des questions relevant des accords visés en général » Article 17 § 3 du Mémoire d'Accord.

⁶³⁰ Il faut préciser que dans l'ancien système, pour déterminer la composition du groupe spécial, il fallait obtenir le consentement des deux Parties au conflit. Actuellement, c'est le secrétariat qui propose aux membres les personnes qui doivent constituer le groupe spécial.

⁶³¹ Cf. Appel de l'Union européenne Job (05)/48, 2005.

relations commerciales internationales. L'autorité de l'ORD s'est même étendue à des conflits opposant les règles du commerce international et les règles protectrices de l'environnement dans la perspective de l'instauration des relations compatibles entre les deux domaines (§ 2).

§ 2 : La prise en compte des impératifs environnementaux dans le processus de règlement des différends dans l'ordre commercial international

Lorsqu'un conflit commercial lié à un accord environnemental éclate, il doit en principe être porté devant le mécanisme de règlement des différends de l'accord bilatéral ou multilatéral d'autant plus que certains AME prévoient des mécanismes de règlement des différends, ou le cas échéant, des procédures visant à faire respecter les obligations⁶³². En clair, en cas de différend au sujet d'une mesure commerciale⁶³³ prise au titre d'un accord environnemental et si les deux parties au différend ont signé cet accord, celles-ci devraient recourir aux dispositions de cet accord pour régler le différend. Par contre, si l'une d'elles n'a pas signé l'accord environnemental, la seule instance pouvant connaître du différend relève de l'ordre commercial international. La C.I.J est parfois saisie de certaines affaires portant sur

⁶³² La CITES prévoit dans son article 28 que « tout règlement entre deux ou plusieurs Parties à la présente Convention relativement à l'interprétation ou à l'application des dispositions de ladite Convention fera l'objet de négociations entre les Parties concernées. Si ce différend ne peut être réglé conformément au paragraphe 1 ci-dessus, les Parties peuvent, d'un commun accord, soumettre le différend à l'arbitrage, notamment à celui de la Cour permanente d'Arbitrage de La Haye, et les Parties ayant soumis le différend seront liées par la décision arbitrale ». La Convention de Bale abonde dans le même sens. Son article 20 dit que « Si un différend surgit entre les Parties à propos de l'interprétation, de l'application ou du respect de la présente Convention ou de tout protocole y relatif, ces Parties s'efforcent de le régler par voie de négociations ou par tout autre moyen pacifique de leur choix. Si les Parties en cause ne peuvent régler leur différend par les moyens mentionnés au paragraphe précédent, ce différend, si les Parties en conviennent ainsi, est soumis à la Cour internationale de Justice ou à l'arbitrage dans les conditions différentes définies dans l'annexe VI relative à l'arbitrage. Toutefois, si les Parties ne parviennent pas à s'entendre en vue de soumettre le différend à la Cour internationale de Justice ou à l'arbitrage, elles ne sont pas relevées de leur responsabilité de continuer à chercher à le résoudre selon les moyens mentionnés au paragraphe 1 (...) »

⁶³³ Par exemple, les cas d'imposition d'une taxe ou de restriction des importations.

la protection de l'environnement⁶³⁴. *A priori*, l'OMC n'est pas supposée intervenir dans le règlement de tels conflits. Mais le règlement de ces différends qui était marginal sous l'égide du GATT de 1947 (A) a commencé à être pris en compte d'une manière concrète sous l'OMC (B).

*A/ La prise en compte marginale des impératifs
environnementaux sous l'égide du GATT de 1947*

Le processus de règlement des différends ayant en toile de fond des problèmes de restrictions commerciales sous le prétexte de protection de l'environnement a commencé avec l'Affaire Mexique / Etats-Unis, relative aux restrictions à l'importation de thon, Groupe spécial du GATT, 3 septembre 1991. Cette affaire traduit une certaine volonté de mieux concilier règles commerciales et impératifs environnementaux dans les rapports et les décisions adoptés conformément au mécanisme de règlement des différends. Une lecture attentive de ce différend laisse apparaître en filigrane des tentatives encourageantes d'instauration des rapports complémentaires relatifs à l'application des règles du système commercial multilatéral dans des affaires portant sur des questions environnementales.

Le contexte de cette affaire permet de mieux saisir sa portée actuelle. Dans la zone tropicale orientale de l'Océan Pacifique, des bancs de thons à nageoires jaunes se trouvent souvent sous des bancs de dauphins. Lorsque les thons sont pêchés à la senne coulissante, des dauphins sont pris dans les filets et meurent s'ils ne sont pas relâchés. Afin de remédier à cette situation, la loi américaine de 1972 sur la protection des mammifères marins (MMPA), révisée en 1988 et 1990, a établi des normes de protection des dauphins applicables à la flotte de pêche nationale comme aux bateaux de pêche étrangers qui capturent les thons dans cette zone. La loi

⁶³⁴ La C.I.J. a été saisie de certaines affaires devenues célèbres dans le domaine de la protection de l'environnement telles que l'Affaire du Projet Gabčíkovo-Nagymaros–Hongrie/Slovaquie, l'Affaire du Détroit de Corfou et l'Affaire des Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande / France) précitées.

américaine autorisait la prise accidentelle de dauphins par les thoniers nationaux à hauteur d'un maximum de 20 500 têtes par an afin de favoriser le développement d'autres techniques de pêche. Le gouvernement des Etats-Unis s'est réservé le droit d'imposer un embargo sur toutes les importations de thon en provenance de tout pays incapable de lui prouver qu'il s'est conformé aux normes de protection des dauphins fixées par ladite loi⁶³⁵.

Dans ce différend, le Mexique a porté plainte contre les Etats-Unis dans le cadre de la procédure de règlement des différends du GATT. L'embargo visait aussi les pays "intermédiaires" par lesquels transitait le thon provenant du Mexique et destiné aux États-Unis, pays où le poisson est souvent transformé et mis en conserve. Dans ce différend, le Costa Rica, l'Espagne, l'Italie et le Japon, et avant eux, les Antilles néerlandaises, la France et le Royaume-Uni étaient les pays "intermédiaires" frappés par l'embargo. D'autres pays comme le Canada, la Colombie, la République de Corée ont également été cités en qualité d'"intermédiaires"⁶³⁶.

Cette affaire a suscité un grand intérêt en raison de ses incidences sur les différends relatifs à l'environnement. Elle a été examinée dans le cadre de l'ancienne procédure de règlement des différends du GATT. Elle soulève des questions importantes : un Etat peut-il dicter à un autre sa façon de réglementer le domaine de l'environnement ? Les règles commerciales permettent-elles de prendre des mesures visant la méthode de production des produits et non la qualité des produits eux-mêmes ?

⁶³⁵ La loi visait également les pêcheurs étrangers dans la mesure où elle prévoyait l'interdiction de l'importation de poissons ou de produits à base de poissons issus de la pêche effectuée par des techniques ayant pour effet de blesser ou de tuer un nombre de mammifères supérieur aux normes établies. Par ailleurs, la loi sur l'information du consommateur pour la protection des dauphins permettait aux produits exportés ou vendus aux Etats-Unis de porter une étiquette sans risque pour les dauphins "*Dolphin Safe*" destinée à indiquer que la pêche n'a pas porté atteinte aux populations de dauphins.

⁶³⁶ Les pays "intermédiaires", qui s'étaient joints au Mexique, ont estimé qu'ils avaient également un intérêt dans cette importante affaire.

Le Mexique a demandé l'établissement d'un Groupe spécial en février 1991. La tâche du Groupe spécial se limitait à examiner comment les règles du GATT s'appliquaient à cette affaire. Il ne lui était pas demandé de dire si la politique en question était correcte ou non d'un point de vue environnemental. Il devait analyser la question à la lumière des dispositions de l'Accord général applicables⁶³⁷. Dans son rapport présenté aux membres du GATT en septembre 1991, le Groupe spécial a apporté les réponses aux arguments des Parties.

Pour le Groupe spécial, les mesures restrictives instituées par les États-Unis au titre de la M.M.P.A ne constituaient pas des mesures intérieures visées par l'article III de l'Accord général, mais s'apparentaient bel et bien à des restrictions quantitatives. Il a soutenu que ces restrictions étaient incompatibles avec les dispositions de l'article XI, § 1 du G.A.T.T. Il a aussi estimé que les exceptions de l'article XX b) ou g) n'étaient pas applicables et que, par conséquent, les restrictions quantitatives prévues par les États-Unis étaient illicites. En effet, selon le Groupe spécial, il aurait été possible d'une part, de recourir à des accords de coopération internationale (comme l'invoquait le Mexique), et d'autre part, il n'était pas « nécessaire » de limiter les échanges en fonction des conditions telles que fixées par la loi américaine M.M.P.A. Le Groupe spécial a considéré que les conditions concernant notamment le taux maximal de prises accidentelles revêtent un caractère fluctuant et imprévisible ne pouvant être considéré comme nécessaire. Il a estimé qu'une limitation des échanges fondée sur des conditions aussi imprévisibles ne peut pas être considérée comme visant principalement à la conservation des dauphins⁶³⁸.

Le Groupe spécial devait également se prononcer sur la prescription des États-Unis concernant l'apposition sur les produits à base de thon d'étiquettes “*dolphin-safe*” ou “pêche sans risque pour les dauphins”, le consommateur étant

⁶³⁷ Paragraphe 6.1 du Rapport du Groupe spécial du 3 septembre 1991.

⁶³⁸ Paragraphe 5.28 du Rapport du Groupe spécial du 3 septembre 1991.

libre de choisir d'acheter ou non le produit. Il a conclu que cette prescription n'était pas contraire aux règles du GATT, car elle avait pour objet d'éviter la publicité mensongère en ce qui concerne les produits à base de thon, qu'ils soient importés ou d'origine nationale. Autrement dit, compte tenu du fait que l'étiquetage "*Dolphin Safe*" s'appliquait à tous les navires opérant dans la zone, sans distinction entre les produits mexicains ou ceux originaires d'autres pays, le Groupe spécial a considéré qu'il était compatible avec les termes de l'article I § 1 de l'Accord général qui dispose que : « Tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par une Partie contractante à un produit originaire ou à destination de tout autre pays seront, immédiatement et sans condition, étendus à tout produit similaire originaire ou à destination du territoire de toutes les autres Parties contractantes. Cette disposition concerne les droits de douane et les impositions de toute nature perçus à l'importation ou à l'exportation ou à l'occasion de l'importation ou de l'exportation, ainsi que ceux qui frappent les transferts internationaux de fonds effectués en règlement des importations ou des exportations, le mode de perception de ces droits et impositions, l'ensemble de la réglementation et des formalités afférentes aux importations ou aux exportations (...) ».

Il suit de ce qui précède qu'« une Partie contractante ne pouvait pas limiter les importations d'un produit simplement parce que celui-ci provenait d'un pays dont les politiques en matière d'environnement étaient différentes des siennes »⁶³⁹. Ainsi, pour le Groupe spécial, les Etats-Unis ne pouvaient pas imposer un embargo sur les importations de produits à base de thon en provenance du Mexique du seul fait que les réglementations mexicaines concernant la méthode de production du thon n'étaient pas conformes à celles des Etats-Unis. Par contre, les Etats-Unis pouvaient appliquer leurs réglementations sur la qualité ou la composition des produits à base de thons importés. Les règles du GATT n'autorisaient pas un pays à prendre des mesures commerciales en vue de faire appliquer ses propres lois nationales dans un autre pays, même si ces lois sont relatives à la protection des

⁶³⁹ Paragraphe 6.2 du Rapport du Groupe spécial du 3 septembre 1991.

espèces animales ou végétales ou des ressources naturelles non renouvelables. En somme, aucune restriction ne peut être imposée au commerce d'un produit uniquement en raison de la méthode utilisée. Un pays ne peut pas non plus dépasser les limites de son territoire pour imposer ses normes à un autre.

Le rapport du Groupe spécial s'est fondé sur des arguments tirés des règles commerciales et non des règles de protection de l'environnement. Les membres du Groupe spécial n'étant pas des spécialistes de l'environnement et leurs missions étant bien encadrées dans le contexte du commerce international, ils ne pouvaient pas se préoccuper des questions environnementales. Leurs références à la problématique environnementale étaient celles prévues à titre exceptionnel par les dispositions du GATT.

Compte tenu des liens réciproques entre les deux logiques, il n'est pas convenable que les distorsions des règles du commerce international servent de moyens de protection de l'environnement. Une prescription des règles environnementales ne doit pas non plus avoir pour finalité de créer des obstacles injustifiables aux échanges commerciaux internationaux. Tout comme il ne serait pas normal de tolérer des violations des règles du commerce international pour renforcer les mesures de protection de l'environnement.

De ce constat, il ressort que si les arguments des Etats-Unis avaient été retenus, il aurait alors été possible à tout Etat d'interdire les importations d'un produit en provenance d'un autre Etat au seul motif que l'Etat exportateur a des politiques environnementales, sanitaires et sociales différentes des siennes. Cela ouvrirait la voie à tout Etat d'appliquer unilatéralement des restrictions commerciales (et il le ferait non seulement pour que ses textes juridiques soient respectés sur son territoire, mais aussi pour imposer aux autres Etats ses propres règles). Cela entraînerait, à n'en point douter, l'adoption des mesures protectionnistes abusives et porterait atteinte à l'objectif principal du système

commercial multilatéral, à savoir assurer la prévisibilité des échanges commerciaux internationaux.

Cette affaire n'a pas été poursuivie par le Mexique jusqu'à son terme, si bien que le rapport du Groupe spécial n'a jamais été adopté, quoique certains des pays "intermédiaires" aient ardemment souhaité que la procédure aille jusqu'au bout. Le Mexique et les Etats-Unis ont privilégié la voie des consultations bilatérales afin de trouver une solution à leur différend en dehors du cadre du GATT. Ils y sont parvenus grâce à un règlement à l'amiable.

Mais cette affaire a eu un écho retentissant dans l'analyse de la problématique des relations entre le commerce international et l'environnement. Elle a contribué à nourrir les efforts de résolution des différends de type nouveau dans un cadre juridique et institutionnel ne se préoccupant pas véritablement des impératifs environnementaux.

A la suite de ce différend, l'Union européenne a déposé sa propre plainte à travers l'affaire Communauté européenne et Pays-Bas/Etats-Unis⁶⁴⁰. Le Groupe spécial mis en place a examiné une plainte émanant de la Communauté européenne et des Pays-Bas concernant les mesures prises par les Etats-Unis pour protéger les dauphins. Le Groupe spécial, en s'appuyant sur l'article XX g du GATT, a indiqué que la politique américaine visant à protéger les dauphins et donc à conserver les ressources naturelles épuisables n'était pas contraire à l'Accord général dans la mesure où l'Accord général ne condamne pas les mesures relatives à des objets ou à des actions à l'extérieur de la juridiction territoriale de la Partie à l'origine de la mesure.

⁶⁴⁰ Le Groupe spécial du GATT du 14 juillet 1992 portant une nouvelle fois sur des restrictions à l'importation de thon imposée par les Etats-Unis. La procédure de l'Union européenne a abouti à un deuxième rapport du Groupe spécial qui a été distribué aux Parties contractantes du GATT en 1994. Ce rapport reprenait certaines des constatations du premier groupe spécial et en modifiait d'autres. L'Union européenne et d'autres pays ont insisté pour que le rapport soit adopté mais les Etats-Unis ont déclaré à diverses réunions du Conseil du GATT et à la réunion finale des Parties contractantes au GATT qu'ils n'avaient pas eu le temps de terminer l'étude du rapport. Il n'y avait donc pas eu de consensus sur l'adoption du rapport. Et le 1^{er} janvier 1995, le GATT de 1947 a été remplacé par le GATT de 1994

Par contre, les mesures d'embargo destinées à imposer à d'autres Etats une modification de leur politique ne satisfont pas aux dispositions de l'article XX g) et sont donc considérées comme injustifiables. Dans ce rapport, il apparaît que l'interprétation de l'article XX ne permet pas une prise en considération effective de la problématique environnementale et que ses dispositions s'avèrent insuffisantes pour réaliser toute évolution du GATT dans ce domaine.

Appréhendés dans un passé récent comme des affaires marginales par rapport au nombre important des différends purement commerciaux, les conflits impliquant des intérêts commerciaux et des exigences environnementales ne peuvent plus être minimisés dans le système de règlement des différends sous l'égide de l'OMC, même s'il ne faut pas exagérer leur ampleur (B).

*B/ Une prise en compte logique des considérations
environnementales dans le règlement des différends
sous l'égide de l'OMC*

L'une des premières plaintes déposées à l'OMC⁶⁴¹ est à l'initiative du Venezuela, et ultérieurement du Brésil, contre les Etats-Unis. L'affaire Etats-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formule est intéressante parce qu'elle a permis au Groupe spécial et à l'Organe d'appel de se prononcer sur la compatibilité d'une mesure restrictive au commerce international adoptée dans le but de protéger l'environnement, en particulier l'air. Il convient de rappeler que le Venezuela a porté plainte devant l'ORD contre les Etats-Unis au motif que ce pays appliquait des règles qui établissaient une discrimination à l'encontre des importations d'essence. Le Venezuela a officiellement demandé qu'il soit procédé à des consultations avec les Etats-Unis, comme l'exigeait la procédure de règlement

⁶⁴¹ Cette affaire a été introduite devant l'OMC le 23 janvier 1995 quelques jours après l'entrée en vigueur de l'Accord de Marrakech instituant l'OMC.

des différends de l'OMC. L'affaire a éclaté parce que les Etats-Unis imposaient des règles plus strictes en ce qui concerne les caractéristiques chimiques de l'essence importée que les règles appliquées à l'essence raffinée aux Etats-Unis.

Le Venezuela, rejoint par le Brésil, a soutenu que la loi américaine sur l'essence était incompatible avec l'article III du GATT relatif au traitement national, et qu'elle n'était pas visée par l'article XX du GATT qui porte sur les exceptions générales aux règles du commerce international. A l'opposé, les Etats-Unis ont allégué que la loi sur l'essence était incompatible avec l'article III mais, elle était justifiée au titre des exceptions figurant à l'article XX b), g) et d) du GATT.

Le Groupe spécial⁶⁴² saisi de l'affaire a indiqué que la réglementation américaine sur l'essence était incompatible avec l'article III et qu'elle ne pouvait être justifiée au titre des paragraphes b), d) ou g) de l'article XX. Il a été constaté que les Etats-Unis contrevenaient aux règles de l'OMC parce qu'ils établissaient une discrimination à l'encontre des importations d'essence.

Les Etats-Unis ont fait appel des constatations du Groupe spécial au titre de l'article XX g). L'Organe d'appel, saisi à cet effet, a élaboré son rapport qui a été adopté par l'ORD⁶⁴³. Ce rapport a confirmé les conclusions du Groupe spécial en apportant toutefois quelques modifications à l'interprétation du droit faite par le Groupe spécial. L'Organe d'appel a analysé la compatibilité de la loi américaine au regard de l'article XX de l'OMC. Il a admis que les restrictions prises pour la protection de l'air pur sont imposées avec impartialité, dès lors que les règles s'appliquent effectivement tant aux raffineurs nationaux qu'étrangers.

⁶⁴² Le Groupe spécial a présenté son rapport final le 29 janvier 1996. A cette étape le Brésil était partie au différend. Mais il a déposé sa propre plainte en avril 1996. Le même groupe spécial a examiné les deux plaintes. «Conformément à l'Accord général, les membres de l'OMC étaient libres d'établir leurs propres objectifs écologiques (.) La tâche [du groupe] ne consistait pas à examiner d'une façon générale l'opportunité ou la nécessité des objectifs écologiques de la Loi sur la lutte contre la pollution atmosphérique ou de la Réglementation sur l'essence ». (Extraits du rapport du Groupe spécial du 17 janvier 1996)

⁶⁴³ Le rapport a été adopté le 20 mai 1996.

L'Organe d'appel a montré que les mesures de protection de l'environnement invoquées doivent être en rapport avec l'objectif poursuivi. Il a estimé que tel était le cas en l'espèce et a aussi soutenu que les mesures imposées par les autorités américaines visant à protéger la qualité de l'air devraient s'appliquer de manière impartiale. Or, les importateurs étaient soumis à une réglementation plus sévère entraînant une augmentation des coûts pour les raffineurs étrangers. En plus, les conditions d'application de l'article XX n'étaient pas toutes remplies. Par conséquent, la réglementation américaine contrevenait aux règles de l'OMC.

Les références environnementales dans les conflits impliquant des intérêts commerciaux et écologiques soumis à la procédure de règlement des différends de l'OMC confirment l'idée selon laquelle l'environnement est devenu une nouvelle dimension que le système commercial multilatéral ne devrait marginaliser.

Dans une autre affaire dénommée l'affaire "Etats-Unis, prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (WT/DS58)"⁶⁴⁴ de 1998, plus connue sous la dénomination de l'affaire "crevettes et tortues", l'OMC a encore eu l'occasion de rappeler l'importance de l'environnement. Cette affaire traite de l'interdiction d'importer des crevettes et des produits à base de crevettes imposée par les Etats-Unis. La protection des tortues marines⁶⁴⁵ était l'objectif visé par la loi américaine de 1973. Cette loi interdit la prise⁶⁴⁶ des espèces de tortues marines qui sont en grande quantité dans les eaux américaines. En application de cette loi, les Etats-Unis ont exigé que les crevetiers nationaux installent sur leurs filets des dispositifs d'exclusion des tortues quand ils

⁶⁴⁴ Les numéros officiels de l'affaire portée devant l'OMC sont le n° 58 et le n° 61.

⁶⁴⁵ Certaines espèces de tortues marines que l'on retrouve, en particulier dans les zones subtropicales et tropicales, ont été reconnues comme menacées de disparition. Elles passent leur vie en mer où elles se déplacent entre leurs aires d'alimentation et leurs aires de ponte. Les activités humaines ont mis en danger les tortues marines, soit directement (ces espèces animales sont chassées pour leur viande, leur carapace et leurs œufs), soit indirectement (captures accidentelles dans les pêches, destruction de leur habitat, pollution des océans).

⁶⁴⁶ Prise signifie harcèlement, chasse, capture, abattage ou tentatives de harcèlement, de chasse, de capture ou d'abattage.

pêchent dans des zones où la probabilité de rencontrer des tortues marines est élevée. Les Etats-Unis ont, par la suite, adopté en 1989 la loi générale n°101-102 relative aux importations. Cette loi disposait que les crevettes pêchées avec des moyens technologiques susceptibles de nuire à certaines tortues marines ne puissent être importées aux Etats-Unis à moins qu'il ne soit certifié que le pays concerné a mis en place une réglementation et un taux de prises accidentelles comparable à ceux des Etats-Unis, ou que son environnement halieutique particulier ne menace pas les tortues marines⁶⁴⁷.

De manière plus concrète, les pays qui avaient une des cinq espèces de tortues marines concernées dans la zone relevant de leur juridiction, et qui pêchaient la crevette avec des moyens mécaniques, étaient tenus d'imposer à leurs pêcheurs des prescriptions comparables à celles que devaient respecter les crevettiers des Etats-Unis s'ils voulaient être certifiés et exporter des produits à base de crevettes vers les Etats-Unis, à savoir essentiellement l'utilisation permanente de dispositifs d'exclusion des tortues.

L'Inde, la Malaisie, le Pakistan et la Thaïlande, touchés par cette restriction commerciale, ont attaqué en 1997 la réglementation américaine devant l'ORD. Le Groupe spécial a estimé que l'interdiction imposée par les Etats-Unis était incompatible avec l'article XI du GATT et ne pouvait pas être justifiée au regard de l'article XX du GATT (qui traite des exceptions générales aux règles, y compris pour certaines raisons se rapportant à l'environnement).

Insatisfaits de la constatation du Groupe spécial, les Etats-Unis ont saisi l'Organe d'appel. Celui-ci a, dans son rapport, affirmé qu'au titre des règles de l'OMC, les pays ont le droit de prendre des mesures qu'ils estiment appropriées aux fins de protéger l'environnement et en particulier les espèces en voie d'extinction et les ressources épuisables. Le paragraphe 185 du rapport de l'Organe d'appel affirme précisément que « En formulant ces conclusions, nous tenons à insister sur ce que

⁶⁴⁷ Voir l'article 609 de la loi générale n° 101-102.

nous n'avons pas décidé dans cet appel. Nous n'avons pas décidé que la protection et la préservation de l'environnement n'ont pas d'importance pour les Membres de l'OMC. Il est évident qu'elles en ont. Nous n'avons pas décidé que les nations souveraines qui sont Membres de l'OMC ne peuvent pas adopter de mesures efficaces pour protéger les espèces menacées telles que les tortues marines. Il est évident qu'elles le peuvent et qu'elles le doivent. Et nous n'avons pas décidé que les Etats souverains ne devraient pas agir de concert aux plans bilatéral, plurilatéral ou multilatéral, soit dans le cadre de l'OMC, soit dans celui d'autres organismes internationaux, pour protéger les espèces menacées ou protéger d'une autre façon l'environnement. Il est évident qu'ils le doivent et qu'ils le font ». Il ne revient pas à l'OMC d'accorder ce droit aux Etats Membres.

L'Organe d'appel apporte dans son rapport encore plus de précision. Le paragraphe 186 dit que : « bien que la mesure prise par les Etats-Unis qui fait l'objet de cet appel serve un objectif environnemental reconnu comme légitime en vertu du paragraphe g) de l'article XX du GATT de 1994, elle a été appliquée par les Etats-Unis de façon à constituer une discrimination arbitraire et injustifiable entre les Membres de l'OMC, ce qui est contraire aux prescriptions du texte introductif de l'article XX. Pour toutes les raisons spécifiques indiquées dans le présent rapport, cette mesure ne peut bénéficier de l'exemption que l'article XX du GATT de 1994 prévoit pour les mesures qui servent certains objectifs environnementaux reconnus et légitimes mais qui, en même temps, ne sont pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international. (...) les Membres de l'OMC sont libres d'adopter leurs propres politiques visant à protéger l'environnement pour autant que, ce faisant, ils s'acquittent de leurs obligations et respectent les droits que les autres Membres tiennent de l'Accord sur l'OMC ».

L'Organe d'appel a aussi accordé de l'intérêt aux « ressources naturelles épuisables » en considérant que l'expression doit être analysée « à la lumière des

préoccupations actuelles de la communauté des nations en matière de protection et de conservation de l'environnement ». L'Organe d'appel a considéré de ce fait que les espèces de tortues marines font partie des ressources épuisables et a admis que les mesures de protection contestées ont pour objectif leur protection.

Par contre, l'Organe d'appel a considéré que les conditions de l'article XX n'étaient pas remplies puisque les mesures prises constituaient une discrimination injustifiable entre les Etats. En effet, l'Organe d'appel a relevé que pour éviter l'interdiction d'importation, les autres Etats devaient se soumettre à la loi américaine de protection des tortues, les Etats-Unis ne prenant pas en considération les mesures adoptées par les autres Etats. Paradoxalement, les Etats-Unis ont établi un régime particulier en faveur de certains pays⁶⁴⁸.

A partir des arguments développés, l'Organe d'appel n'a pas logiquement fait droit à la demande des Etats-Unis, non pas parce qu'ils tentaient de protéger l'environnement, mais parce qu'ils établissaient une discrimination entre les Membres de l'OMC. L'Organe d'appel a précisé que les Etats sont fondés à déterminer leur propre politique environnementale. Il s'est appuyé notamment sur la Décision sur le commerce et l'environnement qui dit que : « (...) dans le préambule de l'Accord sur l'OMC et dans la décision sur le commerce et l'environnement (...), il est spécifiquement reconnu qu'il importe de coordonner les politiques relatives au commerce et à l'environnement. Les membres de l'OMC disposent d'une large autonomie pour déterminer leurs propres politiques en matière d'environnement (y compris la relation entre l'environnement et le commerce), leurs objectifs environnementaux et la législation environnementale qu'ils adoptent et mettent en œuvre⁶⁴⁹ ».

⁶⁴⁸ Les Etats-Unis accordaient, en effet, aux pays de l'hémisphère occidental, en particulier ceux des Caraïbes une assistance technique et financière et des délais de transition plus longs pour que leurs pêcheurs se mettent à utiliser des dispositifs d'exclusion des tortues. Ils n'accordaient cependant pas les mêmes avantages aux quatre pays d'Asie (Inde, Malaisie, Pakistan et Thaïlande) qui ont porté plainte devant l'OMC.

⁶⁴⁹ Extraits, Rapport de l'Organe d'appel du 8 novembre 1998.

En se référant utilement au préambule de l'Accord sur l'OMC pour mettre en lumière l'idée selon laquelle les politiques commerciales et environnementales peuvent être élaborées en synergie et qu'il est possible de protéger l'environnement sans toutefois nuire aux échanges commerciaux internationaux, l'OMC, à travers l'Organe d'appel, montre avec raison que l'environnement n'est pas seulement une valeur que tous les Etats devraient pouvoir intégrer dans leur politique globale de développement, mais aussi que le mécanisme de règlement des différends peut, s'il est saisi des conflits mettant en jeu des intérêts commerciaux et environnementaux, contribuer de manière satisfaisante à la nécessaire conciliation entre le commerce international et l'environnement.

Néanmoins, les déclarations de principes de l'OMC sur l'importance de l'environnement ne sauraient cacher le jeu des intérêts économiques et commerciaux considérables des sociétés transnationales pour qui les mesures de protection de l'environnement et de la santé peuvent apparaître trop protectionnistes. Autrement dit, la libéralisation du commerce international peut remettre en cause les normes environnementales ou sanitaires. L'affaire Communauté européenne - Mesures concernant les viandes et les produits carnés (hormones)⁶⁵⁰ illustre ce genre de dérive. Dans ce différend, les Etats-Unis et le Canada ont, sous la pression des grands groupes agro-alimentaires tels Monsanto ou Cargill⁶⁵¹, protesté contre les mesures prises⁶⁵² par l'Union européenne concernant l'interdiction d'importation et de commerce sur le territoire de l'Union européenne

⁶⁵⁰ Cf. OMC, WT/DS26/AB/R ; WT/DS48/AB/R), 1998.

⁶⁵¹ Virgile PACE, **Cinq ans après sa mise en place : la nécessaire réforme du mécanisme de règlement des différends de l'OMC** in RGDIP, op.cit, p.652.

⁶⁵² Les mesures communautaires sont en particulier la directive du Conseil 81/602/CEE qui interdit l'administration à des animaux d'exploitation de substances à effet thyrostatique et de substances à effet oestrogène, androgène ou gestagène; la mise sur le marché ou l'abattage des animaux d'exploitation auxquels ces substances ont été administrées; la mise sur le marché des viandes de ces animaux; la transformation des viandes de ces animaux et la mise sur le marché des produits à base de viande qui auraient été élaborés à partir ou avec de telles viandes, la directive du Conseil 88/146/CEE qui étend l'interdiction imposée par la directive 81/602/CEE à l'administration à des animaux d'exploitation d'acétate de trenbolone et de zéranol à n'importe quelle fin, et d'oestradiol-17 β , de testostérone et de progestérone à des fins d'engraissement et la directive du Conseil 88/299/CEE qui établit les conditions d'application des dérogations à l'interdiction d'échanger certaines catégories d'animaux définies à l'article 7 de la directive 88/146/CEE ainsi que leurs viandes.

des viandes aux hormones et de produits carnés provenant d'animaux auxquels ont été administrés des hormones en se fondant sur l'accord SPS et que ces mesures étaient incompatibles avec l'article III, § 4 du GATT parce qu'elles interdisaient l'importation et la vente de certaines viandes et de certains animaux importés, tout en autorisant la vente de produits similaires d'origine communautaire. De son côté, l'Union européenne a soutenu que les mesures prises n'enfreignaient pas l'article III § 4 du GATT. Elle a affirmé que, même s'il était constaté qu'elles étaient contraires à l'article III § 4, ces mesures étaient justifiées par l'article XX b), qui n'affectait pas la faculté qu'avait un Membre d'adopter une politique afin de protéger la santé des personnes et des animaux. L'Union européenne a aussi invoqué l'application du principe de précaution comme règle coutumière ou du moins comme principe général du droit applicable en l'espèce.

L'Organe d'appel a repris et approfondi la position du Groupe spécial estimant qu'il ne faut pas accorder au principe de précaution une autonomie par rapport à l'Accord SPS. Il souligne que ce principe fait encore l'objet d'un débat, appuyant ainsi la constatation du Groupe spécial selon laquelle le principe de précaution « du moins en dehors du droit international de l'environnement, n'a pas encore fait l'objet d'une formulation faisant autorité ».

L'ORD a adopté le rapport de l'Organe d'appel selon lequel l'interdiction d'importer de la viande aux hormones, décidée par la Communauté européenne, est incompatible avec l'Accord SPS au motif que « l'évaluation des risques » pour la santé humaine ne justifie pas pleinement les mesures adoptées. L'Organe d'appel a cependant considéré que l'Union européenne ne pouvait être considérée comme responsable d'actes de protectionnisme en admettant que l'évaluation des risques ne consiste pas uniquement à évaluer le risque vérifiable en laboratoire, mais aussi « le risque pour les sociétés humaines telles qu'elles existent ».

Ce différend atteste de l'influence des intérêts privés dans le processus de règlement des différends à l'OMC. Il fait aussi ressortir d'autres types d'oppositions

permanentes entre la recherche du profit des groupes privés et l'assurance de la protection de la santé et de l'environnement réclamée par les populations et les associations de défense de l'environnement et les consommateurs. Dans ce différend, les organisations des consommateurs américaines ont soutenu la position de l'Union européenne. Elles ont estimé que les consommateurs européens ne devraient pas être contraints à accepter, contre leur gré, de la viande contaminée avec des hormones artificielles. Tout comme il n'était pas convenable que les consommateurs américains soient contraints de payer plus cher les produits importés d'Europe, du fait des sanctions qui les frappent.

Cette situation ambiguë conduit Virgile PACE à affirmer que : « La libéralisation régulée des échanges commerciaux internationaux, par le biais de l'OMC, doit avant tout servir les Etats et leurs populations. Elle n'a pas pour vocation première de faire le jeu des intérêts privés »⁶⁵³. La réalisation de l'objectif de développement durable, qui est aussi liée à la protection de l'environnement et au renforcement des moyens d'y parvenir d'une manière qui soit compatible avec les besoins des Etats et les aspirations des populations, demeure une priorité pour tous.

En acceptant d'intégrer les préoccupations environnementales dans les contentieux commerciaux qui mettent aux prises enjeux commerciaux et impératifs environnementaux, le système commercial multilatéral tente timidement, à travers son mécanisme de règlement des différends, de contribuer à la nécessaire conciliation entre les deux domaines. Contrairement au contentieux devant la C.I.J qui est soumis au consentement de l'Etat, les Etats membres de l'OMC reconnaissent le caractère obligatoire de la juridiction de l'ORD. Ce qui lui confère en principe de la crédibilité dans la résolution des litiges survenant dans son domaine de compétence.

⁶⁵³ Virgile PACE, *Cinq ans après sa mise en place : la nécessaire réforme du mécanisme de règlement des différends de l'OMC* in RGDIP, *ibidem*

En réponse aux attentes des Etats, des associations et des populations, l'OMC se doit de créer les conditions adéquates de l'exercice de ses fonctions. La confiance dont semble jouir actuellement son mécanisme de règlement des différends doit pouvoir, dans les limites acceptables, intégrer les considérations autres que commerciales. Il est à constater qu'avec l'appui des dispositions de l'OMC et la mise en place du Comité sur le commerce et l'environnement, les préoccupations environnementales ne sont plus tout à fait ignorées dans les organes en charge du contentieux dans le système commercial multilatéral. Cependant, l'équilibre entre ces deux domaines reste fragile, car la nécessité de les concilier dépend tout autant des facteurs politiques et économiques, des règles juridiques adéquates que du respect de certains principes et normes auxquels le domaine de l'environnement est fortement attaché (Chapitre II).

Chapitre II : Les attentes de l'ordre écologique dans l'application des principes contribuant au renforcement des liens de complémentarité entre le commerce international et l'environnement

Contrairement à la sphère néo-libérale qui dispose de pouvoirs de coercition pour imposer ou exiger l'application de ses règles, le domaine de l'environnement en est démuné. Et pourtant, le respect de ses exigences est lié aux conditions d'existence. La nature toute entière attend avec un ardent désir la restauration de ses différentes composantes, la préservation et l'amélioration des conditions de vie des êtres vivants. Or, si les Etats s'accordent sur le caractère durable du développement, il importe de modifier les politiques économiques et commerciales telles qu'elles se pratiquent ou à tout le moins les adapter aux disponibilités des ressources naturelles. Cependant, il ne s'agit guère de préserver ces ressources aux seules fins du développement, mais de tenir compte de l'obligation morale à l'égard des générations présentes et des générations à venir.

En réalité, le modèle commercial actuel n'a pas intérêt à s'affranchir de l'obligation de protéger l'environnement à moins de vouloir anéantir les bases de son développement. Le droit international de l'environnement consacre certains principes ou règles dont le respect pourrait aider à établir ou à renforcer les liens de complémentarité entre le commerce international et l'environnement dans l'objectif de la réalisation du développement durable. Sans être exhaustifs, le respect du principe de précaution (§ 1), la mise en œuvre du Mécanisme pour un développement propre (§ 2) et l'application des mesures sur l'accès aux ressources génétiques et de partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation et la reconnaissance des droits des communautés autochtones et locales (§ 3) peuvent certainement y contribuer.

Section I : Le principe de précaution, une nouvelle approche dans les rapports commerce international et protection de l'environnement ?

L'apparition de nouveaux modes de vie et de consommation due au progrès de la science et à l'accélération des échanges commerciaux internationaux a eu pour effet l'augmentation du nombre de risques encourus dans le domaine de l'environnement, de l'alimentation et de la santé. Les répercussions de ces risques réels ou potentiels ont perturbé la confiance du public quant aux produits alimentaires de la techno-science. Paradoxalement, c'est l'acquisition des connaissances scientifiques qui a permis d'identifier ou de mettre en lumière les effets néfastes de certains produits mis sur le marché sans garantie suffisante. Face à une situation d'incertitude qui nous renseigne sur les insuffisances des activités de la techno-science et de la libre circulation de certains produits, les exigences du public se font plus pressantes.

Celles-ci ont même pris de l'ampleur avec les affaires de la "vache folle", les poulets à la dioxine, la fièvre aphteuse, l'introduction des organismes génétiquement modifiés dans l'alimentation et l'environnement, etc. Le secours est venu du droit de l'environnement qui recommande, entre autres, l'application du principe de précaution afin d'imposer des restrictions à la libre circulation de certains produits pouvant comporter des risques probables pour l'environnement et la santé. Ce principe se présente d'une part comme un principe de référence dans un contexte marqué par la libéralisation et l'accroissement des marchandises (§1) et d'autre part comme une incitation à l'action durable dans la sphère des échanges commerciaux internationaux (§2).

§ 1 : Intérêt d'un principe référentiel

Le principe de précaution est actuellement en droit (international et/ou national) de l'environnement le principe le plus invoqué à propos des situations complexes pour lesquelles des réponses claires ne sont pas encore évidentes. La formulation de sa définition et de sa portée prête à interprétation et soulève un certain nombre de questions portant sur l'acceptabilité du risque ou l'évaluation du risque ou sur l'application de ce principe qui concerne aussi bien l'environnement que la santé ou encore à la durée des mesures envisagées, qu'elles soient provisoires ou définitives. Il importe de clarifier les contours de ce principe (A) et de faire ensuite connaître son contenu matériel (B).

A/ Clarification des contours du principe de précaution

Le principe de précaution est signalé de manière implicite, pour la première fois, dans la Déclaration de Stockholm de 1972. Le principe 18 dispose en effet qu'« Il convient de recourir à la science et à la technique, dans le cadre de leur contribution au développement économique et social, pour déceler, éviter ou limiter les dangers qui menacent l'environnement et résoudre les problèmes qu'il pose, et d'une manière générale pour le bien de l'humanité ». Il est vrai que la Déclaration de Stockholm n'a pas employé en tant que tel la notion de précaution, mais en s'engageant dans une interprétation large du principe 18, il est possible d'y apercevoir une approche de précaution. Le recours à la science et à la technique pour découvrir, éviter ou limiter les dangers pour le bien de l'humanité ne s'insère-t-il pas dans une logique de précaution ? Le principe de précaution apparaît subrepticement en 1982 dans la Charte de la Nature. Son paragraphe 11, b affirme que : « Les activités comportant un degré élevé de risques pour la nature seront précédées d'un examen approfondi et leurs promoteurs devront prouver que les bénéfices escomptés l'emportent sur les dommages éventuels pour la nature et, lorsque les effets nuisibles éventuels de ces activités ne sont qu'imparfaitement

connus, ces dernières ne devraient pas être entreprises ». Quoique ne mentionnant pas le terme de précaution, cet énoncé est déjà une introduction intéressante de ce que sera plus tard le principe de précaution.

Il a fallu attendre la Déclaration ministérielle de la deuxième Conférence sur la protection de la mer du Nord tenue à Londres en novembre 1987 pour que le concept de précaution soit explicitement utilisé. Le paragraphe VII de la Déclaration ministérielle dit que : « soutenant le concept selon lequel, pour protéger la Mer du Nord des effets des substances les plus dangereuses susceptibles d'être préjudiciables, une approche de précaution est nécessaire, qui peut exiger que des mesures soient prises pour limiter les apports de ces substances, avant même qu'une relation de cause à effet ait été établie grâce à des preuves scientifiques incontestables ». Le paragraphe XVI-I poursuit dans le même sens. Les Parties conviennent d'« accepter le principe de sauvegarde de l'écosystème marin de la Mer du Nord en réduisant à la source les émissions polluantes de substances qui sont persistantes, toxiques et susceptibles de bio-accumulation par l'adoption de la meilleure technique disponible et d'autres mesures appropriées. Cela est particulièrement applicable lorsqu'il y a lieu de supposer que certains dégâts ou effets nocifs sur les ressources vivantes de la mer sont susceptibles d'être causés par de telles substances, même lorsqu'il n'y a pas de preuve scientifique d'une relation de cause à effet entre les émissions et les effets (le principe de l'action de précaution) ».

Ces dispositions conventionnelles apportent une innovation dans le traitement des problèmes environnementaux. Dans le passé, les mesures de régulation de l'environnement étaient établies sur une démarche scientifique qui consistait à calculer les normes en se fondant sur la capacité d'assimilation de l'environnement. Or, cette capacité étant limitée, les rejets et les émissions devaient être limitées, il fallait changer d'approche, c'est-à-dire prendre en compte les incertitudes scientifiques en introduisant une marge de sécurité de manière, par

exemple, à ce que le niveau des rejets autorisés représente dix ou cent fois moins que le niveau maximal compatible avec la capacité d'assimilation estimée⁶⁵⁴.

Cette nouvelle approche provient de la conjugaison des différentes pressions exercées par les pays européens, en particulier l'Allemagne⁶⁵⁵. Le principe de précaution est progressivement reconnu à partir des années 1990 par plusieurs textes internationaux. Ainsi, la Conférence de Bergen sur le développement durable organisée à l'initiative de la Commission économique pour l'Europe des Nations-Unies dit au paragraphe 7 de la Déclaration du 6 août 1990 que pour « parvenir au développement durable, les politiques doivent être fondées sur le principe de précaution (...). En cas de risques de dommages sérieux ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour différer la prise de mesures empêchant la dégradation de l'environnement ».

Le principe de précaution connaît une consécration universelle à l'occasion de la Conférence de Rio. Le principe 15 de la Déclaration en fait un principe fondamental : « Pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les Etats selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement ».

Mais les déclarations des textes à caractère politique et non contraignant n'auraient pas suffi à accorder au principe de précaution toute son importance. La prise en compte de ce principe dans certains instruments juridiques universels lui a

⁶⁵⁴ Mathilde BOUTONNET et Anne GUEGAN, **Historique du principe de précaution** in **Le principe de précaution, Rapport au Premier ministre**, Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY, op.cit, p.256.

⁶⁵⁵ En Allemagne, l'expression *Vorsorge* qui signifie précaution est apparue en 1971 dans le programme fédéral définissant la politique environnementale du Gouvernement fédéral qui vise notamment à apporter des précautions aux générations futures. L'expression *Vorsorge* est reprise en 1976 dans un rapport officiel de la politique de l'environnement de l'Allemagne fédérale. Cette expression trouve, dans le cadre de la Conférence internationale sur la protection de la Mer du Nord, son équivalent accepté en français, principe de précaution et en anglais, *precautionary principle*. Cf Mathilde BOUTONNET et Anne GUEGAN, **Historique du principe de précaution** in **Rapport au Premier ministre, Le Principe de Précaution**, Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY, op.cit, p.257.

conféré une plus grande autorité. Ainsi, la Convention sur la diversité biologique se réfère, dans son préambule, au principe de précaution : « notant également que lorsqu'il existe une menace de réduction sensible ou de perte de la diversité biologique, l'absence de certitudes scientifiques totales ne doit être invoquée comme raison pour différer les mesures qui permettraient d'en éviter le danger ou d'en atténuer les effets ». La Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques se veut plus volontaire et sans doute plus expressive sur le sujet puisque c'est dans le corps du texte que le principe est inséré. Son article 3 al. 3 dit qu'il « incombe aux Parties de prendre des mesures de précaution pour prévoir, prévenir ou atténuer les causes des changements climatiques et en limiter les effets néfastes. Quand il y a risque de perturbations graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour différer l'adoption de telles mesures ; étant entendu que les politiques et mesures qu'appellent les changements climatiques requièrent un bon rapport coût-efficacité, de manière à garantir des avantages globaux au coût le plus bas possible. Pour atteindre ce but, il convient que ces politiques et mesures tiennent compte de la diversité des contextes socio-économiques, soient globales, s'étendent à toutes les sources et à tous les puits et réserves de gaz à effet de serre qu'il conviendra, comprennent des mesures d'adaptation et s'appliquent à tous les secteurs économiques. Les initiatives visant à faire face aux changements climatiques pourront faire l'objet d'une action concertée des Parties intéressées ».

L'affirmation du principe de précaution par ces deux conventions de portée mondiale exprime de manière évidente l'intérêt grandissant de ce principe en droit international, régional et national de l'environnement⁶⁵⁶.

⁶⁵⁶ En plus du cadre international, le principe de précaution est proclamé aux plans régional et national. Par exemple, le Traité de Maastricht de 1992 créant l'Union européenne indique, en son article 130-R-2 que : « La politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement (...) est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par la priorité à la source des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur. Les exigences en matière de protection de l'environnement doivent être intégrées dans la définition et la mise en œuvre des autres politiques de l'environnement ». En France, la loi 95-101 sur le renforcement de la protection de l'environnement dite loi Barnier, du 2 février 1995, disposition codifiée à l'article L200-1 du Code Rural pose le principe selon lequel l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves

Toutefois, dans ces textes, le principe de précaution y est énoncé comme un principe parmi tant d'autres. Il a fallu attendre le Protocole de Carthagène pour que ce principe devienne un principe de référence puisque ce Protocole en a fait son objectif principal. Son article 1 dispose que « l'objectif du présent Protocole est de contribuer à assurer un degré adéquat de protection pour le transfert, la manipulation et l'utilisation sans danger des organismes vivants modifiés résultant de la biotechnologie moderne qui peuvent avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine, en mettant plus précisément l'accent sur les mouvements transfrontières ». Les articles 10.6 et 11.8 du Protocole sont encore plus précis et sans doute plus incisifs : « l'absence de certitude scientifique due à l'insuffisance des informations et connaissances scientifiques pertinentes concernant l'étendue des effets défavorables potentiels d'un organisme vivant modifié sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique dans la partie importatrice, compte tenu également des risques pour la santé humaine, n'empêche pas cette partie de prendre comme il convient une décision concernant l'importation de cet organisme vivant modifié s'il est destiné à être utilisé directement pour l'alimentation humaine ou animale ou à être transformé, pour éviter ou réduire au minimum ces effets défavorables potentiels »

Ces affirmations de référence marquent un tournant dans la prise en compte du principe de précaution dans les politiques nationales des Etats en matière d'environnement et de santé humaine et animale. Mais au-delà de l'indication des domaines "naturels" que suggèrent les textes internationaux, peut-on admettre que le principe de précaution a vocation à s'appliquer à toutes les activités à risques chaque fois qu'il semblera être le seul recours dans des cas d'incertitudes

et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable. En Côte d'Ivoire, la loi n°96-766 du 3 octobre 1996, portant Code de l'Environnement se réfère aussi au principe de précaution sans en préciser le contenu. L'article 35.1 dispose que : « (...) Toute personne dont les activités sont susceptibles d'avoir un impact sur l'environnement doit, avant d'agir, prendre en considération les intérêts tiers ainsi que la nécessité de protéger l'environnement. Si, à la lumière de l'expérience ou des connaissances scientifiques, une action est jugée susceptible de causer un risque ou un danger pour l'environnement, cette action n'est entreprise qu'après une évaluation préalable indiquant qu'elle n'aura pas d'impact préjudiciable à l'environnement ».

scientifiques absolues ? Répondre par l'affirmative, c'est vouloir attribuer au principe de précaution un caractère quasi incantatoire, c'est penser qu'il est porteur de solutions, en somme c'est vouloir l'utiliser comme une arme pour renverser "l'équilibre de la terreur".

Mais cette question ne manque pas d'intérêt parce qu'elle conduit logiquement à s'interroger sur la valeur et le contenu matériel du principe de précaution.

B/ Détermination de la valeur et du contenu du principe de précaution

La valeur et la définition du principe de précaution ne font pas encore l'unanimité. Cependant, il existe au niveau de la doctrine un fond commun qui s'impose progressivement.

Pour certains auteurs comme Olivier GODARD, le principe de précaution est d'abord « un principe moral et politique »⁶⁵⁷. Ce qui signifie que le principe de précaution ne constitue pas une règle juridique, mais une simple directive destinée à orienter les actions ou les décisions des pouvoirs publics. Cette opinion est partagée par Marceau LONG pour qui « la précaution (...) n'est pas encore, même lorsqu'elle est prévue par les textes, qu'un principe politique, mais (...) n'est pas encore une règle de droit qui appellerait une définition précise et aurait des conséquences également précises »⁶⁵⁸.

⁶⁵⁷ Olivier GODARD, **De la nature du principe de précaution**, in **Le principe de précaution. Significations et conséquences**, éd. Université de Bruxelles, 2000, p.4.

⁶⁵⁸ Cf. Philippes KOURILSKY et Geneviève VINEY, **Le principe de précaution**, op.cit, citant la préface de **Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines**, sous la direction de Olivier GODARD, éd. de la Maison des Sciences de l'Homme, Paris 1997, p.21.

Pierre LASCOUMES, pour sa part, considère que le principe de précaution constitue « un standard de jugement dont le sens est à construire casuistiquement, enjeu par enjeu – contrairement aux normes classiques dont le contenu est plus précisément borné à priori - , pour répondre à des problèmes spécifiques de prise en compte de risques aux effets reportés ou continus »⁶⁵⁹. La notion de « standard », qui offre la possibilité d'accorder une certaine valeur normative au principe de précaution a été soutenu un temps par Gilles MARTIN. Pour lui, le principe de précaution devait être conçu comme un « standard juridique »⁶⁶⁰ permettant au juge, en situation d'incertitude, de faire la pesée des intérêts concurrents.

Mais l'opinion de Gilles MARTIN a évolué entre temps sur la valeur normative qu'il convient d'accorder au principe de précaution. Il considère le principe de précaution comme « un principe d'action ». Selon lui, « lorsque la société civile, la société concrète pose des questions nouvelles, le premier rôle est de proposer des méthodes d'exposé des intérêts concurrents, des procédures de discussion et de décision démocratique »⁶⁶¹. Il rejoint en cela Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY qui ont indiqué dans leur rapport au Premier ministre français que le principe de précaution « doit être entendu comme une incitation à l'action. Au dicton, dans le doute abstiens-toi, le principe de précaution substitue l'impératif : dans le doute, mets tout en œuvre pour agir au mieux. Cette attitude positive, d'action plutôt que d'inaction, de gestion active du risque plutôt que de démission devant le juge, correspond à l'objectif unanimement partagé de réduction des risques pour l'homme et l'environnement sans que celle-ci passe obligatoirement par une accumulation de moratoires et un gel des innovations »⁶⁶².

⁶⁵⁹ Pierre LASCOUMES, **La précaution, un nouveau standard de jugement**, Esprit, novembre 1997, p. 129.

⁶⁶⁰ Gilles MARTIN, **Précaution et évolution du droit**, Dalloz, 1995, Chronique, pp. 299-300.

⁶⁶¹ Gilles MARTIN, **Apparition et définition du principe de précaution** in **Le principe de précaution**, Les Petites affiches du 30 novembre 2000, n°239, p. 11-12.

f

⁶⁶² Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY, **Le principe de précaution**, op.cit, p.12.

Cette opinion semble être actuellement l'opinion dominante quoiqu'il semble se développer une autre conception qui appréhende le principe de précaution comme « un principe général de droit ». Gilles MARTIN s'oppose à une telle idée estimant qu'elle porte en elle le danger de considérer le principe de précaution comme un « principe-système, avec les risques de « dérapage » que cela comporte, notamment en matière pénale. En outre, cette conception ne peut être, selon lui, admise parce que cela équivaudrait à reconnaître que le principe de précaution est une règle substantielle qui exige, non pas uniquement une méthode, mais une solution⁶⁶³. L'idée selon laquelle le principe de précaution pourrait être un principe général de droit est aussi une hypothèse évoquée par Anne LAUDON et Christine NOIVILLE qui se demandent si « le principe de précaution n'est pas en train de devenir un principe général de droit »⁶⁶⁴.

Cette hypothèse empreinte de générosité à l'égard du principe de précaution doit encore faire son chemin. Elle ne saurait vraisemblablement se contenter de quelques références utiles, mais non suffisantes puisque des opinions divergentes continuent de s'exprimer relativement à la valeur du principe de précaution.

La C.I.J a déjà été saisie sur l'application du principe de précaution sans qu'elle se prononce sur le fond. Dans une affaire Nouvelle-Zélande contre la France portant sur la reprise des essais nucléaires français en 1992, la Nouvelle-Zélande a exigé que la France fournisse la preuve de l'innocuité totale de ses essais nucléaires sur l'environnement. La partie plaignante a invoqué à l'appui de son argument le principe de précaution. La France a, pour sa part, bâti sa défense sur l'idée selon laquelle le statut du principe de précaution est « tout à fait incertain » et qu'il ne produit pas un renversement total de la charge de la preuve. La France a estimé qu'elle a respecté le principe de précaution à partir du moment où elle a fourni les éléments suffisants.

⁶⁶³ Gilles MARTIN, **Apparition et définition du principe de précaution**, op.cit, p.11.

⁶⁶⁴ Anne LAUDON et Christine NOIVILLE, **Le principe de précaution, le droit de l'environnement et l'OMC**, op.cit, p.37.

La C.I.J n'a pas donné son avis sur la question de fond, à savoir l'invocation du principe de précaution comme motif suffisant pour demander à la France de cesser ses essais nucléaires dans l'Océan Pacifique. Elle s'est plutôt limitée à la procédure. Dans son ordonnance du 22 septembre 1995, elle a jugé la requête de la Nouvelle Zélande irrecevable pour des motifs tenant à la procédure utilisée⁶⁶⁵.

Certains pays comme les Etats-Unis n'ont jamais admis le principe de précaution que comme « un principe programmatore⁶⁶⁶ », c'est-à-dire une vague directive sans contenu normatif précis.

Les débats contradictoires sur la valeur normative du principe de précaution nous informent sur la place grandissante que ce principe occupe en droit international de l'environnement.

Malgré les controverses sur sa valeur normative, il est sans doute utile de souligner que son affirmation dans les instruments juridiques internationaux constitue une avancée non négligeable dans les rapports interdépendants entre l'environnement, la santé, la science et le commerce. A ce niveau, le principe de précaution est loin d'être un principe abstrait. Il indique le rejet d'une confiance absolue dans les assurances que présente la techno-science. Si pendant des années, les activités de développement des Etats étaient fondées sur la logique de la capacité d'assimilation de l'environnement, le principe de précaution vient renverser la tendance classique, l'ordre de priorité en accordant cette fois la prééminence à l'environnement et à la santé et enlève le bénéfice du doute au pollueur puis établit « une présomption de dangerosité à l'égard de toute nouvelle technique au seul motif qu'elle engendre une incertitude scientifique »⁶⁶⁷.

⁶⁶⁵ Peter SAND, **Droit international de l'environnement : le point avec la France**, RGDIP, 1997, p.470 et ss.

⁶⁶⁶ Gilles MARTIN, **Apparition et définition du principe de précaution**, op.cit, p.11.

⁶⁶⁷ Anne LAUDON et Christine NOIVILLE, **Le principe de précaution, le droit de l'environnement et l'OMC**, op.cit, p.13.

Le principe de précaution exprime le refus des citoyens de déléguer aux décideurs publics ou privés, aux sociétés commerciales et instituts de recherches scientifiques le pouvoir d'engager le sort collectif au nom des promesses de maîtrise des risques. Les dangers éventuels encore mal cernés mais auxquels sont attachés des présomptions de gravité ou d'irréversibilité ne peuvent plus être tolérés. Il est important qu'un recul nécessaire soit observé entre les produits de la science et le pouvoir de décision même en l'absence de toute certitude scientifique. Cependant, le principe de précaution « n'est pas une règle d'abstention »⁶⁶⁸ selon la formule de Olivier GODARD qui interdirait toute action à moins de prouver son innocuité. Or, le principe de précaution n'implique pas "le risque zéro". Car, le risque zéro est un objectif irrationnel et irréalisable. Son application générale est impossible parce que cela supposerait une mobilisation considérable de moyens financiers, techniques et humains à consacrer pour prévenir les dommages écologiques et tous les autres dommages potentiels. Une telle option paralyserait toute action ou toute initiative. Or, il est établi que l'action consiste à sonder, à explorer, à tâtonner pour produire à la fois des informations qui devraient permettre de prendre des risques, mais des risques jamais parfaitement calculés.

Il est possible d'admettre une position commune sur la mise en œuvre du principe de précaution qui ne serait effective que dans une hypothèse de risque scientifiquement crédible et qui soit admise comme plausible au moment où la décision est prise. Elle conduirait à laisser au juge la possibilité de répartir la charge de la preuve en fonction de la vraisemblance et des moyens dont chacune des parties dispose pour apporter cette preuve. Elle privilégierait en principe les mesures positives, notamment les recherches qui permettent une évaluation de plus en plus précise du risque, mais elle n'exclut pas le moratoire lorsque celui-ci s'avère nécessaire pour éviter des conséquences graves ou irréversibles. Enfin, dans l'établissement du bilan coût/avantage, elle permettrait de tenir compte aussi bien

⁶⁶⁸ Cf. Olivier GODARD, **De la nature du principe de précaution**, in **Le principe de précaution. Significations et conséquences**, op.cit, p.7-8.

des coûts économiques appréciés avec souplesse que d'autres facteurs, notamment sociaux, culturels et éthiques⁶⁶⁹.

Lorsqu'il est admis qu'un risque est plausible, le principe de précaution devrait pouvoir s'appliquer. Le risque concerné doit être appuyé par une expérience rigoureuse corroborée par des critères scientifiques crédibles. Il ne doit pas s'agir d'une simple appréhension fondée sur la peur ou un «simple fantasme de risque»⁶⁷⁰, mais il doit y avoir un commencement de preuves. En plus, la mesure de précaution doit être limitée dans le temps afin de créer les conditions permettant la réduction des incertitudes. La mesure de précaution doit être aussi proportionnelle aux connaissances scientifiques acquises sur le sujet⁶⁷¹.

Le principe de précaution peut donc être saisi comme une attitude que doit observer toute personne qui prend une décision concernant une activité dont on peut raisonnablement supposer qu'elle comporte un danger grave pour la santé ou la sécurité des générations actuelles ou futures ou pour l'environnement. Il s'impose spécialement aux pouvoirs publics qui doivent faire prévaloir les impératifs de santé et la sécurité sur la liberté des échanges entre particuliers et entre Etats. Il commande de prendre toutes les dispositions permettant, pour un coût économiquement et socialement supportable, de détecter et d'évaluer le risque, et de le réduire à un niveau acceptable et, si possible, de l'éliminer, d'en informer les personnes concernées et de recueillir leurs suggestions sur les mesures envisagées pour le traiter. Ce dispositif de précaution doit être proportionné à l'ampleur du risque et peut être à tout moment révisé⁶⁷².

⁶⁶⁹ Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY, **Le principe de précaution**, op.cit, p.140.

⁶⁷⁰ Christine NOIVILLE, **Principe de Précaution et Organisation mondiale du commerce. Le cas du commerce alimentaire**, J.D.I, n°2 avril-mai-juin, 2000, p.276.

⁶⁷¹ Christine NOIVILLE, **Principe de Précaution et Organisation mondiale du commerce. Le cas du commerce alimentaire**, op.cit, p.277.

⁶⁷² Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY, **Le principe de précaution**, op.cit, p.151.

Le crédit qu'il importe d'attribuer au principe de précaution provient du fait que son application incite ou exige la prise en compte de l'environnement et de la santé comme des valeurs importantes de la société actuelle ; lesquelles valeurs ne devraient pas disparaître en dépit de la puissance financière ou politique de certains Etats ou de certaines sociétés transnationales, acteurs dominants de la sphère de la libéralisation des échanges commerciaux internationaux (§ 2).

§ 2 : Le principe de précaution, une incitation à l'action durable dans la sphère de la libéralisation des échanges commerciaux internationaux

L'utilisation du principe de précaution semble actuellement remporter un certain succès auprès de l'opinion et lui donne un nouveau sentiment d'être associée aux décisions qui engagent le sort de la communauté. En fait, les genres d'affaires à propos desquelles le principe de précaution est invoqué ont des répercussions économiques, commerciales, sociales, sanitaires et écologiques importantes : les OGM, les viandes aux hormones, etc.

Le principe de précaution influence désormais la sphère des échanges commerciaux internationaux si bien que ce principe est au centre de certains conflits et enjeux commerciaux. L'OMC s'est légèrement ouverte au principe de précaution dans son Accord SPS (A). L'organe de règlement des différends de l'OMC, saisi sur l'applicabilité de ce principe dans certaines affaires, devrait adopter une attitude bienveillante à son égard (B). Cette ouverture de la sphère néo-libérale montre que des équilibres nécessaires sont en train de s'opérer (C).

A/ L'ouverture de l'OMC au principe de précaution à travers l'Accord SPS

De tous les accords connexes de l'OMC, l'Accord SPS est celui dont les dispositions pertinentes s'accordent avec les orientations du principe de précaution. Les évolutions parallèles des rapports entre le commerce international et la protection de l'environnement peuvent s'ajuster à travers l'application rationnelle du principe de précaution. En effet, l'Accord SPS exprime dans son préambule l'idée d'un nécessaire équilibre entre les intérêts commerciaux et les considérations écologiques : « Aucun Membre ne devrait être empêché d'adopter ou d'appliquer des mesures nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la protection des végétaux, sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les Membres où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international⁶⁷³ ». Cette introduction idéologique du principe de précaution dans le préambule de l'Accord SPS est reprise de manière plus formelle dans le corps dudit Accord.

Il est désormais reconnu aux Etats Membres de l'OMC le droit de prendre des mesures sanitaires et phytosanitaires qui sont nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux à condition que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les règles du commerce international. Mais les mesures SPS doivent être fondées sur des principes scientifiques. Elles ne peuvent, néanmoins, être maintenues qu'à condition qu'elles soient justifiées par des preuves scientifiques suffisantes et qu'elles n'induisent pas de discrimination arbitraire ou injustifiable aux règles du commerce international ou qu'elles ne créent des obstacles déguisés aux échanges commerciaux internationaux⁶⁷⁴.

⁶⁷³ Premier paragraphe du Préambule de l'Accord SPS.

⁶⁷⁴ Cf. Article 2 de l'Accord SPS.

Les mesures SPS prises ou à prendre doivent être conformes, aux termes de l'article 3 de cet Accord, aux normes, directives et recommandations internationales pertinentes à l'exemple du *Codex alimentarius*⁶⁷⁵ qui est un ensemble de normes de référence non obligatoires négociées au plan international et portant sur les produits alimentaires. Chaque Etat est cependant autorisé à prendre des mesures SPS plus appropriées et plus strictes pourvu qu'elles soient établies sur la base d'une évaluation des risques mise en place par les organisations internationales compétentes et que l'Etat membre intéressé tienne compte des preuves scientifiques disponibles⁶⁷⁶ et des facteurs économiques pertinents à savoir le dommage potentiel en termes de perte, de production ou de ventes dans le cas de l'entrée, de l'établissement ou de la dissémination d'un parasite ou d'une maladie ; des coûts de la lutte ou de l'éradication sur le territoire de l'Etat membre importateur ; et du rapport coût-efficacité et d'autres approches qui permettraient de limiter les risques⁶⁷⁷.

Toutefois, il peut se trouver des cas où les preuves scientifiques pertinentes seront insuffisantes. Un membre doit alors provisoirement adopter des mesures SPS sur la base des renseignements pertinents disponibles, y compris ceux qui émanent des organisations internationales ainsi que ceux qui découlent des mesures SPS appliquées par d'autres membres. Dans de telles circonstances, les Etats Membres de l'OMC s'efforcent d'obtenir des renseignements additionnels nécessaires pour

⁶⁷⁵ La Commission *Codex Alimentarius* est une instance intergouvernementale créée en 1962 par la FAO et l'Organisation mondiale de la Santé (OMS) pour établir des normes internationales en matière de produits alimentaires.

⁶⁷⁶ D'une manière particulière, il faudra tenir compte des procédés et méthodes de production pertinentes ; des méthodes d'inspection, d'échantillonnage et d'essai pertinentes ; de la prévalence de maladie ou de parasites spécifiques ; de l'existence de zones exemptes de parasites ou de maladies ; des conditions écologiques et environnementales pertinentes ; et des régimes de quarantaine ou autres (article 5.2 de l'Accord SPS).

⁶⁷⁷ Voir l'article 5.3 de l'Accord SPS.

procéder à une évaluation plus objective du risque et examinent en conséquence la mesure SPS dans un délai raisonnable⁶⁷⁸.

Toutes ces dispositions s'offrent comme une ouverture bienveillante à l'application du principe de précaution dans les relations commerciales internationales en dépit du fait que l'OMC n'a pas adopté une position définitive sur l'application de ce principe. De manière formelle, le principe de précaution n'est pas un motif fondant l'application des mesures SPS. Cependant, une interprétation large des critères exigés pour mettre en œuvre les mesures SPS laisse croire que ces critères sont favorables à l'application du principe de précaution.

En effet, l'Accord SPS reconnaît que les Etats sont autorisés à prendre des mesures plus restrictives que les normes internationalement admises à condition que celles-ci soient justifiées par des principes scientifiques. Il n'est pas nécessaire que ces principes scientifiques soient reconnus par la majorité des experts scientifiques, une minorité suffit. Ici, l'accent est mis sur le caractère scientifique de l'évaluation du risque et non sur la certitude du risque. Les mesures SPS peuvent être prises même si les preuves scientifiques pertinentes exigées ne sont pas suffisantes. En outre, les Etats acceptent les mesures SPS d'autres membres comme équivalentes, même si ces mesures diffèrent des leurs ou de celles qui sont utilisées par d'autres membres faisant le commerce du même produit, si l'Etat exportateur démontre objectivement à l'Etat importateur qu'avec ses mesures le niveau approprié de protection sanitaire ou phytosanitaire dans l'Etat importateur est atteint. Dans ce but, il est accordé à l'Etat importateur la possibilité de faire la demande pour des inspections, des essais et autres procédures pertinentes⁶⁷⁹. Cette ouverture constitue une attitude favorable au principe de précaution parce qu'un certain contrôle sur les dangers de produits est exercé. Et ce contrôle est particulièrement important dans la

⁶⁷⁸ Article 5.7 de l'Accord SPS.

⁶⁷⁹ Article 4 de l'Accord SPS.

mesure où les produits venant des Etats membres de l'OMC échappent parfois aux règles de contrôle établies à cet effet⁶⁸⁰.

La mise en œuvre du principe de précaution apparaît donc à travers l'invocation des éléments scientifiques objectifs qui fondent une mesure SPS, le caractère proportionnel de la mesure de précaution acceptable et le délai raisonnable dans lequel l'incertitude scientifique des risques réels ou potentiels doit être résolue⁶⁸¹.

L'idée de prise en compte des impératifs écologiques rejoint « l'objectif de développement durable » que le préambule de l'Accord instituant l'OMC indique dans le paragraphe I. Or, le fait de vouloir contribuer à la réalisation du développement durable, signifie dans une certaine mesure accepter, intégrer le principe de précaution qui se présente comme l'un des principes fondamentaux de la protection juridique de l'environnement (principe 15 de la Déclaration de Rio). Parallèlement, le principe 4 de la Déclaration de Rio affirme que pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit être une partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolément. Donc, en indiquant la nécessité de tenir compte des exigences écologiques, l'OMC reconnaît implicitement le principe de précaution. Il reste que la jurisprudence de l'OMC accepte de se prononcer clairement sur l'applicabilité du principe de précaution invoqué dans certaines affaires à caractère environnemental ou sanitaire. Mais en attendant, elle devrait, en principe, adopter une position accueillante à l'égard du principe de précaution (B).

⁶⁸⁰ Anne LAUDON et Christine NOIVILLE, **Le principe de précaution, le droit de l'environnement et l'OMC**, op.cit, p 45.

⁶⁸¹ Olivier GODARD, **Environnement et commerce international – Le principe de précaution sur la ligne de fracture** in **Le principe de précaution. Signification et conséquences**, Ed. de l'Université de Bruxelles, 2000, p.4.

B/ La position nuancée de la jurisprudence de l'OMC à l'égard du principe de précaution

La jurisprudence de l'OMC a déjà eu l'occasion de se prononcer sur l'applicabilité du principe de précaution dans une affaire dite de "la viande aux hormones". Dans cette affaire, les Etats-Unis et le Canada ont contesté la décision européenne imposant un embargo sur la viande provenant d'animaux traités aux hormones. L'Organe d'appel a été sollicité pour se prononcer sur l'applicabilité du principe de précaution ainsi que l'indiquent les paragraphes 121 et 122 du rapport du 16 janvier 1998.

L'argument des européens se fondait sur l'idée selon laquelle le principe de précaution est ou est devenu une règle coutumière générale de droit international ou du moins un principe général de droit. Pour les européens, l'application du principe de précaution n'implique pas forcément que tous les scientifiques du monde entier soient d'accord sur la possibilité ou l'ampleur du risque ni que tous les membres de l'OMC, ou la plupart d'entre eux, prévoient et évaluent les risques de la même façon. Les mesures européennes attaquées sont considérées par les communautés européennes comme des mesures de précaution alors que les Etats-Unis estiment que le principe de précaution n'est pas une règle de droit international. Pour les américains, le principe de précaution est plus une "approche" qu'un principe. Le Canada considère lui aussi que le principe de précaution ne fait pas encore partie intégrante du droit international public ; toutefois, il reconnaît que le concept ou « approche de précaution » est un principe de droit naissant qui pourrait à l'avenir devenir « l'un des principes généraux du droit reconnu par les nations civilisées » au sens de l'article 38, b) du statut de la C.I.J.

Les arguments soutenus devant l'Organe d'appel exigeaient que la jurisprudence de l'OMC donne son avis sur le statut du principe de précaution. Malheureusement, la réponse de l'Organe d'appel est restée très vague. Pour l'Organe d'appel, le statut du principe de précaution dans le droit international

coutumier n'a cessé de faire l'objet de débats parmi les universitaires et les professionnels du droit. Si certains considèrent que le principe de précaution est devenu un principe général de droit international coutumier de l'environnement, il n'est pas encore clairement établi par les Membres de l'OMC que ce principe le soit devenu. Toutefois, l'Organe d'appel estime qu'il est superflu, et probablement imprudent qu'il prenne position dans le litige à lui soumis au sujet de cette question importante mais abstraite. Il rappelle que le Groupe spécial lui-même n'a pas établi de constatation définitive concernant le statut du principe de précaution dans le droit international et que le principe, du moins en dehors du droit international de l'environnement, n'a pas fait l'objet d'une formulation faisant autorité⁶⁸².

L'absence d'une décision formelle sur ce sujet signifie que l'application rigoureuse des accords de l'OMC est la voie indiquée par l'Organe d'appel pour résoudre les conflits provoqués par des mesures restrictives au commerce international édictées par certains Etats Membres de l'OMC du fait des problèmes de santé ou de sécurité. En outre, l'Organe d'appel note qu'il est vrai que l'Accord SPS n'ignore pas totalement le principe de précaution parce qu'il s'y réfère en ses articles 5.7 et 3.3. Néanmoins, cette allusion n'implique pas une prise en compte du principe de précaution. Celle-ci ne saurait donc prévaloir sur l'exigence d'une preuve scientifique des risques qui est quant à elle imposée par l'article 5.1 et 2⁶⁸³.

L'ORD s'est donc refusé à prendre sans équivoque une position précise pour l'une ou l'autre opinion exprimée précédemment. Il n'a pas voulu s'opposer frontalement à la portée réelle du principe de précaution. Il n'a pas non plus

⁶⁸² Paragraphe 122 su rapport de l'organe d'appel du 16 janvier 1998.

⁶⁸³ Selon l'alinéa 1 de l'article 5 « Les Membres feront en sorte que leurs mesures sanitaires ou phytosanitaires soient étudiées sur la base d'une évaluation, selon qu'il sera approprié en fonction des circonstances, des risques pour la santé et la vie des personnes et des animaux ou pour la préservation des végétaux, compte tenu des techniques d'évaluation des risques élaborées par les organisations internationales compétentes ». L'alinéa 2 ajoute que « Dans l'évaluation des risques, les membres tiendront compte des preuves scientifiques disponibles ; des procédés et méthodes pertinents ; des méthodes d'inspection, d'échantillonnage et d'essai pertinentes ; de la prévalence de maladies ou de parasites spécifiques ; de l'existence de zones exemptes de parasites ou de maladies ; des conditions écologiques et environnementales pertinentes ; et des régimes de quarantaine ou autres ».

souhaité valider explicitement le principe de précaution. Néanmoins, de manière implicite, l'ORD a entendu fixer comme le soutient Olivier GODARD « les conditions acceptables de mise en œuvre du principe de précaution dont la reconnaissance internationale est encore fragmentaire et timide »⁶⁸⁴.

L'attitude nuancée de l'Organe d'appel contraste avec celle plus incisive de la jurisprudence européenne quant à la portée du principe de précaution. Dans les deux arrêts rendus sur le fond⁶⁸⁵ le 5 mai 1998 et portant sur l'affaire de la "vache folle"⁶⁸⁶, la Cour de Justice des Communautés Européennes (CJCE) a accordé au principe de précaution une réelle portée juridique. En effet, appréciant la validité d'une décision de la Commission relative à certaines mesures d'urgence en matière de protection contre l'*encephalopathie spongiforme bovine* (ESB) ou "vache folle" qui interdisait au Royaume-Uni d'expédier de la viande bovine et divers produits vers les autres Etats membres ou tiers. La CJCE, en réponse à la question posée sur la justification de cette mesure qui semble violer le principe de proportionnalité, a statué sur les deux recours au fond. Par les mêmes arguments, la

⁶⁸⁴ Olivier GODARD, Environnement commerce international – Le principe de précaution sur la ligne de fracture in **Le principe de précaution. Signification et conséquences**, op.cit, p.7.

⁶⁸⁵ Cette affaire avait donné lieu à un référé tendant à obtenir le sursis à l'application des mesures d'embargo et à deux recours sur le fond. Le premier recours était relatif à l'annulation de ces mesures dénommée affaire 180/96. Le deuxième recours posait à la Cour une question préjudicielle relative à la validité des mesures (affaire 157/96). L'ordonnance de référé prononcée le 12 juillet 1996 a rejeté la demande de sursis en s'appuyant sur des motifs qui invoquaient le principe de précaution. Pour la Cour, la maladie de Creutzfeld-Jakob n'est encore qu'imparfaitement connue des scientifiques, son caractère mortel étant rappelé au cours de l'audience. La Cour indique que vu le fait que l'explication la plus probable de cette maladie mortelle et contre laquelle il n'existe pour l'instant aucun remède est une exposition à l'ESB, aucune hésitation n'est permise. Tout en admettant les difficultés d'ordre économique et social engendrées au Royaume-Uni par la décision de la Commission, elle ne fait que reconnaître l'importance prépondérante de la santé.

⁶⁸⁶ Le 20 mars 1996, le ministre anglais de la santé révélait l'existence possible d'un risque de transmission de l'ESB à l'homme : 10 décès dus à une forme de la maladie de Creutzfeld-Jacob étaient alors recensés. En octobre 1997, ce chiffre est passé à 24 (23 au Royaume-Uni et 1 en France). Les premiers cas d'ESB apparaissent au Royaume-Uni en 1986 chez les vaches laitières ayant consommé des farines de viande et d'os provenant de carcasses d'animaux et notamment de carcasses d'ovins morts de la tremblante du mouton encéphalopathie spongiforme connue depuis le XVIII^{ème} siècle. En 1988, il est établi que la maladie de l'épizootie d'ESB a pour origine la consommation de farines, de viande et d'os contaminés à partir de 1982 fort probablement par l'agent de la tremblante. La cause de cette contamination provient d'une modification des techniques de production des farines de viande et d'os entre 1977 et 1982. Le système d'extraction des graisses par l'hexane, avec traitement par lot, à un chauffage à 120° fut remplacé par un traitement continu par centrifugation et pressage impliquant un chauffage moins intense (80-90°). Les virus étaient inactivés par ce chauffage mais l'agent infectieux contenu dans les farines survivait. Cf. Anne LAUDON et Christine NOIVILLE, **Le principe de précaution, le droit de l'environnement et l'OMC**, op.cit, p. 28.

CJCE a admis que « lorsque des incertitudes existent quant à l'existence ou à la portée de risques pour la santé des personnes, les institutions peuvent prendre des mesures de protection sans avoir à attendre que la réalité ou la gravité de ces risques soient pleinement démontrées ». Cette position est corroborée par l'article 130-R, paragraphe 1 du Traité de la Communauté européenne selon lequel la protection de la santé des personnes relève des objectifs de la politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement. Le paragraphe 2 du même article prévoit que : « cette politique visant un niveau de protection élevé, se fonde notamment sur les principes de précaution et d'action préventive et que les exigences en matière de protection de l'environnement doivent être intégrées dans la définition et la mise en œuvre des autres politiques de la Communauté⁶⁸⁷ ».

Cette légitimation du principe de précaution revêt toute son importance étant donné qu'elle a justifié les mesures restrictives à la liberté du commerce international à l'intérieur de la Communauté au nom du droit à la santé et à la protection de l'environnement. Le droit communautaire appréhende le principe de précaution comme un principe d'application générale qui doit être notamment pris en compte dans les domaines de la protection de l'environnement et de la santé. Bien que l'article 130-R du Traité de Maastricht devenu l'article 174 du Traité d'Amsterdam ne concerne que le domaine de l'environnement, le champ d'application du principe de précaution est plus large. Il couvre des circonstances particulières où « les données scientifiques sont insuffisantes, peu concluantes ou incertaines, mais où, selon des indications découlant d'une évaluation scientifique objective et préliminaire, il existe des motifs raisonnables de s'inquiéter que les effets potentiellement dangereux sur l'environnement et la santé humaine, animale ou végétale soient incompatibles avec le niveau choisi de protection »⁶⁸⁸.

⁶⁸⁷ CJCE., 5 mai 1998, Royaume-Uni c/ Commission, Aff. C-180/98, Cons.98 à 100 (recours en annulation).

⁶⁸⁸ Commission de la Communauté sur le recours au principe de précaution, Bruxelles, 2 février 2000, COM (2000) 1 final.

Il existe une évidence qui ne peut être ignorée comme le soutiennent fermement Philippe KOURILSKY et Geneviève VIENY « l'octroi ou le refus au principe de précaution d'une valeur juridique directe et autonome permet ou empêche également de mettre ce principe en balance avec d'autres règles de droit, reconnues comme telles, par exemple avec le principe de souveraineté des Etats ou de la liberté de la concurrence et, au niveau international, la liberté de circulation des biens et des services entre les Etats. Si le principe de précaution est une véritable règle de droit ayant une portée autonome, il peut en effet justifier des dérogations plus ou moins importantes à ces autres « principes » dont la valeur normative est, quant à elle, reconnue depuis longtemps et parfois définie par des textes explicites. Si, en revanche, il est dépourvu de toute « juridicité », il n'aura pas cet effet »⁶⁸⁹.

En considérant l'importance des règles de l'OMC, les décisions émanant de l'ORD seront d'un grand secours dans l'application du principe de précaution. Il est donc urgent que la jurisprudence de l'OMC se libère de son attitude trop nuancée par rapport à la portée du principe de précaution ainsi que cela est suggéré par le droit communautaire et le droit international de l'environnement.

L'application du principe de précaution demande le discernement dans un cadre où il ne s'agit pas de laisser les incertitudes paralyser l'action, mais plutôt savoir prendre les risques tout en refusant de s'enfermer dans des certitudes qui rejetteraient tout doute ou toute contestation. L'ancien modèle rationnel d'une action qui ne ferait que suivre la certitude des experts est désormais inadapté. L'irruption du principe de précaution vient clore une longue période au cours de laquelle il avait paru nécessaire à beaucoup de fonder l'ensemble de la vie publique sur le règne sans partage de la raison savante. Toute cette démarche vise à distinguer à nouveau l'acquisition des certitudes de la mise en alerte d'un collectif quelconque. Le principe de précaution nous interdit au fond de mépriser ou encore

⁶⁸⁹ Philippe KOURILSKY et Geneviève VIENY, **Le principe de précaution**, op.cit, pp.120-121.

de disqualifier les attentes de l'opinion publique⁶⁹⁰. Il récuse le modèle ancien de l'action rationnelle qui se fait jour et qui affirme pouvoir retirer à la vie publique la plus grande partie de ses modes de preuve et d'enquête pour les confier à des experts chargés de fixer le sort commun.

Ce que réclame fortement le principe de précaution en rompant le lien entre la connaissance savante et l'action, c'est que soient enfin libérées les forces de l'enquête qui permettent de maximiser à la fois la vigilance, la perplexité et la prise de risque dans des questions qui semblaient être absentes de la discussion. Loin d'être irrationnel, le principe de précaution permet de passer d'une raison courte, bien peu au fait des sciences telles qu'elles se pratiquent et de leurs liens innombrables avec la culture, à une raison longue qui va nous obliger, dans les années à venir, à réécrire ensemble les règles de la méthode expérimentale.

Le principe de précaution vise, pour ainsi dire, l'instauration des rapports de confiance dans le vaste champ des intérêts réciproques entre le commerce international et l'environnement. Ces intérêts qui s'imbriquent au plan commercial et écologique se retrouvent également au niveau de l'environnement industriel, plus précisément dans le domaine des changements climatiques où l'application du Mécanisme pour un développement propre participe à la consolidation des liens de complémentarité entre le commerce international et la protection de l'environnement (Section II).

⁶⁹⁰ Le modèle positiviste de l'action rationnelle s'oppose à ce que l'on pourrait appeler le modèle expérimental de l'action, à savoir celui que nous suivons dans toutes les autres formes de décision, et que le principe de précaution va nous obliger bientôt à réappliquer dans les mêmes termes aux décisions prises jusqu'ici au nom de l'expertise savante. Ce modèle nouveau n'est pas moins rationnel que l'autre, mais il n'obéit pas aux mêmes définitions de la raison, de l'expérience, de l'information et de l'action que l'ancien modèle positiviste.

Section II : L'application du mécanisme pour un développement propre, une traduction des liens de complémentarité entre le commerce international et l'environnement

Les négociations sur les changements climatiques ont donné l'occasion de réaffirmer l'importance du développement durable comme un point d'équilibre entre les intérêts des pays industrialisés et des pays en développement et entre les besoins humains et l'équilibre du climat⁶⁹¹. Le Protocole de Kyoto a traduit cet objectif dans son article 12 qui met en place le mécanisme pour un développement propre (MDP), l'un des instruments environnementaux pour atteindre l'objectif du développement durable.

Le MDP ainsi conçu vise à aider les Parties ne figurant pas à l'annexe I (les pays en développement) à parvenir à un développement durable (§ 1) et inversement aider les Parties visées à l'annexe I (les pays développés) à remplir leurs engagements chiffrés de limitation et de réduction de leurs émissions prévus à l'article 3 du Protocole de Kyoto. Il introduit dans la stratégie de lutte contre les changements climatiques des projets observant des critères de rentabilité économique. Ce qui constitue un compromis intéressant dans l'optique du développement durable (§ 2).

⁶⁹¹ L'article 3.4 de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques est explicite sur ce point : « les Parties ont le droit d'œuvrer pour un développement durable et doivent s'y employer. Il convient que les politiques et mesures destinées à protéger le système climatique contre les changements provoqués par l'homme soient adaptées à la situation propre de chaque Partie et intégrées dans les programmes nationaux de développement, le développement économique étant indispensable pour adopter des mesures destinées à faire face aux changements climatiques ».

§ 1 : Une contribution concrète à la réalisation de l'objectif du développement durable

Le MDP est un mécanisme qui incite les pays industrialisés à réaliser dans les pays en développement des projets permettant de réduire et/ou d'éviter les émissions des gaz à effet de serre et de bénéficier en retour des crédits appelés unités certifiées de réduction des émissions (UCRE). Les pays industrialisés peuvent acquérir et comptabiliser des UCRE pour respecter leurs engagements quantifiés de réduction d'émissions tandis que les pays en développement disposent de la possibilité d'attirer des investissements privés additionnels pouvant entraîner des bénéfices socio-économiques. Mais les projets admis dans le cadre du MDP doivent pouvoir participer au développement durable du pays hôte.

La contribution au développement durable du pays hôte devient une condition de validation des projets MDP. Ce qui suppose la détermination préalable des critères d'évaluation et d'approbation des projets MDP favorables au développement durable (A) et la mise en place du processus d'orientation et de sélection desdits projets (B).

A/ La détermination préalable des critères favorables au développement durable

Le MDP allie lutte contre les changements climatiques et développement durable dans une logique de profit. Les projets du MDP doivent contribuer à la réduction des émissions de gaz à effet de serre (GES) et au développement durable du pays hôte. Ils doivent satisfaire à des exigences écologiques, économiques et sociales. Les pays industrialisés, initiateurs de ces projets, se doivent de réduire les coûts de mise en œuvre de leurs obligations internationales de réduction des émissions de gaz à effet de serre tandis que les pays en développement tirent profit de ces projets en vue de leur développement durable.

Le MDP vise à activer dans le domaine du climat le processus de réalisation du développement durable. Intégrer la protection de l'environnement dans des projets répondant à des objectifs économiques constitue la raison d'être du MDP. Les projets qui en découlent se distinguent par leur contribution au développement durable. Leur approbation est donc soumise au respect d'un certain nombre de critères préalablement identifiés par ou pour le compte des pays hôtes, des développeurs de projets et des acteurs institutionnels du MDP.

Certaines structures actives en matière de MDP ont dégagé des critères dont s'inspirent des pays pour fixer leurs propres critères de sélection des projets MDP. Il en est ainsi du Prototype *Carbon Fund* de la Banque Mondiale⁶⁹² qui fait partie des premiers organismes privés à se spécialiser dans ce domaine. Les critères sont économiques, environnementaux et sociaux.

Les critères économiques concernent le produit intérieur brut (PIB), le produit national brut (PNB), la balance de paiement, les investissements directs étrangers, le transfert de technologies propres et rentables, le développement local et la création d'emplois locaux.

Les critères environnementaux sont relatifs à la pollution de l'air, de l'eau, la préservation de la diversité biologique, l'atténuation de l'appauvrissement des sols et de la déforestation, la réduction de la consommation des substances appauvrissant la couche d'ozone, la gestion durable des ressources naturelles et les réductions des émissions de gaz à effet de serre.

Les critères sociaux portent sur l'emploi local, la participation des communautés locales à la prise de décision, l'amélioration des conditions de santé,

⁶⁹² Le Prototype *Carbon Fund* (PCF) a été créé en juillet 1999 par la Banque mondiale pour explorer les possibilités naissantes de la finance carbone et créer des partenariats entre le secteur public et le secteur privé en matière de MDP. Le PCF est alimenté par le Canada, la Finlande, le Japon, les Pays Bas, la Norvège et la Suède et des sociétés transnationales.

l'atténuation des disparités économiques, la réduction de la pauvreté, le renforcement des capacités et l'accès à l'énergie.

Mais au regard de la différence de niveau aux plans économique, social et environnemental, il est évident que les priorités ne peuvent pas être les mêmes par rapport aux changements climatiques. Il leur incombe d'adopter leurs propres critères et indicateurs de développement durable en fonction de leurs spécificités. En Côte d'Ivoire, les critères et les indicateurs de développement ont été validés au cours d'un atelier national qui a eu lieu en décembre 2005 à Abidjan⁶⁹³.

Il importe de savoir que la vérification des critères et indicateurs du développement durable concerne les projets qui ne comportent pas de risques potentiels ou qui ne causent pas de dommages significatifs à l'environnement ou à la santé humaine. En fonction des types de projets, correspondent des critères qui auront une importance plus ou moins grande dans l'évaluation des aspects environnemental, social, économique et même politique du projet. L'évaluation de l'utilité du projet MDP en rapport avec chaque critère peut être faite conformément

⁶⁹³ Agence Nationale de l'Environnement de Côte d'Ivoire, Rapport Critères et indicateurs du développement durable de Côte d'Ivoire, décembre 2005. Ainsi, au niveau de l'environnement, les critères du développement durable pris en compte sont la contribution à la lutte contre le changement climatique global, la contribution à la durabilité de l'environnement national ou local et la contribution à la gestion durable des ressources naturelles. Les indicateurs du développement durable retenus sont la réduction des émissions de gaz à effet de serre, la réduction de la consommation de substances appauvrissant la couche d'ozone, la concentration des autres polluants atmosphériques, la conformité à la législation en vigueur en matière d'environnement, les taux des déchets et la part des dépenses de protection de l'environnement par rapport à l'investissement du projet et l'incidence sur la diversité biologique, le taux de prélèvement des ressources en eau, la part de la consommation de ressources énergétiques renouvelables, la proportion de la consommation des ressources naturelles, la création de ressources naturelles, l'utilisation des terres, le changement d'affectation des terres. Au niveau du volet social, quatre critères du développement durable ont été validés. Il s'agit de la contribution à la lutte contre la pauvreté, la contribution à l'appropriation de la technologie propre, de la contribution au développement et au renforcement des capacités des acteurs pertinents des parties prenantes et de la contribution. Chaque critère de développement durable correspond à des indicateurs de développement durable bien déterminés. Les indicateurs pris en compte sont : le taux d'adoption de la technologie, le taux d'appropriation de la technologie, la part des importations des équipements écologiquement propre par rapport aux biens d'équipement, le nombre de technologies endogènes intégrés, la création d'emplois, le nombre d'infrastructures créées, le taux de fréquentation des infrastructures de base, le taux d'insertion des groupes sociaux défavorisés et le taux d'acceptation sociale. Au niveau du volet économique du développement durable, les critères retenus sont : la contribution à la pérennité de l'équilibre de la balance des paiements, la contribution à la croissance économique nationale et la rentabilité économique. Les indicateurs concernés sont : le flux net de devises, l'investissement direct privé (montant de l'investissement total du projet), la part de l'investissement réalisé au produit intérieur brut sectoriel et la part de la valeur ajoutée dans l'investissement

aux orientations données par l’Autorité nationale désignée. La détermination des critères et des indicateurs du développement durable pour les projets MDP atteste que le MDP est l’un des instruments techniques de réalisation du développement durable. Ce qui a pour effet de répondre aux besoins de l’homme par des services appropriés⁶⁹⁴, d’initier un progrès social et économique sur le long terme sans dégrader l’environnement.

En définissant des critères nationaux de développement durable⁶⁹⁵, un pays hôte s’assure ainsi que le projet MDP est en adéquation avec ses besoins et offre aux investisseurs potentiels une meilleure visibilité ; les investisseurs potentiels pouvant identifier les opportunités de réductions des émissions de gaz à effet de serre et les besoins énergétiques dans un pays hôte. Cette approche est probablement le meilleur moyen de garantir l’efficacité des projets MDP et de concilier les intérêts en présence.

Le MDP, en tant qu’instrument de réalisation du développement durable, peut, s’il est correctement appliqué, renforcer l’idée d’équité dans les rapports entre pays industrialisés et pays en développement et entre les pays en développement eux-mêmes. En effet, la prise en compte de l’équité dans la politique de lutte contre les changements climatiques est importante parce que les pays industrialisés portent la principale responsabilité de l’excédent de concentration de gaz à effet de serre dans l’atmosphère alors que les pays en développement en sont les principales victimes. Ces pays sont dépendants des énergies fossiles en tant que producteurs et consommateurs, ils sont eux-mêmes émetteurs de gaz à effet de serre.

La Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques prend en compte l’idée d’équité par référence au principe de « responsabilités communes mais différenciées » qui veut que tous les Etats partagent, du moins en

⁶⁹⁴ Dans la plupart des cas, les objectifs de développement visent surtout l’éradication de la pauvreté, la création d’emploi, la sécurité alimentaire, l’accès à l’énergie, les transports, l’eau potable, l’éducation, l’amélioration des services de santé.

⁶⁹⁵ Ce volet peut être établi dans le cadre d’un programme national de développement

théorie, les mêmes responsabilités par rapport aux émissions des gaz à effet de serre. Néanmoins, en considérant la différence du niveau de développement industriel, les plus gros pollueurs devraient se sentir plus responsables que les petits pollueurs, en accordant les moyens techniques et financiers conséquents afin de lutter efficacement contre le réchauffement planétaire. En somme, les pays développés devraient être les premiers à agir. La fixation par le Protocole de Kyoto des taux de réductions des émissions de gaz à effet de serre en fonction du niveau de développement industriel doit être saisie conformément à l'esprit d'équité. Comme l'atteste l'article 3, la réduction des émissions de gaz à effet de serre d'au moins 5% par rapport au niveau de 1990 d'ici 2008 à 2012, est le résultat de plusieurs négociations entre les différents pays. Ainsi l'Union européenne s'est engagée à réduire ses émissions de 8%, les Etats-Unis de 7%, le Canada et le Japon de 6%.

Dans la logique du MDP, les pays industrialisés ont intérêt à développer des rapports fructueux avec les pays en développement puisque que ce mécanisme implique directement ces derniers. Sur cette base, le respect de l'équité doit être assuré dans la mesure du possible conformément à l'esprit des Accords de Bonn et de Marrakech⁶⁹⁶ pris en application du Protocole de Kyoto. Ces Accords qualifiés de politiques donnent des orientations politiques visant à faire progresser la mise en œuvre de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques et à aiguiller la rédaction du règlement opérationnel détaillé du Protocole de Kyoto. Ce rapport a abouti à la fixation des modalités de mise en œuvre par chaque Etat d'un programme national de mesures avant le recours aux mécanismes prévus par le

⁶⁹⁶ Ces Accords sont des accords politiques sur le règlement opérationnel du Protocole. Réunie du 6 au 25 novembre 2000 à La Haye, la 6^{ème} Conférence des Parties a adopté des mesures visant à aider les pays en développement à contribuer aux efforts mondiaux de lutte contre les changements climatiques grâce à un soutien financier et au transfert de technologies. Mais devant des problèmes politiques, notamment ceux relatifs au système international d'échange des émissions, au MDP, aux règles de comptabilisation des réductions d'émission par les puits de carbone et au régime de respect des dispositions, aucune avancée n'a pu être obtenue. Il a fallu une nouvelle réunion qui a eu lieu en juillet 2001 à Bonn. Elle a permis l'adoption des Accords dits de Bonn. Mais ces accords ont été finalisés à la 7^{ème} Conférence des Parties à Marrakech du 29 octobre au 9 novembre 2001. La 7^{ème} Conférence des Parties à la Convention a permis de traduire en textes juridiques les règles nécessaires à la ratification et à la mise en œuvre effective du Protocole de Kyoto. La première institution du Protocole à avoir été mise en place est le Conseil exécutif du MDP.

Protocole, c'est-à-dire la limite de la gestion des forêts en vue des réductions d'émissions, la création de 3 fonds de financement additionnels pour les pays en développement (le fonds spécial pour le changement climatique, le fonds pour les pays les moins avancés et le fonds d'adaptation) et la définition du mécanisme de surveillance et de respect des engagements de réductions.

Toutefois, on est tenté de se demander comment les pays en développement peuvent faire face aux pressions éventuelles des pays industrialisés concernant l'adoption des procédures d'évaluation et d'approbation des projets MDP.

B/ La Procédure d'évaluation et d'approbation des projets MDP

Les projets MDP doivent être évalués et approuvés conformément à une procédure adoptée au plan national. Celle-ci doit être élaborée de manière à ce que les projets MDP ne deviennent pas pour les pays industrialisés un moyen d'encourager la pollution à moindre frais dans les pays en développement, tout en remplissant officiellement, voire superficiellement leurs obligations de Kyoto. En aucun cas, le MDP ne doit se transformer en un moyen de pression des pays industrialisés sur les pays en développement pour que ceux-ci adoptent au rabais des règles de procédure d'évaluation et d'approbation des projets. Il apparaît donc important que les bénéfices⁶⁹⁷ que peuvent procurer les projets MDP soient mesurés à l'aune de leur contribution au développement durable.

La procédure d'évaluation et d'approbation des projets MDP comprend les étapes suivantes : la réception, l'évaluation du projet, la recommandation, l'approbation et la lettre d'approbation.

⁶⁹⁷ Ces bénéfices peuvent inclure l'accroissement des investissements dans des secteurs prioritaires de l'économie, le transfert de technologies propres et compétitives, la réduction des importations de combustibles fossiles, la création d'emploi.

La réception est l'étape par laquelle la proposition de projet établie par le porteur du projet arrive au secrétariat de l'Autorité nationale désignée⁶⁹⁸ du MDP. Il vérifie que tous les documents et les enregistrements fournis par le porteur de projet couvrent les données nécessaires et conviennent à la demande. Si les informations reçues sont incomplètes, alors le secrétariat de l'Autorité nationale désignée du MDP doit le notifier à la partie intéressée pour correction. Après vérification complète du document fourni, le secrétariat de l'Autorité nationale désignée doit enregistrer les documents, examiner les dossiers et faire la transmission aux membres du Panel des experts pour analyse et évaluation.

L'évaluation du projet est l'étape par laquelle le Panel des experts examine les informations contenues dans le Document descriptif du projet⁶⁹⁹ et les avis du public fournis par le porteur du projet, en tenant compte des critères de développement durable du pays, et toutes autres informations ou éléments pouvant servir durant la procédure. Il présente au secrétariat de l'Autorité nationale désignée du MDP le rapport correspondant au projet modulé selon les dispositions juridiques nationales et internationales et selon les procédures régulatrices des activités des projets MDP, leur contribution au développement durable du pays et la pertinence de leur approbation. Le Panel des experts peut réclamer au porteur de projet de soumettre d'autres informations complémentaires si cela s'avère nécessaire.

⁶⁹⁸ En Côte d'Ivoire, cette Autorité nationale désignée est l'Agence Nationale de l'Environnement qui est créé par le décret n° 97-393 du 9 juillet 1997 portant création et organisation d'un Etablissement public à caractère administratif dénommé Agence nationale de l'Environnement.

⁶⁹⁹ Le descriptif du projet est un élément nécessaire au cycle de projet du MDP. Afin de pouvoir enregistrer un projet du MDP auprès du Conseil exécutif, les participants doivent préparer un descriptif du projet qui documente et démontre que le projet remplit les exigences du MDP. Le descriptif du projet doit être soumis à l'autorité nationale désignée afin qu'il soit validé. Les éléments clés du descriptif du projet sont les suivants :

- une description générale du projet ;
- la méthodologie proposée pour établir les lignes de base ;
- la durée de vie estimée du projet ainsi que la période d'accréditation ;
- une démonstration de la manière dont le projet entraîne des réductions d'émissions qui s'additionnent à celles qui auraient été effectuées sans l'intervention du projet ;
- une analyse des impacts environnementaux ;
- une description du processus de consultation avec les groupes d'intérêts et
- un plan de surveillance et de vérification. Cf. mécanismes du Protocole de Kyoto figurant dans le document de la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CNUCC) : FCCC/CP/13 Add 2.

La recommandation est l'étape qui consiste pour le secrétariat de l'Autorité nationale désignée du MDP à recevoir l'ensemble des éléments de l'analyse du Panel des experts, avec les propositions du projet et de décider de recommander ou non, l'approbation du projet au Conseil de supervision. Ce Conseil est l'organe de décisions de l'Autorité nationale désignée et comprend plusieurs structures de l'Administration et/ou du secteur privé directement concernées par le MDP.

Si le projet est approuvé⁷⁰⁰, le dossier est soumis au Conseil de supervision pour une dernière analyse. Dans le cas contraire, les motifs du refus doivent être communiqués au porteur du projet pour les corrections nécessaires⁷⁰¹. L'approbation du dossier est matérialisée par une lettre dite lettre d'approbation délivrée par le secrétariat de l'Autorité nationale⁷⁰² du MDP qui l'adresse au porteur du projet et en fait copie au Conseil exécutif du MDP⁷⁰³.

Il faut observer que lorsque la lettre d'approbation est délivrée, le cycle du projet suit son cours au plan international conformément aux Accords de

⁷⁰⁰ L'approbation des projets est liée au respect du principe de la ligne de base conforme aux méthodologies établies et déjà approuvées par le Conseil exécutif du MDP. La ligne de base peut se définir comme la quantification des émissions anthropiques de gaz à effet de serre par source qui surviendraient en l'absence du projet proposé. Elle constitue la trajectoire future des émissions des gaz à effet de serre qui aurait normalement et probablement été constatée en l'absence du projet MDP. Autrement dit, la ligne de base est le scénario le plus probable de l'évolution des émissions d'une entreprise, d'un secteur, voire d'un pays donné, qui surviendrait dans le futur si le projet ne se réalisait pas. Elle sert de base au calcul des réductions d'émissions réalisées. Voir Institut de l'énergie et de l'environnement de la francophonie, Guide pratique sur la formulation de projets dans le cadre du mécanisme pour un développement propre, Québec, Canada, 2003, p.8 ou <http://www.iepf.org/>

⁷⁰¹ Le délai accordé pour faire les corrections nécessaires est de 10 jours. Passé ce délai le dossier est considéré comme un nouveau projet.

⁷⁰² Lorsque l'Autorité nationale du MDP a décidé qu'un projet est valide, elle doit présenter une demande d'enregistrement du projet auprès du Conseil exécutif. L'enregistrement par le Conseil exécutif est considéré comme définitif huit semaines après la date de réception par le Conseil exécutif de la demande, à moins qu'une Partie participant à l'activité de projet, ou au moins trois membres du Conseil exécutif, ne demande le réexamen de l'activité de projet MDP proposée.

⁷⁰³ Le Conseil exécutif du MDP est un comité de supervision formé de 20 membres au total (10 membres réguliers et 10 suppléants), qui a été créé lors de la 7^{ème} Conférence des Parties à Marrakech en 2001. Les membres du Conseil exécutif représentent les cinq régions officielles des Nations-Unies, à savoir l'Afrique, l'Asie, l'Amérique latine et Caraïbes, l'Europe centrale et l'Europe de l'Est et les pays de l'OCDE. Le Conseil exécutif du MDP accrédite les organismes indépendants, en tant qu'entités opérationnelles dont le rôle est de valider les projets MDP proposés, de vérifier les réductions d'émissions en résultant, et de certifier ces réductions d'émissions. Cf. Centre de Collaboration du PNUE sur l'Energie et l'Environnement, **Introduction au Mécanisme pour un développement propre**, Roskilde, 2003, p.12-13.

Marrakech. La validation du projet qui est le processus d'examen du descriptif d'un projet par une Entité opérationnelle désignée⁷⁰⁴ intervient à ce stade. L'Entité opérationnelle désignée vérifie que le projet remplit certaines règles particulières, en l'occurrence la règle de l'additionalité⁷⁰⁵. Si tel est le cas, l'Entité opérationnelle désignée demande l'enregistrement⁷⁰⁶ du projet auprès du Conseil exécutif. Le projet est alors accompagné d'un plan de surveillance destiné à évaluer de manière régulière les réductions d'émissions de gaz à effet de serre. L'Entité opérationnelle rédige en dernier lieu un rapport de certification qu'elle met à la disposition du public. Ce rapport constitue une demande au Conseil exécutif de délivrer des réductions d'émissions certifiées. Le Conseil exécutif délivre des réductions des émissions certifiées dans les 15 jours après réception du rapport de certification, à moins que l'une des parties ou au moins trois membres du Conseil exécutif ne demandent un réexamen.

La complexité des règles de procédure met en relief la nécessité d'une meilleure appropriation des contours techniques, des intérêts économiques et environnementaux du MDP pour les pays en développement. Dans ce cas, l'introduction du système de marché dans la mise en œuvre des projets MDP peut-elle être vue comme un compromis acceptable ? (§ 2).

⁷⁰⁴ L'Entité opérationnelle est un groupe d'experts désignés par le Conseil exécutif du MDP.

⁷⁰⁵ Un projet MDP est additionnel s'il entraîne une réduction des émissions anthropiques de gaz à effet de serre qui s'ajoutera à toute réduction réalisée en l'absence du projet. L'attribution de crédits de réduction d'émissions sera réservée aux projets additionnels, à savoir les projets qui n'auraient pas été mis en œuvre en dehors du MDP. L'objet de l'additionalité est de faire en sorte que les projets ne reçoivent des crédits que s'ils ne sont pas susceptibles d'être mis en œuvre dans un scénario de référence. Afin de démontrer l'additionalité propre à un projet, les promoteurs doivent établir clairement un scénario de référence, c'est-à-dire élaborer le scénario qui représente le mieux ce qui serait survenu si le projet n'avait pas été mis en œuvre. Cf. Agence Intergouvernementale de la francophonie et Institut de l'énergie et de l'environnement de la Francophonie, **Le mécanisme de développement propre, Thématique : Le financement de la maîtrise de l'énergie**, fiche technique prisme, n°2, p.4.

⁷⁰⁶ Cet enregistrement est jugé définitif huit semaines après la réception de la demande, à moins qu'une des parties ou au moins trois membres du Conseil exécutif ne demandent le réexamen du projet.

§ 2 : Le MDP, un compromis acceptable avec le système de marché ?

L'une des particularités du MDP est l'introduction et l'installation dans la stratégie de lutte contre les changements climatiques du système de marché. Faire de l'environnement une donne économique dans le but d'attirer des investissements internationaux pour contribuer à sa protection paraît séduisant. Mais si la protection de l'environnement se révèle, dans le cas d'espèce, comme une activité commerciale engendrant des transactions financières importantes entre les pays bénéficiant des projets MDP et les développeurs des projets, elle ne le demeure que parce que le système de marché, mis en place à cet effet, accepte de se soumettre à certaines contingences écologiques. Cette interaction peut être positive si les investissements apportés visent réellement à concilier la protection du climat et les intérêts économiques et financiers. La création et la gestion du marché de carbone d'une part (A), et des fonds carbone d'autre part (B), devraient pouvoir conforter les liens réciproques.

A/ Un marché de carbone en pleine expansion

Le système du marché carbone est simple. Si, un pays A émet moins de gaz à effet de serre que ce qui est autorisé, il pourra vendre ses droits d'émissions non utilisés à un pays B qui aurait émis trop de gaz à effet de serre par rapport à ses engagements. Le marché de carbone consiste en l'organisation des échanges et des négociations sur les crédits carbone. Ce marché est dit marché carbone pour deux raisons. La première raison tient au fait que le dioxyde de carbone est le gaz à effet de serre le plus largement produit. La deuxième raison s'explique par le fait que les émissions des autres gaz à effet de serre sont enregistrées et comptabilisées en termes d'«équivalent CO₂». Il existe sur ce marché deux types de titres de carbone qui peuvent être négociés : les unités certifiées de réductions d'émissions et les

permis d'émissions négociables⁷⁰⁷. Le MDP ne concerne que les unités certifiées de réductions d'émissions.

Les pays industrialisés qui participent à la réduction des émissions de gaz à effet de serre⁷⁰⁸ dans les pays en développement reçoivent en échange des crédits carbone⁷⁰⁹. Ces crédits carbones, qui représentent les rejets des gaz à effet de serre évités, permettront à leurs détenteurs d'acheter les droits d'émission des gaz à effet de serre. Un crédit carbone équivaut à l'émission d'une tonne de CO₂. L'obtention des crédits carbones est subordonnée à la création d'unités certifiées de réductions d'émissions de gaz à effet de serre.

Actuellement, le marché carbone est un marché en émergence. Trois types d'acteurs sont concernés par l'achat précoce de réductions d'émissions. D'abord, les gouvernements des pays industrialisés qui ont souscrit à des objectifs de réductions d'émissions dans le cadre du Protocole de Kyoto peuvent, par anticipation, réaliser des achats le plus tôt possible afin d'éviter de payer trop cher lorsque le marché sera effectivement ouvert en 2008 conformément à la période indiquée par le Protocole de Kyoto en son article 3, § 1. Ensuite, les entreprises soumises à des objectifs de réductions peuvent vouloir réaliser une partie de ces objectifs à travers les projets MDP. Et enfin, les investisseurs financiers achètent des réductions d'émissions en espérant une plus-value après 2008. Ainsi, tout investisseur ayant une part dans le financement des projets MDP reçoit, au prorata de sa contribution, des crédits de réductions des émissions vérifiées et certifiées conformément aux accords conclus avec les pays hôtes de ces projets et/ou le promoteur.

⁷⁰⁷ Voir Partie I, Titre II, Chapitre II, Section II, § 2, C de la présente thèse.

⁷⁰⁸ Les pays industrialisés doivent, pour respecter leurs obligations de réductions des émissions de gaz à effet de serre fixées par le Protocole de Kyoto, mettre en œuvre des politiques et mesures nationales de réduction, dans tous les secteurs de leur économie (innovation technologique, développement des énergies renouvelables, rationalisation et économie d'énergie, politique fiscale incitative, implication des collectivités territoriales).

⁷⁰⁹ Cf. article 12 du Protocole de Kyoto.

Pour l'heure, les développeurs de projets MDP les plus actifs restent encore des investisseurs institutionnels. Il s'agit du *Prototype Carbon Fund* (PCF) géré par la Banque mondiale ou le « ERUPT » (fonds établi par le gouvernement néerlandais). Le marché est en formation même s'il reste encore sous-évalué. La demande de « crédits d'émissions » devrait augmenter à l'ouverture du marché, d'autant plus que les pays industrialisés sont loin de respecter leurs obligations de réduction des émissions de gaz à effet de serre. Ce marché porteur devrait profiter aux pays en développement attirant déjà les investissements directs étrangers les plus importants. Des pays comme la Chine, le Brésil, l'Indonésie, l'Inde, l'Afrique du Sud, jugés plus stables et plus rentables, seraient les plus attractifs pour les développeurs potentiels de projets MDP.

Le marché de carbone offre donc des opportunités pour les développeurs de projets et les pays bénéficiaires des projets. Par le jeu du marché de carbone, les participants aux fonds sont incités à financer des projets MDP dans les pays en développement en vue de bénéficier de crédits d'émissions. Cette demande de crédits peut avoir un effet d'entraînement important sur la mobilisation d'autres sources de financement des projets. Le double intérêt que présentent les projets MDP, à savoir la rentabilité financière garantie par la forte liquidité d'acquisition des unités de crédits de réduction des émissions et le revenu résultant de leur vente, peut amener par exemple, les institutions financières à octroyer des prêts pour le financement des projets à des taux préférentiels en contrepartie des unités de crédits de réductions des émissions à partager. Les institutions financières ayant l'expérience des marchés financiers peuvent s'adapter rapidement aux transactions sur les unités de crédits de réductions des émissions en fonction des prix du marché.

Le marché carbone offre la possibilité de spéculer et de participer activement au marché carbone par l'épargne et/ou la vente d'actifs carbone. En effet, les unités de crédits de réductions des émissions, qui sont des titres négociables, constituent un moyen d'épargne permettant aux institutions financières de faire de la spéculation et de couvrir les risques commerciaux et financiers liés à la variabilité

éventuelle des prix sur le marché carbone. Ces institutions pourront également participer activement au marché carbone en donnant des unités de crédits de réductions des émissions issues du contrat de partage établi avec le promoteur du projet MDP.

Mais si le marché carbone est un marché porteur, ses contours ne sont pas encore maîtrisés par les opérateurs économiques dans les pays hôtes des projets MDP. Ce qui signifie que des risques éventuels demeurent. Ces risques peuvent être liés à la non maîtrise des règles de procédure de validation des projets à soumettre au Conseil exécutif du MDP ou à la relation entre la demande et l'offre des unités de crédits de réductions des émissions encore incertaine et à la variabilité du prix d'achat des unités de crédits de réductions des émissions. Les risques portent aussi bien sur le marché carbone que sur le contexte général des projets MDP.

Il est par exemple possible que les pays en développement adoptent des critères d'évaluation et de contrôle des projets MDP laxistes afin d'être plus attractifs pour des investisseurs étrangers à la recherche de pays hôtes moins regardants. Il est également possible que les pays les moins avancés soient en marge des investissements MDP comme ils le sont déjà pour les investissements directs étrangers (IDE). Si tous les pays en développement peuvent en théorie accueillir des projets MDP, seuls quelques uns en profitent réellement. Les investisseurs étrangers s'intéressent davantage aux pays offrant une stabilité économique, sociale et politique pour éviter ou limiter les risques sur leurs investissements. Les pays de l'Asie du Sud Est ou les pays de l'Amérique Latine sont les plus attractifs aux yeux des investisseurs étrangers par rapport aux autres pays moins avancés. Car, le MDP demeure avant tout un mécanisme de marché répondant prioritairement à des contraintes économiques et commerciales plutôt qu'à des contraintes environnementales.

La multiplication des fonds d'investissements dans les actifs carbone devrait pouvoir accroître l'intérêt pour les projets MDP et permettre ainsi à plusieurs pays

en développement de développer des aspects de leur économie nationale liés aux secteurs du MDP. Dans cette logique, les projets MDP doivent se traduire en bénéfices réels pour le pays hôte tant au niveau économique, technologique, social qu'environnemental.

B/ Un marché de carbone alimenté par une multiplicité de fonds

Le lancement en 1999 du premier fonds carbone par la Banque mondiale dénommé *Prototype Carbone Fund* a ouvert la voie à la création d'autres fonds d'investissements dans les actifs carbone. Ces fonds ont pour but principal d'encourager la réalisation des projets engendrant de faibles émissions de gaz à effet de serre afin d'acheter des crédits carbone issus de ces projets. L'initiative de la mise en place des fonds carbone peut provenir des gouvernements, des banques multilatérales ou commerciales et des investisseurs privés. L'entrée en vigueur du Protocole de Kyoto et l'approche de la première période d'application dudit Protocole ont permis un accroissement des fonds d'investissements en actifs carbone. Certains acteurs ont choisi de s'approvisionner dès à présent en crédits carbone en anticipant une hausse éventuelle des prix après 2008.

Selon Ariane de DOMINICIS, la multiplication des fonds carbone aura deux conséquences immédiates. La première est une concurrence entre les fonds dans la recherche des investisseurs. La seconde est la recherche par les gestionnaires des fonds d'un nombre croissant de projets MDP pour générer les crédits de réduction d'émissions⁷¹⁰. Précisons que deux principaux types de fonds se rencontrent sur le marché carbone : les fonds gouvernementaux et les fonds multilatéraux.

⁷¹⁰ Ariane de DOMINICIS, **Les fonds d'investissements dans les actifs carbone : état des lieux**, Note d'étude n°1 du 10 janvier 2005, Mission Climat, Caisses des dépôts, p. 3.

Les gouvernements constituent l'essentiel des investisseurs dans les mécanismes d'achat d'actifs carbone. Les pays européens occupent la première place dans ce domaine. Les Pays-Bas se distinguent singulièrement en ce sens qu'ils sont à la fois les premiers et les principaux investisseurs en fonds carbone⁷¹¹.

D'autres gouvernements européens sont très actifs dans la finance carbone. Leur participation est notable dans la constitution des fonds mixtes tels que les fonds mis en place par la Banque mondiale et les autres institutions et dans la création de mécanismes d'achats gouvernementaux. Les pays qui se distinguent sont le Danemark⁷¹², la Suède⁷¹³, l'Italie⁷¹⁴, l'Autriche⁷¹⁵ et l'Allemagne⁷¹⁶. Les implications de ces pays dans la mise en place des fonds carbone expriment leur volonté de tout mettre en œuvre pour tenir leurs engagements résultant du Protocole de Kyoto.

⁷¹¹ Ce pays représente à lui seul 22% des investissements dans des fonds d'achat. Son coût de réduction d'émissions de gaz à effet de serre est estimé à 100 euros par tonne évitée, soit le double de la moyenne européenne. Ce pays a aussi exprimé son intention de remplir la moitié de ses engagements de Kyoto, soit environ 100 millions de tonnes de CO₂ par l'achat de réductions d'émissions issues du MDP ou de la MOC.

⁷¹² Le Danemark a mis en place en avril 2004 un programme gouvernemental d'achats d'actifs carbone, dénommé *Danemark Carbon Facility*. Ce mécanisme, ouvert aux investisseurs extérieurs, a été conçu au départ pour un transfert des crédits aux investisseurs. Il pourrait prendre en compte les spéculations sur les crédits de carbone. Pour atteindre son objectif de réductions des émissions de gaz à effet de serre conformément au Protocole de Kyoto de 21%, le Danemark a prévu investir 125 millions d'euros dans l'achat des crédits issus du MDP ou de la MOC entre 2003 et 2007. Cf. Ariane de DOMINICIS, **Les fonds d'investissements dans les actifs carbone : état des lieux**, op. cit. p.10.

⁷¹³ La Suède a lancé en 2002 un programme gouvernemental dénommé *Swedish International Climate Investment Programme*. Elle participe aussi au *Prototype Carbon Fund* de la Banque mondiale. Cf. Ariane de DOMINICIS, **Les fonds d'investissements dans les actifs carbone : état des lieux**, ibidem.

⁷¹⁴ L'Italie a mis en place un programme gouvernemental dans le domaine d'achats d'actifs carbone, dénommé *Italian Carbon Fund* qui a été lancé en 2003 par la Banque mondiale et le gouvernement italien et a déjà investi 15 millions de dollars. L'Italie participe aussi au Fonds carbone pour le développement communautaire qui se traduit en anglais par *Community Development Carbon Fund* (CDCF). Cf. Ariane de DOMINICIS, **Les fonds d'investissements dans les actifs carbone : état des lieux**, ibidem.

⁷¹⁵ L'Autriche tient un programme gouvernemental en la matière et participe au *Community Development Carbon Fund*. Ce pays vise à réduire ses émissions de gaz à effet de serre de 13% par rapport à celles de 1990. Son but est d'acheter entre 3 et 5 millions de tonnes de CO₂ par an pour la période de 2008 à 2012. Cf. Ariane de DOMINICIS, **Les fonds d'investissements dans les actifs carbone : état des lieux**, ibidem.

⁷¹⁶ L'Allemagne a mis en place, grâce à la KfW, institution financière allemande détenue à 80% par le gouvernement fédéral et 20% par les régions, un fonds destiné à réunir au départ 50 millions d'euros avec des investisseurs publics ou privés. Cf. Ariane de DOMINICIS, **Les fonds d'investissements dans les actifs carbone : état des lieux**, op.cit, p.8.

En plus des fonds gouvernementaux, se développent des fonds multilatéraux que sont le fonds prototype carbone, le fonds bio carbone et le fonds carbone pour le développement communautaire.

Le fonds prototype carbone a été créé le 20 juillet 1999 par la Banque mondiale comme un engagement de cette institution bancaire internationale à participer à l'objectif du développement durable. Fonds d'investissement d'un genre nouveau, le fonds prototype carbone vise à financer des projets relatifs à la Mise en œuvre conjointe et au MDP. Le fonds prototype carbone donne des possibilités de partenariats entre secteurs public et privé. Une grande partie de l'investissement est consacré aux projets de l'efficacité énergétique et d'énergie renouvelable. Les participants à ce fonds recevront une part établie des réductions des émissions de gaz à effet de serre vérifiées et certifiées conformément aux accords conclus avec les pays qui accueilleront les projets. Ce fonds contribue à la réduction des émissions des gaz à effet de serre soit par un financement direct des projets, soit en appuyant des fonds d'investissements régionaux ou locaux des compagnies de service énergétique, des banques commerciales et d'autres acteurs afin d'agrèer les petits projets et d'aider les plus petites économies à fournir des réductions d'émissions à des prix attractifs. Depuis sa création, plus de quatorze dossiers ont déjà été finalisés⁷¹⁷ dans le cadre de ce fonds. Plus de 180 millions de dollars ont déjà été collectés.

Le fonds prototype carbone montre déjà en filigrane ce qui se prépare en matière de développement durable. L'adoption de partenariats équilibrés entre les

⁷¹⁷ Par exemple au Brésil, le « projet plantar » a été accepté. Il a consisté à maintenir la production de fonte à partir du charbon de bois dans la région de Minas Gerais. Le déclin de cette industrie conduit à l'abandon des activités de gestion forestière et l'absorption de cette part de marché par des productions à base de charbon. Le projet demande le reboisement de 23.100 hectares d'eucalyptus clonés à haut rendement. Le projet vise également à adapter 2000 fours de carbonisation afin de supprimer leurs émissions de méthane et de particules. Il prévoit aussi un projet pilote de gestion de la diversité biologique. En Ouganda, le projet retenu doit développer les ressources hydroélectriques dans la région Ouest du Nil par l'installation de deux génératrices d'électricité sur deux rivières et par la mise en place d'un réseau de distribution électrique. Cf. Alain Serges KOUADIO et Oi Adjémien ADJEMIAN, **Fonds et Marché Carbone, Cadre juridique et institutionnel des investissements en Côte d'Ivoire**, op.cit, 13.

entreprises et les pouvoirs publics autour d'un mécanisme conciliant le marché et l'environnement est porteuse d'espoir pour la réalisation du développement durable.

En ce qui concerne le fonds bio carbone, il a aussi été créé par la Banque mondiale et a été ouvert aux contributions⁷¹⁸ le 26 novembre 2003. Il vise à fournir des crédits de réduction des émissions à un coût raisonnable, tout en exerçant des effets positifs sur l'environnement, notamment en préservant la diversité biologique, en luttant contre la pauvreté et en offrant la possibilité d'adaptation aux changements climatiques. Le fonds assure le financement des projets destinés à fixer ou à séquestrer les gaz à effet de serre dans les écosystèmes agricoles et forestiers. En mettant un accent particulier sur les « puits de carbone » ou encore carbone biologique, il offre à de nombreux pays en développement un accès au marché carbone.

Ce fonds constitue ainsi une importante occasion de promouvoir simultanément les objectifs de la Convention sur la diversité biologique et de la Convention des Nations-Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique⁷¹⁹ tout en améliorant les conditions de vie des populations des zones rurales et en contribuant à la réalisation du développement durable du pays hôte, notamment en ce qui concerne les activités dans le domaine de l'adaptation aux effets des changements climatiques, les projets durables en agriculture et en foresterie, la lutte contre l'érosion du sol.

⁷¹⁸ Les participants versent au Fonds un certain montant en échange duquel ils obtiennent un crédit de réduction des émissions calculé au prorata de leur contribution qui est fixée au minimum à 2,5 millions de dollars.

⁷¹⁹ La Convention des Nations-Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique a été adoptée le 17 juin 1994 à Paris. Aux termes de l'article 1.al 1, elle a pour objectif « de lutter contre la désertification et d'atténuer les effets de la sécheresse dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique, grâce à des mesures efficaces à tous les niveaux, appuyer par des arrangements internationaux de coopération et de partenariat, dans le cadre d'une approche intégrée compatible avec le programme Action 2, en vue de contribuer à l'instauration d'un développement durable dans les zones touchées »

Quant au fonds carbone pour le développement communautaire, il a été mis en place en septembre 2002 par la Banque mondiale pour appuyer les pays les moins avancés et les régions les plus pauvres dans la mise en œuvre du Protocole de Kyoto. Ce fonds a pour objectif d'aider les pays pauvres à tirer profit du marché carbone, de faciliter les réductions des émissions des gaz à effet de serre ayant des effets positifs mesurables sur le développement grâce à des petits projets exécutés et réduire les coûts de transactions et les risques liés à ces petits projets et à ces pays. Les contributions des participants du secteur public ou privé devrait avoisiner les 35 milliards de dollars US. Ce fonds semble être le meilleur moyen pour certains pays pauvres de bénéficier des avantages du Protocole de Kyoto.

Les projets MDP attirent davantage, depuis l'entrée en vigueur du Protocole de Kyoto, des investisseurs des pays développés en raison des intérêts sous-jacents. Cependant, les investissements potentiels en matière de MDP ne doivent pas faire oublier aux pays en développement la nécessité de maîtriser eux-mêmes la technologie liée à leurs exigences écologiques et sociales. Ces projets MDP doivent pouvoir assurer l'équilibre entre les intérêts des investisseurs venant des pays industrialisés qui auraient voulu que les coûts des transactions restent bas pour rendre le mécanisme attrayant aux yeux du secteur privé et les préoccupations des pays en développement qui désirent bénéficier de tous les moyens pour créer les conditions de leur développement.

Les projets MDP contribuent aussi à la réalisation du développement durable à travers notamment les transferts de technologies⁷²⁰ et la mobilisation des ressources financières, les pratiques durables de production d'énergie,

⁷²⁰ Le transfert de technologies se réalise soit par une appropriation locale des technologies, à savoir la transmission des savoir-faire et connaissances techniques, soit par une transposition de projets "clés en main" dans un pays en développement. Cette dernière hypothèse serait infructueuse pour le pays hôte qui ne pourrait pas s'approprier la nouvelle technologie. Elle serait au contraire plus avantageuse pour l'investisseur qui garde la maîtrise de sa technologie et qui peut la revendre. Toutefois, le transfert de technologies implique que certaines questions importantes soient résolues. La première est relative aux droits de propriété intellectuelle et au transfert des fruits de la recherche publique. La seconde concerne le champ du transfert relatif aux relations Nord – Sud et au transfert de technologies Sud - Sud, jugé comme essentiel pour l'adoption et l'appropriation de technologies plus adaptées aux situations et aux cultures locales.

l'amélioration de l'efficacité énergétique, l'allègement de la pauvreté par la génération de revenus et la création d'emploi et les impacts environnementaux locaux bénéfiques. Il est probable qu'en comparant les projets MDP potentiels à ce qui se serait passé autrement, la majorité de ces projets entraîne non seulement des retombées en terme de réductions des émissions carbone, mais débouche également sur un ensemble d'effets positifs au plan environnemental et social dans les pays en développement.

Les effets en terme de développement durable pourraient inclure des réductions de pollution de l'air et de l'eau par l'utilisation réduite des combustibles fossiles, particulièrement le charbon, mais pourraient aussi déboucher sur une amélioration de la disponibilité en eau, sur la réduction de l'érosion des sols et sur une meilleure protection de la diversité biologique. En ce qui concerne les impacts sociaux, les projets pourraient créer de nouvelles opportunités d'emplois dans les régions cibles ou dans certaines classes sociales, et favoriseraient l'indépendance énergétique locale. Par conséquent, les objectifs de réductions des émissions des gaz à effet de serre et le développement durable peuvent être poursuivis simultanément⁷²¹. La mise en œuvre du MDP permet à la logique économique et commerciale de s'exprimer tout en tentant d'assurer la protection de l'environnement. Cette démarche délicate devrait être soutenue conformément aux enjeux du développement durable.

Dans le domaine de la diversité biologique, la réalisation du développement durable passe par l'utilisation durable et équitable des ressources génétiques qui implique l'instauration des rapports complémentaires entre le commerce international et la protection de l'environnement (Section III).

⁷²¹ Centre de Collaboration du PNUE sur l'Énergie et l'Environnement, **Introduction au Mécanisme pour un développement propre**, op.cit, p.20.

Section III : L'utilisation durable et équitable des ressources génétiques : un rapprochement possible entre le commerce international et l'environnement

L'utilisation des ressources génétiques impose des mesures appropriées et durables en ce qui concerne l'application des droits de propriété intellectuelle liés au commerce. Cette question n'est pas directement traitée par l'Accord ADPIC, mais elle demeure pertinente par rapport à l'objectif du développement durable. En effet, l'octroi du brevet sur le vivant exige que les Etats détenteurs des ressources génétiques acceptent la légitimité des droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques. L'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation et les droits des communautés autochtones et locales deviennent des enjeux de première importance, d'abord pour les pays détenteurs qui ne souhaitent pas que le principe d'accès aux ressources génétiques soit un moyen d'utiliser les droits de propriété intellectuelle d'une manière abusive et contraire à leurs intérêts, et ensuite, pour les pays bénéficiaires des ressources génétiques qui entendent tirer profit de l'exploitation des ressources génétiques (§1). Parallèlement, il est nécessaire que les Etats Parties prennent en compte les droits des communautés autochtones et locales (§ 2).

§ 1 : Le souhait de la facilitation du processus d'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation

Dans le but de mettre en œuvre les principes de l'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable, certaines mesures ont été prises. La portée de ces mesures varient en fonction du cadre institutionnel ou décisionnel. Il faut, cependant, distinguer l'approche principale découlant de la Décision VI/24 A qui a adopté les Lignes directrices de Bonn à l'occasion de la sixième Conférence

des Parties réunie à la Haye aux Pays Bas (A), des autres approches admises comme des instruments complémentaires des Lignes directrices de Bonn (B). La prise en compte de toutes les approches devrait pouvoir se réaliser conformément au consentement préalable donné en connaissance de cause.

A/ L'approche globale fixée par les Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation

L'adoption des Lignes directrices de Bonn⁷²² sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation constitue une décision importante pour une gestion durable des ressources génétiques ; car les pays en développement, dépositaires de la plus grande diversité biologique, estiment souvent ne pas recevoir une juste part des avantages tirés de l'utilisation commerciale de leurs ressources. En adoptant par Décision VI/24 A les Lignes directrices, la sixième Conférence des Parties réunie à la Haye en avril 2002 a voulu rendre concrète l'un des objectifs de la Convention sur la diversité biologique, à savoir préserver et exploiter de manière durable les ressources génétiques pour le bénéfice de tous. La Conférence des Parties a reconnu, dans la Décision VI/24 A que les Lignes directrices constituent une première étape utile d'un processus évolutif de mise en œuvre des dispositions pertinentes de la

⁷²² Lors de sa première réunion, qui s'est tenue du 22 au 26 octobre 2001 à Bonn, le Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès aux ressources génétiques, a recommandé que le Secrétariat exécutif, en consultation avec le Bureau de la Conférence des Parties, réunisse un groupe de dix experts nommés par les Parties pour élaborer un projet d'éléments de décision sur l'emploi des termes des Lignes Directrices. Les membres de ce groupe d'experts, qui ont été choisis en tenant compte du principe de représentation géographique, provenaient de l'Allemagne, de la Chine, de Cuba, de l'Éthiopie, de l'Inde, du Nigeria, du Pérou, de la Pologne, de la Suisse et de l'Ukraine. La version finale des Lignes directrices a été adoptée par la sixième Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique qui s'est tenue à La Haye en avril 2002. Le paragraphe 8 consacré à ce sujet énonce que : « Les termes définis à l'article 2 de la Convention s'appliquent aux présentes Lignes directrices. Ils comprennent les termes suivants : diversité biologique, ressources biologiques, biotechnologies, pays d'origine des ressources génétiques, conservation *ex situ*, conservation *in situ*, matériel génétique, ressources génétiques et conditions *in situ* ». Cf. UNEP/CBD/WG-ABS/2/1/Rev.1. p.4.

Convention sur la diversité biologique concernant l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages.

1- La possible réalisation des objectifs des Lignes directrices de Bonn

Les Lignes directrices de Bonn ont pour objectifs d'aider les Parties à élaborer une stratégie globale d'accès et de partage des avantages qui puisse être intégrée aux stratégies et plans d'actions nationaux relatifs à la diversité biologique et à déterminer les étapes du processus d'accès aux ressources génétiques et de partage des avantages. Les Lignes directrices doivent particulièrement contribuer à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique, à fournir un cadre transparent et volontaire pour faciliter l'accès aux ressources génétiques et assurer un partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation, à renforcer les capacités⁷²³ afin de garantir une négociation et une mise en œuvre effective des accords concernant l'accès et le partage des avantages.

Les Lignes directrices ne revêtent pas un caractère obligatoire mais un caractère volontaire. Elles offrent les premiers critères largement acceptés pour l'autorisation nationale d'accès aux ressources génétiques. Elles se présentent aux gouvernements, aux milieux concernés et aux collectionneurs ou utilisateurs comme des propositions devant servir dans un accord relatif à l'accès aux ressources génétiques. En outre, elles s'appliquent à toutes les ressources génétiques, exceptées les ressources génétiques humaines et celles couvertes par le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de la FAO.

Mais les objectifs précédemment indiqués ne peuvent être réalisés que si les Parties mettent en place un cadre juridique et institutionnel opérationnel. Les Parties

⁷²³ Les principaux points qui nécessitent un renforcement de capacités sont : l'évaluation et l'inventaire des ressources biologiques, les compétences dans les négociations de contrats, les compétences dans la rédaction de lois, et les moyens pour la protection des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques.

doivent désigner un point focal pour les informations sur les procédures à suivre pour obtenir le consentement préalable donné en connaissance de cause et les conditions convenues d'un commun accord, y compris dans le partage des avantages. Le correspondant national pour l'accès et le partage des avantages exécute sa mission sous le contrôle de l'Autorité nationale compétente qui est chargée de délivrer les autorisations et de donner des avis sur les sujets y afférents⁷²⁴.

Les Parties à la Convention sur la diversité biologique devraient faire en sorte que leurs mesures législatives et administratives et leur politique générale soient conformes aux dispositions de l'article 15 de la Convention de la diversité biologique⁷²⁵, veiller à ce que la commercialisation et les autres utilisations des ressources génétiques n'empêchent pas les utilisations traditionnelles ou que les conséquences environnementales des activités d'accès soient prises en compte.

⁷²⁴ Les avis portent généralement sur le processus de négociation, les conditions nécessaires à l'obtention du consensus préalable donné en connaissance de cause et les conditions convenues d'un commun accord, le suivi et l'évaluation, l'application et/ou le respect des arrangements concernant l'accès et le partage des avantages, l'examen des demandes et l'approbation des accords, la conservation et l'utilisation durable des ressources génétiques auxquelles l'accès est accordé, les mécanismes destinés à assurer une participation effective des différentes parties prenantes, selon qu'il convient, aux différentes étapes du processus d'accès et de partage des avantages, en particulier des communautés autochtones et locales et les mécanismes destinés à assurer une participation effective des communautés autochtones et locales tout en veillant à ce que les décisions et compte-rendus des travaux relatifs à leurs modes de vie soient disponibles. Cf. §14 des Lignes directrices de Bonn.

⁷²⁵ L'article 15 § 7 de la Convention sur la diversité biologique dispose que « Chaque Partie contractante prend les mesures législatives, administratives ou de politiques générales appropriées (...), pour assurer le partage juste et équitable des résultats de la recherche et de la mise en valeur ainsi que des avantages résultant de l'utilisation commerciale et autres ressources génétiques avec la Partie contractante qui fournit les ressources. Ce partage s'effectue selon des modalités mutuellement convenues ».

2- Le respect du consentement préalable donné en connaissance de cause pour l'application des Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation

Les Lignes directrices de Bonn indiquent aux utilisateurs des ressources génétiques les responsabilités qu'ils devraient prendre en compte dans la mise en œuvre des conditions convenues d'un commun accord. Ainsi, les utilisateurs devraient rechercher le consentement préalable donné en connaissance de cause relatif à l'accès aux ressources génétiques et veiller à ce que les ressources génétiques ne soient pas utilisées à des fins autres que celles pour lesquelles elles ont été acquises. Les Lignes directrices de Bonn suggèrent fortement aux utilisateurs des ressources génétiques la conservation de toutes les données pertinentes relatives aux ressources génétiques, notamment les preuves documentaires du consentement préalable donné en connaissance de cause et les informations concernant l'origine et l'utilisation des ressources génétiques et les avantages résultant d'une telle utilisation. Elles indiquent aux utilisateurs un partage juste et équitable des avantages, y compris le transfert de technologie aux pays fournisseurs (...) qui résultent de la commercialisation et d'une autre utilisation des ressources génétiques, conformément aux conditions convenues d'un commun accord avec les communautés autochtones et locales et les parties prenantes concernées⁷²⁶.

Par contre, les fournisseurs ne devraient fournir les ressources génétiques et/ou des connaissances traditionnelles que dans la mesure où ils sont autorisés à le faire. Ils ne devraient pas non plus imposer des restrictions arbitraires sur l'accès aux ressources génétiques.

⁷²⁶ Cf. **Les Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation**, paragraphe 6, b.

Le processus d'accès et de partage des avantages s'appuie principalement sur le consentement préalable donné en connaissance de cause conformément au paragraphe 5 de l'article 15 de la Convention sur la diversité biologique qui soumet l'accès et le partage des avantages au consentement préalable donné en connaissance de cause de la Partie contractante qui fournit les ressources. Les Lignes directrices de Bonn sont destinées à aider les Parties à prendre un certain nombre de mesures. Le groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages⁷²⁷ a, à l'occasion de sa 2^{ème} réunion tenue du 1^{er} au 5 décembre 2003 à Montréal, proposé trois catégories de mesures : les mesures pour encourager le respect du consentement préalable donné en connaissance de cause, les mesures visant à surveiller et exécuter le respect du consentement préalable donné en connaissance de cause et les mesures destinées à régler les manquements au respect du consentement préalable donné en connaissance de cause. Ces mesures doivent être appliquées dans les conditions convenues d'un commun accord par les Parties contractantes.

Dans le cadre des mesures encourageant le respect du consentement préalable donné en connaissance de cause, les Etats peuvent prendre des mesures d'incitation⁷²⁸, qu'elles soient directes ou indirectes.

Les mesures d'incitation directes ont pour but de changer le coût et les avantages relatifs aux activités particulières. Les Etats peuvent adopter plusieurs mesures d'incitation directes afin de créer les conditions de respect du consentement préalable donné en connaissance de cause. Il peut, par exemple, être mis en place des régimes fiscaux accordant des crédits d'impôts ou être accordé aux entreprises privées ou aux institutions de recherche les mesures d'incitation nécessaires pour

⁷²⁷ Le rapport du groupe de travail à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages a été présenté à la deuxième réunion portant examen approfondi des questions en suspens concernant l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages tenue à Montréal du 1^{er} au 5 décembre 2003. Cf. UNEP/CBD/WG-ABS/2/ du 16 septembre 2003.

⁷²⁸ Ces mesures d'incitation sont des occasions ou des contraintes qui influencent le comportement des personnes et des organisations dans un Etat. Elles visent à encourager les utilisateurs à accéder aux ressources génétiques et à partager de manière volontaire les avantages qui en découlent.

respecter les codes de conduite sur l'accès aux ressources génétiques, plus particulièrement en ce qui concerne le consentement préalable donné en connaissance de cause et les conditions convenues d'un commun accord. Il peut aussi être créé des programmes de garanties de prêts afin que les entreprises privées s'impliquent davantage dans les marchés d'exportation comportant un risque élevé. Les normes d'admissibilité à ces programmes devraient permettre aux entreprises de respecter les exigences d'accès et de partage des avantages rattachés au consentement préalable donné en connaissance de cause ou aux conditions convenues d'un commun accord. Il en est ainsi des normes d'admissibilité à des subventions de recherche octroyées par le secteur public. L'appui public à la recherche fondée sur l'utilisation des ressources génétiques devrait être lié au respect du consentement préalable donné en connaissance de cause et du partage des avantages. En somme, ces différentes mesures d'incitation directes doivent être mises en œuvre de manière à fournir une assistance aux utilisateurs éventuels de ressources génétiques et les inciter à respecter les normes⁷²⁹.

Les mesures d'incitation indirectes visent à changer le coût et les avantages relatifs aux activités particulières de façon indirecte en créant ou en améliorant les marchés. Il en est ainsi des programmes de certification volontaire qui visent à créer un cadre approprié permettant aux utilisateurs des ressources génétiques et aux fournisseurs des ressources génétiques de développer des rapports de partenariat⁷³⁰.

⁷²⁹ Aux Etats-Unis, le service de recherche agricole du ministère de l'agriculture subventionne la prospection de plantes au plan national et international dans le but d'acquérir le matériel génétique des plantes et l'inclure dans le réseau national du matériel génétique des plantes. Tous les experts scientifiques en la matière sont autorisés à formuler des demandes de prospection des plantes. Des lignes directrices sur la prospection des plantes ont été élaborées et visées chaque année. Elles comprennent un mode de présentation de la proposition de prospection des plantes et les lignes directrices pour la prospection de plantes à l'étranger qui contiennent des références particulières sur l'accès et le partage des avantages. Cf. UNEP/CBD/WG-ABS/2/2, § 75, p.16.

⁷³⁰ En tant qu'instrument du marché largement utilisé pour favoriser les pratiques de gestion durable dans le domaine de l'environnement, la certification est une pratique selon laquelle une tierce partie indépendante évalue les activités d'une organisation privée ou publique par rapport à une série de critères établis. L'application d'un programme de certification est utile lorsque les ressources génétiques sont obtenues auprès de pays qui n'ont pas mis en œuvre un système d'accès et de partage des avantages. La certification peut contribuer ainsi à la réduction des risques de mesures légales restrictives et à attirer les investisseurs qui fondent leurs décisions d'investissement sur des critères sociaux et environnementaux. Cf. étude entreprise pour le compte du gouvernement suisse, **Vers un système de certification des activités de bioprospection** citée par UNEP/CBD/WG-ABS/2/2, pp 17-18, § 84 et 85.

Les programmes de certification volontaires constituent des moyens accordés aux utilisateurs de respecter les normes minimales d'accès aux ressources génétiques et au partage des avantages portant sur le consentement préalable donné en connaissance de cause. Les Lignes directrices de Bonn indiquent d'ailleurs que les Parties contractantes à la Convention sur la diversité biologique devraient envisager de prendre des dispositifs de certification volontaire pour les institutions qui se conforment aux règles concernant l'accès et le partage des avantages⁷³¹. Par ce moyen, les Etats fournisseurs pourraient appuyer le respect du consentement préalable donné en connaissance de cause comme l'énonce le paragraphe 58 des Lignes directrices : « Un système de certification volontaire pourrait servir à vérifier la transparence du processus d'accès et de partage des avantages. Un tel système pourrait certifier que les dispositions de la Convention sur la diversité biologique relatives à l'accès et au partage des avantages ont été respectées ».

Dans le but de contribuer au respect du consentement préalable donné en connaissance de cause, des mesures relatives à la divulgation de l'origine des demandes de droits de propriété intellectuelle⁷³² doivent être adoptées. Les Lignes directrices de Bonn suggèrent aux Etats des mesures prévues en son paragraphe 16 d) ii qui dit que les pays devraient envisager « des mesures visant à encourager la divulgation du pays d'origine des ressources génétiques et l'origine des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles et des communautés autochtones et locales dans les demandes des droits de propriété intellectuelle ».

⁷³¹ **Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation**, paragraphe 16 d) v).

⁷³² Dans la décision VI/24 C adoptée à sa sixième réunion, la Conférence des Parties a analysé la question des droits de propriété intellectuelle relative à l'accès aux ressources génétiques et au partage des avantages. La Conférence des Parties invite les Parties et les gouvernements à encourager la divulgation du pays d'origine des ressources génétiques dans les demandes d'octroi de droits de propriétés intellectuelle quand l'objet de la demande concerne ou utilise des ressources génétiques dans son développement, en tant que contribution possible au suivi du respect du consentement préalable donné en connaissance de cause et des conditions convenues d'un commun accord sur la base desquelles l'accès à ces ressources a été accordé. La 6^{ème} Conférence des Parties a aussi invité les Parties et les gouvernements à encourager la divulgation de l'origine des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles pertinentes des communautés autochtones et locales se rapportant à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle, quand l'objet de la demande concerne ou utilise ces connaissances dans son développement. Cf. UNEP/CBD/WG-ABS/2/3 du 20 octobre 2003, p.1-2, § 3 et 4.

Le troisième type de mesures d'incitation que les Etats doivent examiner pour respecter le consentement préalable donné en connaissance de cause porte sur les mesures à prendre en cas de manquements au respect du consentement préalable donné en connaissance de cause et les conditions convenues d'un commun accord. Les Parties contractantes devraient coopérer pour trouver des solutions aux manquements relatifs aux dispositions sur l'accès aux ressources génétiques et sur le partage des avantages qui en découlent. Ce qui signifie qu'il faut faciliter l'accès à l'information sur l'utilisateur des ressources et des connaissances ; communiquer les avis de demandes de brevets ; fournir un service d'aide pour les documents des tribunaux ; identifier le lieu où se trouvent les accusés ; reconnaître la situation actuelle ; fournir des services d'aide juridique et fournir des visas.⁷³³

Il apparaît donc évident que l'obtention du consentement préalable donné en connaissance de cause⁷³⁴ est essentielle pour l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation. Si ces informations sont fournies, l'utilisateur devrait avoir l'autorisation d'accès aux ressources génétiques sans qu'il ne soit nécessairement autorisé à utiliser les connaissances associées aux ressources génétiques⁷³⁵.

En somme, les Lignes directrices de Bonn doivent aider les Etats et autres intervenants à élaborer des stratégies concernant l'accès aux ressources génétiques

⁷³³ Cf. UNEP/CBD/WG-ABS/2/2, p/22, § 108.

⁷³⁴ Pour obtenir ce consentement préalable donné en connaissance de cause, certaines informations doivent être réunies. Il faut notamment l'entité juridique et l'affiliation du demandeur et/ou du collectionneur et la personne à contacter si le demandeur est une personne morale ; le type et la quantité de ressources génétiques auxquelles on demande d'avoir accès ; la date du début de l'activité et la durée de celle-ci ; la zone de prospection géographique ; l'évaluation de l'impact éventuel de l'activité d'accès sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique aux fins de la détermination des coûts et avantages relatifs attachés à l'octroi de l'accès ; des informations précises concernant l'utilisation prévue (par exemple taxonomie, collecte, recherche, commercialisation) ; l'indication du lieu où la recherche et la mise en valeur seront effectuées ; l'indication des institutions locales qui collaboreront à la recherche et à la mise en valeur ; la participation éventuelle de tierces parties ; le but de la recherche et les résultats escomptés, les types/sortes d'avantages qui pourraient découler de l'obtention de l'accès à la ressource, y compris les avantages tirés des dérivés et des produits résultant de l'utilisation commerciale ou autre de la ressource génétique confidentielle. Cf. **Les lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation**, paragraphe 36.

⁷³⁵ **Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation**, paragraphe 37.

et le partage des avantages résultant de leur utilisation ainsi qu'à déterminer les étapes du processus y relatif. Il s'agit plus précisément pour les Lignes directrices de Bonn de servir d'instruments de guide dans l'élaboration du cadre juridique et institutionnel de l'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation ou des contrats y afférents.

Mais en plus des Lignes directrices de Bonn, des approches régionales ont été envisagées pour mettre en œuvre les mesures sur l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages.

B/ Les approches régionales sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation

La 6^{ème} Conférence des Parties a reconnu, au paragraphe 11 de sa décision VI/24 B, que d'autres approches pourraient être envisagées pour compléter les Lignes directrices de Bonn. Les plus significatives sont les instruments régionaux qui offrent une assistance au niveau régional.

Quatre textes en provenance de l'Afrique, de la Communauté andine, de l'Amérique centrale et de l'Asie du Sud Est ont été élaborés pour créer un cadre propice à l'accès aux ressources génétiques et au partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation.

Ainsi, au niveau de l'Afrique, la référence est la loi modèle de l'ancienne Organisation de l'Unité Africaine (OUA)⁷³⁶, actuelle Union africaine pour la

⁷³⁶ Cette loi modèle est le résultat de plusieurs initiatives de la Commission scientifique, technique et de recherche de l'OUA (OUA/CSTR), de l'*Environmental Protection Authority* et de l'*Institute for Sustainable Development* d'Éthiopie. Grâce à ces équipes complémentaires, il a été identifié des problèmes relatifs à la gestion, à la conservation et à l'utilisation des ressources biologiques de l'Afrique. L'atelier organisé en avril 1997 par la Commission scientifique, technique et de recherche de l'ex OUA sur "les plantes médicinales et la phytothérapie en Afrique : Problèmes politiques relatifs à la propriété, à l'accès et à la conservation" a marqué une étape importante dans la concrétisation de ce projet sur l'accès aux ressources biologiques. Cet

protection des droits des communautés locales, des agricultures et des sélectionneurs et la réglementation de l'accès aux ressources biologiques⁷³⁷. Elle a été adoptée à la 68^{ème} session ordinaire du Conseil des ministres⁷³⁸ de l'Organisation panafricaine en juin 1998 à Ouagadougou, au Burkina Faso. Cette loi modèle doit, comme l'indique son titre, servir de modèle aux Etats membres de l'Organisation panafricaine pour l'élaboration de leurs dispositions légales nationales en matière de ressources génétiques et de partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation. Elle n'a pas de valeur juridique. Elle est simplement un texte d'inspiration et d'orientation pour les Etats africains. Mais cette loi modèle exprime la position de l'Organisation panafricaine sur l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages découlant de leur utilisation.

La loi modèle a pour objectif principal d'assurer la conservation, l'évaluation et l'utilisation durable des ressources biologiques, y compris les ressources génétiques agricoles, des connaissances et des technologies pour préserver et améliorer leur diversité dans l'optique de pérenniser les systèmes entretenant la vie⁷³⁹. Elle vise de manière spécifique à proposer un système approprié d'accès aux

atelier a, en effet, recommandé que l'OUA/CSTR favorise au sein des Etats-membres des politiques de propriété, d'accès, d'utilisation et de conservation des plantes médicinales établies en concertation avec les autres Etats-membres à l'échelon sous-régional et régional puisque les frontières politiques ne sont pas nécessairement des frontières écologiques. Cf. **OUA, La loi modèle africaine, Protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs et règles d'accès aux ressources biologiques**, Brochure explicative, Addis-Abeba, 2^{ème} éd, décembre 2001.p. 5-6.

⁷³⁷ La loi modèle emploie le terme de ressources biologiques au lieu de celui de ressources génétiques qui est régulièrement utilisé. Le terme de ressources biologiques est plus globalisant alors que celui de ressources génétiques est plus précis. Les ressources biologiques comprennent les ressources génétiques, les organismes ou éléments de ceux-ci, les populations, ou tout autre élément biotique des écosystèmes ayant une utilisation ou une valeur effective ou potentielle pour l'humanité. Les ressources génétiques, éléments des ressources biologiques, sont le matériel génétique ayant une valeur effective ou potentielle.

⁷³⁸ La 68^{ème} Session du Conseil des ministres a recommandé que les gouvernements des Etats-membres considèrent comme une priorité l'établissement de règles d'accès aux ressources biologiques, aux connaissances et aux technologies des communautés et leurs répercussions sur les droits de propriété intellectuelle tels qu'ils sont prévus dans le régime du commerce international dans le cadre de l'Accord ADPIC ; adoptent le projet de loi modèle sur l'accès aux ressources biologiques et lancent le processus de consultation au niveau national, impliquant tous les acteurs, conformément à l'intérêt national et dans les conditions prévues par la loi.

⁷³⁹ Cet intérêt s'explique par le fait que selon certaines estimations, le continent africain détiendrait 25% des ressources de la diversité biologique dans le monde. Cet important patrimoine génétique représente un immense marché économique du génie génétique qui attire depuis ces dernières années les utilisateurs des ressources génétiques. Les universités, les jardins botaniques, les musées et les autres institutions de

ressources biologiques, aux connaissances et technologies des communautés sous réserve d'un consentement préalable donné en connaissance de cause par l'Etat et les communautés locales concernées, à promouvoir des mécanismes appropriés pour un partage juste et équitable des avantages tirés de l'utilisation des ressources biologiques, des connaissances et des technologies. Son article 3. al.1 dispose que « L'accès à toute ressource biologique et connaissance ou technologie des communautés locales dans toute région du pays devra être soumis à une demande en vue d'obtenir le consentement préalable donné en connaissance de cause et une autorisation écrite ». L'accès, qui se définit selon la loi modèle africaine comme l'acquisition de ressources biologiques, de leurs produits dérivés, de connaissances, d'innovations, de technologies ou de pratiques des communautés telles qu'elle est autorisée par l'autorité compétente, doit être fondé sur le principe du consentement préalable donné en connaissance de cause⁷⁴⁰ et sur des accords mutuels. Cependant, les systèmes traditionnels d'accès, d'utilisation ou d'échange de la diversité biologique ne doivent pas être remis en cause. Ainsi, les membres des communautés locales en tant que groupe ou individus continueront d'avoir accès à ces ressources et aux connaissances, innovations et pratiques qui leur sont associées.

Les bénéfices tirés de l'utilisation commerciale des ressources biologiques doivent être partagés de façon juste et équitable⁷⁴¹ avec ceux qui ont fourni ces

recherche coopèrent aux activités ou même aux accords d'utilisation des ressources entretenues par les communautés autochtones et locales pendant des générations. Ils offrent aux sociétés transnationales et aux instituts de recherche une aide dans les collectes sur le terrain, la fourniture du matériel génétique ou d'information. Cf. Rachel WYNBERG, **La privatisation des moyens de survie : la commercialisation de la biodiversité de l'Afrique** in **Commerce mondial et biodiversité en conflit**, mai 2000, n°5, p.7.

⁷⁴⁰ Selon l'article 1 de la loi modèle, le consentement donné en connaissance de cause est le fait pour le collecteur de donner une information complète et précise et, sur la base de cette information, d'obtenir l'accord préalable du gouvernement et de la ou des communautés locales concernées, lui permettant de collecter des ressources biologiques ou des connaissances ou technologies autochtones. L'article 4 de la loi modèle indique les informations à fournir pour avoir le consentement préalable donné en connaissance de cause.

⁷⁴¹ La loi modèle définit le partage des bénéfices comme le partage de tout gain retiré de l'utilisation des ressources biologiques, des connaissances, des technologies, innovations ou pratiques des communautés. Pour la loi modèle, l'autorisation de collecte pourra être subordonnée au paiement d'un droit d'entrée, payable avant le début de la collecte. Le montant dépendra notamment du but commercial ou non commercial de la collecte, du nombre d'échantillons à prélever, de la durée de l'opération, et de l'exclusivité de collecte éventuellement accordée au demandeur. Lorsque l'utilisation d'une ressource biologique et/ou d'un savoir associé débouche directement ou indirectement sur un produit utilisé dans une production, un

ressources. Elle précise la nature des avantages, à savoir des avantages monétaires et non monétaires; et préconise la création d'un fonds communautaire des gènes pour le partage des avantages financiers. Il faut préciser que les avantages non monétaires sont aussi importants que les avantages monétaires. Les avantages non monétaires comprennent en particulier la participation à la recherche et au développement en vue du renforcement des capacités, le retour des informations relatives aux ressources biologiques auxquelles l'accès a été autorisé et l'accès aux technologies utilisées pour étudier et améliorer la ressource biologique.

La Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles telle que modifiée et adoptée le 11 juillet 2003 à Maputo abonde dans le même sens. Son article IX.2, j) dispose que les Parties assurent un accès juste et équitable aux ressources génétiques d'un commun accord entre les fournisseurs et les utilisateurs de ces ressources. En outre, les Parties assurent un partage juste et équitable des avantages résultant des biotechnologies fondées sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles connexes, avec les fournisseurs de ces ressources (article IX.2, k).

La Communauté andine⁷⁴² a adopté, dans sa Décision 391, le Régime commun d'accès aux ressources génétiques. Entré en vigueur en 1996, le Pacte andin a pour objectif de réglementer l'accès aux ressources génétiques et leurs dérivés dans les pays signataires du Pacte andin afin de créer les conditions pour le partage juste et équitable des avantages résultant de cet accès⁷⁴³. Le Pacte établit les principes de la souveraineté des pays membres en matière de ressources génétiques et leurs dérivés, de la reconnaissance des connaissances traditionnelles, des pratiques et des innovations⁷⁴⁴. Le pacte comprend également des procédures

pourcentage du chiffre d'affaires de ce produit sera reversé à l'Etat et aux collectivités locales (article 12 de la loi modèle).

⁷⁴² Les membres de la Communauté andine sont la Bolivie, la Colombie, l'Equateur, le Pérou et le Venezuela

⁷⁴³ En-tête II de la Décision 391 de la Communauté andine

⁷⁴⁴ En-tête IV de la Décision 391 de la Communauté andine

portant sur les modalités, les conditions et les procédures d'accès. Le contrat d'accès doit comprendre une annexe sur le partage juste et équitable des avantages résultant de cet accès ainsi que des contrats auxiliaires au contrat d'accès qui portent sur la contrepartie du partage des avantages⁷⁴⁵. Mais le contrat d'accès peut être résilié si les conditions du partage des avantages ne sont pas respectées.

Le pacte andin est, pour l'instant, le seul instrument juridique régional sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation à être entré en vigueur.

Au niveau de l'Amérique centrale, un projet d'accord sur l'accès aux ressources génétiques, les produits biochimiques et les connaissances traditionnelles connexes est disponible depuis 2001⁷⁴⁶. Le projet d'accord vise à régler l'accès aux ressources génétiques et aux connaissances traditionnelles, aux innovations et aux pratiques connexes des Etats membres afin d'assurer le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation. Le texte prévoit des dispositions sur les procédures d'accès, y compris les conditions d'accès, tels que le partage des avantages, les modalités et les procédures ainsi que la protection des connaissances traditionnelles, des pratiques et des innovations.

Au niveau de l'Asie du Sud Est (ANASE), les pays ont élaboré un projet d'accord-cadre sur l'accès aux ressources biologiques et génétiques dont l'objectif est d'assurer l'uniformité de la réglementation au sein de la région de l'ANASE et sa conformité aux exigences. Ce projet d'accord vise également à établir les normes minimales de la réglementation sur l'accès aux ressources biologiques et génétiques, et le renforcement des initiatives nationales et de promouvoir le transfert de technologie et le renforcement de capacités aux niveaux régional, national et communautaire. L'accord permettra de mettre en place des

⁷⁴⁵ En-tête V-VI de la Décision 391 de la Communauté andine

⁷⁴⁶ Cet accord rentrera en vigueur dès le dépôt du quatrième instrument de ratification.

autorités nationales compétentes, le règlement des différends, le consentement préalable donné en connaissance de cause, le partage juste et équitable des avantages et la création d'un fonds commun pour la conservation de la diversité biologique.

Les textes présentés proviennent des régions qui sont détentrices de la plus grande partie des ressources génétiques. Mais malgré l'importance des efforts d'encadrement juridique et institutionnel en matière d'accès aux ressources génétiques et de partage juste et équitable des avantages, la conservation et l'utilisation durable des ressources de la diversité biologique ne sont pas réellement assurées. Les sociétés transnationales utilisatrices des ressources génétiques continuent, dans une logique mercantile, de tirer des profits importants alors que les communautés autochtones et locales, qui ont pendant des générations conservé et entretenu ces ressources, sont laissées pour compte. La reconnaissance de leurs droits traditionnels est nécessaire pour une utilisation durable et équitable des ressources génétiques (§ 2).

§ 2 : L'indispensable reconnaissance des droits traditionnels en vue d'une utilisation durable et équitable des ressources génétiques

La reconnaissance et la protection juridiques des droits traditionnels révèlent une certaine vision du droit international de l'environnement qui prend en compte, dans un espace économique et commercial dominé par l'idéologie néo-libérale, un certain nombre de valeurs et de connaissances provenant des terroirs traditionnels et privilégiant l'esprit communautaire. L'affirmation des droits, qu'ils soient traditionnels ou modernes résulte de la Déclaration de Rio qui indique en son principe 22 que « les populations et communautés autochtones et autres collectivités locales ont un rôle vital à jouer dans la gestion de l'environnement et le développement du fait de leurs connaissances du milieu et de leurs pratiques

traditionnelles. Les Etats devraient reconnaître leur identité, leur culture et leurs intérêts, leur accorder tout l'appui nécessaire et leur permettre de participer efficacement à la réalisation d'un développement durable ». Ainsi, agir pour la reconnaissance et la protection des droits traditionnels revient à relever un défi majeur (A) et à mettre en place un système juridique y afférent (B) dans l'optique du développement durable.

A/ Le défi de la reconnaissance des droits traditionnels

La reconnaissance et la protection des droits traditionnels constituent un véritable défi pour une nouvelle articulation entre la logique de protection de l'environnement et la sphère commerciale internationale. En effet, les droits traditionnels sont souvent considérés comme peu viables et peu pertinents par rapport aux dispositions de l'Accord ADPIC. Pour certains, les droits traditionnels et les pratiques ancestrales sont insuffisants pour gérer les ressources de la diversité biologique et doivent être appliqués et complétés par des méthodes modernes de gestion⁷⁴⁷. Même quand ils sont reconnus utiles, ils demeurent pour beaucoup inférieurs aux normes juridiques modernes à cause des difficultés qui se posent par rapport à leur codification et à leur catégorisation.

La reconnaissance et la protection de droits traditionnels constituent véritablement un défi qui consiste en la modification de l'attitude générale par rapport au respect de ces droits et ce, conformément aux dispositions pertinentes de la Convention sur la diversité biologique. Aux termes de l'article 8 (j) de la Convention sur la diversité biologique, les Etats Parties doivent respecter, préserver et maintenir les connaissances, innovations et pratiques des communautés

⁷⁴⁷ Groupe de travail spécial intersessions à composition non limitée chargée d'examiner l'application de l'article 8 (j) et des dispositions connexes de la Convention sur la diversité biologique, **Rapport de synthèse sur l'état et l'évolution des connaissances, des innovations et des pratiques des communautés autochtones et locales qui présentent un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique**, UNEP/CBD/WG8J/3/4, 28 septembre 2003, p.3-4.

autochtones et locales⁷⁴⁸ qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et encourager le partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques.

La protection juridique des savoirs traditionnels sur la conservation et l'utilisation des ressources génétiques n'est pas appréhendée, contrairement aux droits affirmés par l'Accord ADPIC, comme une revendication privée sur les matériels génétiques mais comme un moyen de maintenir leur utilisation commune. Les savoirs sont mis au service de la collectivité. Ils s'appuient sur des connaissances acquises au cours des siècles et transmises oralement de générations en générations. Ces connaissances ne sont pas le résultat d'un acte individuel spécifique ou de la découverte lumineuse d'un chercheur isolé, mais sont plutôt la somme des pratiques ancestrales. Les savoirs traditionnels font partie d'un ensemble de règles régissant la vie communautaire et qui sont respectées et garanties depuis des générations. Mais ces savoirs s'exercent dans un cadre informel. Or, les droits de propriété intellectuelle sur le vivant, qui s'inscrivent dans une logique moderne, cherchent à identifier l'auteur ou les auteurs d'une invention. La reconnaissance effective de ces droits en vue de la protection des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles liées à la gestion et à l'utilisation de la diversité biologique implique donc absolument le réexamen de l'article 27.3 (b) de l'Accord ADPIC.

⁷⁴⁸ L'expression « communautés locales et autochtones qui incarnent un mode de vie traditionnel » est utilisée dans le texte de la Convention mais plusieurs pays et communautés autochtones et locales utilisent des termes différents. Cette constatation est le reflet de la diversité des situations entre les pays et à l'intérieur des pays. Mais les mots « autochtones » et « locales » ne sont pas considérés comme des synonymes. Par exemple, à côté du terme de « communautés autochtones », d'autres termes tels que « peuples autochtones », « populations autochtones », « nations autochtones », « indiens », « communautés indigènes », « peuples et populations aborigènes », « aborigènes », « populations tribales » et « premières nations » sont souvent utilisés dans les lois nationales. La loi modèle africaine n'emploie que le terme « communauté locale » qu'elle définit, en son article 1, comme « une population humaine dans une zone géographique donnée qui jouit de la propriété sur ses ressources biologiques, innovations, pratiques, connaissances et technologies partiellement ou totalement gouvernées par ses propres traditions ou lois ». La Communauté andine dans la décision 391 sur un régime commun d'accès aux ressources génétiques utilise une définition qui englobe les trois communautés ethniques. Dans son article 1, une communauté autochtone, afro-américaine ou locale est définie comme « un groupe humain dont les conditions sociales, culturelles et économiques le distinguent des autres secteurs de la communauté nationale et qui est régi totalement ou partiellement par ses propres coutumes ou traditions ou par des lois spéciales et qui, indépendamment de son statut juridique, conserve ses propres institutions sociales, économiques, culturelles et politiques ou une partie d'entre elles ». Dans la pratique, il n'existe pas de définition universellement acceptée. Les Etats préfèrent adopter les définitions qui reflètent aussi bien l'esprit et les obligations de l'article 8 j) que leurs circonstances nationales.

En effet, l'article 27.3 (b) tel qu'il est formulé et compris ne reconnaît pas et ne peut pas reconnaître les droits traditionnels parce que ceux-ci ne sont pas codifiés. Ces droits traditionnels ne peuvent pas être attribués à une personne ou à des personnes formellement identifiées comme bénéficiaires parce qu'ils appartiennent à la communauté toute entière. Le Conseil des ADPIC a engagé depuis 1998 des discussions sur le réexamen de cette disposition controversée. Les alternatives vont d'un examen juridique étroit de la mise en œuvre et de la définition des termes, à une évaluation étendue de la mesure dans laquelle les dispositions s'orientent vers la réalisation des objectifs généraux de l'Accord ADPIC. La Déclaration de Doha de novembre 2001 donne, en son paragraphe 19, instruction au Conseil des ADPIC, dans le cadre du réexamen des articles 27.3 (b) et 71.1 de l'Accord ADPIC, d'examiner la relation entre l'Accord ADPIC et la Convention sur la diversité biologique.

En reconnaissant la brevetabilité des micro-organismes et des processus micro-biologiques et en rendant optionnelle celle des plantes et des animaux⁷⁴⁹, l'article 27.3 (b) de l'Accord ADPIC fait l'objet d'une véritable polémique au point que son réexamen a été plusieurs fois évoqué sans que des résultats aient été obtenus. En septembre 2003, les discussions au sein du Conseil des ADPIC ont porté sur les présentations du groupe africain (IP/C/W/404) et de l'Inde (IP/C/W/403), au nom du Brésil, de la Bolivie, de Cuba, de la République dominicaine, de l'Equateur, de la Thaïlande, du Pérou et du Venezuela qui ont mis l'accent sur la nécessité de trouver une solution multilatérale à ces questions. La communication présentée par l'Inde proposait d'amender l'Accord ADPIC pour exiger des demandeurs des brevets qu'ils divulguent la source et le pays d'origine de la ressource biologique et des connaissances traditionnelles qui y sont associées.

⁷⁴⁹ Comme souligné plus haut, l'article 27.3 (b) impose trois types d'obligations aux Etats Membres de l'OMC à savoir la mise en place d'une réglementation nationale sur les brevets portant sur les micro-organismes, les procédés micro-biologiques, les procédés non biologiques ; la possibilité de protéger par brevet, ou par un système *sui generis* efficace ou par la combinaison des deux, les variétés végétales et la possibilité d'exclure des législations nationales les végétaux et les animaux, les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux.

Le groupe africain a toujours été hostile à l'application en l'état de l'article 27.3 (b)⁷⁵⁰ et a proposé sa révision. Il a aussi proposé le classement des connaissances traditionnelles en catégorie de droits de propriété intellectuelle pour adoption par le Conseil des ADPIC⁷⁵¹.

Mais le Conseil des ADPIC ne parvient pas encore à trouver en son sein un consensus sur la reconnaissance et la protection des droits traditionnels. Se démarquant des hésitations du système OMC, le droit international de l'environnement affirme la nécessité de protéger les droits traditionnels conformément aux dispositions de l'article 8 j) de la Convention sur la diversité biologique. Cet article, faut-il le rappeler, dit en substance que les Etats Parties doivent respecter, préserver et maintenir les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et encourager le partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques.

L'application de cet article constitue un défi pour plusieurs pays. Dans un rapport établi par le Secrétaire exécutif de la Convention sur la diversité biologique⁷⁵² à la demande de la 6^{ème} Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique⁷⁵³ et portant sur les progrès accomplis dans l'exécution du

⁷⁵⁰ Le groupe africain a toujours été opposé à la privatisation du vivant au motif que ce système viole le droit fondamental à la vie. Cette position africaine, qui rejette le brevet sur toutes formes de vies, a été affirmée lors de la réunion du Conseil des ministres de l'OUA en juillet 1999 à Alger. Elle a été réaffirmée à l'occasion de la réunion des ministres africains du commerce en septembre 1999 à Alger et reprise dans la Déclaration du Kenya à l'OMC au nom du Groupe africain. Cette déclaration appelait à la mise en place d'un commerce équitable plutôt que le libre échange. OUA, **La loi modèle africaine, Protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs, et règles d'accès aux ressources biologiques**, op.cit, p.6-7.

⁷⁵¹ ICTSD, **Dossiers sur le cycle de Doha, Aperçu du Paquet de juillet**, vol.3, avril 2005, p.33.

⁷⁵² **Rapport sur les progrès accomplis dans l'exécution du programme de travail sur l'article 8 j) et les dispositions connexes**, UNEP/CBD/WG8J/3/3 du 28 septembre 2003, p.2-3.

⁷⁵³ Paragraphe 6 de la décision VI/10 de la 6^{ème} Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique qui s'est tenue du 8 au 19 avril 2002 en Indonésie.

programme de travail sur l'article 8 j) et dispositions connexes, il a été observé que les pays qui comptent une population autochtone importante accordent une priorité à l'application des dispositions de l'article 8 j) en élaborant ou en procédant à l'élaboration des politiques et des programmes qui encouragent la participation des communautés autochtones et locales à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique. Un pays comme l'Australie a progressé dans l'intégration des connaissances autochtones et la coopération avec les peuples autochtones, en ce qui concerne la gestion des terres et dans les activités de patrimoine culturel, au cours de ces dernières années.

Le rapport précise que les pays, dont la population est plutôt homogène sur le plan de l'appartenance ethnique et des coutumes, estiment que la notion de peuple autochtone ne s'applique pas à leur situation sociale et géographique. Ils n'accordent pas, par conséquent, une importance particulière à l'application de l'article 8 j). Paradoxalement, les pays qui ne comptent pas de populations autochtones accordent de l'importance aux dispositions de cet article. Par exemple, des pays européens tels que la Finlande ou la Suède, qui ne comptent que quelques peuples autochtones, reconnaissent la contribution des connaissances traditionnelles à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique, et la nécessité d'assurer une protection convenable de ces connaissances.

La 6^{ème} Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique a fixé quelques tâches prioritaires du programme de travail sur l'article 8 j). Dans le paragraphe 20 de la décision VI/10, la Conférence des Parties engage les Parties, les gouvernements, les organisations internationales, les ONG et les organisations communautaires autochtones et locales compétentes à faire connaître leurs expériences nationales, les études de cas, les meilleures pratiques et les enseignements concernant les mécanismes propres à assurer la participation des communautés autochtones et locales dans les domaines liés aux objectifs de l'article 8 j).

Les Parties à la Convention doivent apporter des moyens conséquents visant à assurer la participation pleine et effective des communautés autochtones et locales, en particulier celles des femmes, à la prise des décisions concernant la préservation, le maintien et l'utilisation des connaissances traditionnelles utiles pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique à tous les niveaux (local, national et international) ; et, si les communautés autochtones et locales et les Parties le jugent approprié, de promouvoir la participation de ces communautés à la gestion de la diversité biologique⁷⁵⁴.

Il suit de ce qui précède que des progrès évidents pour la reconnaissance des droits des communautés autochtones et locales sont en train d'être réalisés. Ces progrès attestent que ce domaine qui paraît encore trop informel peut s'organiser et se faire reconnaître dans l'optique du développement durable. Dans cette logique, la mise en place d'un système juridique opérationnel prenant en compte les intérêts des communautés autochtones et locales est plus que d'actualité (B).

B/ Un système juridique opérationnel à établir dans l'intérêt des communautés autochtones et locales

Un système juridique qui protège les droits des communautés autochtones et locales s'avère nécessaire parce que leurs modes de vie basés sur les ressources de faune et de flore, les systèmes écologiques et sociaux équilibrés sont menacés par la libéralisation du commerce international. Le système néo-libéral qui prévaut actuellement privilégie l'individu par rapport à la collectivité. Or, les savoirs traditionnels qui régissent l'utilisation, la gestion et le développement de la diversité biologique existent et ont existé avant la logique néo-libérale. Ainsi, la reconnaissance des droits des communautés autochtones et locales sur leurs ressources biologiques emporte la mise en place d'un système juridique de

⁷⁵⁴ Paragraphe 23 de la décision VI/10 de la 6^{ème} Conférence des Parties de la Convention sur la diversité biologique.

protection des droits des communautés autochtones et locales sur les ressources biologiques.

L'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) s'intéresse justement à la mise en place d'un système juridique de protection des droits des communautés autochtones et locales sur les ressources biologiques. Le Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle, des ressources génétiques, des connaissances traditionnelles et du folklore a, au cours d'une réunion tenue du 13 au 21 juin 2002 à Genève, engagé des discussions sur les normes juridiques possibles pour la protection des connaissances traditionnelles. Mais les membres du Comité sont restés divisés sur la nécessité, la portée et la nature d'un instrument juridique de protection des connaissances traditionnelles. Certaines délégations comme celles des Etats-Unis, de la Norvège et de la Nouvelle Zélande ont estimé qu'un système international juridiquement contraignant pour la protection des connaissances traditionnelles était prématurée sinon inutile. Par contre, des pays d'Amérique latine et d'Afrique ont soutenu l'idée d'un traité international. Ces pays ont estimé que ce projet était une priorité⁷⁵⁵.

Mais la reconnaissance et la protection des savoirs traditionnels ne peuvent être opérationnelles en dehors d'un cadre conventionnel de collaboration avec les instruments juridiques internationaux intéressés. La 6^{ème} Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique a donné une telle orientation. Au paragraphe 25 de la décision VI/10, la Conférence des Parties a demandé au Secrétaire exécutif de la Convention de consulter les secrétariats des conventions intéressées, notamment la Convention des Nations-Unies sur la lutte contre la désertification, la Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques, la Convention sur les zones humides, la Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage et la Convention sur le commerce

⁷⁵⁵ ICTSD, OMPI : Les membres du Comité intergouvernemental divisés à la réunion sur la propriété intellectuelle, les ressources génétiques et les savoirs traditionnels in *Passerelles entre le commerce et le développement durable*, mai-juillet 2002, vol III, n°4, p.11.

international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction, et d'étudier la possibilité de coopérer avec ces secrétariats en vue de faciliter la collaboration entre les diverses conventions pour ce qui concerne la participation et l'implication des communautés autochtones et locales dans les débats touchant la préservation et l'application des connaissances traditionnelles utiles à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique.

Les secrétariats des conventions précitées ont admis que les questions liées aux connaissances, innovations et pratiques traditionnelles recouvrent plusieurs domaines et qu'il importe de promouvoir la participation pleine et entière des communautés autochtones et locales aux travaux des diverses conventions, à l'échelle locale, nationale et internationale. A cet effet, il a été adopté une approche concertée capable d'assurer la participation des communautés autochtones et locales aux délibérations qui concernent la préservation et l'application des connaissances et des pratiques traditionnelles utiles à la conservation et à l'utilisation de la diversité biologique. Elle comprend entre autres : la création d'un fonds d'affectation spéciale destiné à soutenir financièrement les projets et les activités menés par les communautés autochtones et locales dans le domaine de la conservation et de la gestion de la diversité biologique; la prise de conscience de ce que les questions touchant les communautés autochtones et locales recouvrent plusieurs domaines et revêtent une grande importance pour la diversité biologique ; l'établissement des bases de données sur les experts des communautés autochtones et locales, etc.

En matière de protection des connaissances, il est, en général, établi un régime de propriété ou un régime de responsabilité ou encore un système combiné contenant des éléments des deux.

Le régime de propriété est le régime en vertu duquel les propriétaires disposent des droits exclusifs permettant d'autoriser l'accès à leurs propriétés et de déterminer les conditions d'utilisation.

Le régime de responsabilité est un système fondé sur le principe selon lequel l'usage est permis sans l'autorisation des détenteurs du droit ou encore selon la formule "utiliser maintenant, payer plus tard". Mais l'accès n'est pas gratuit. Une compensation ex-post est toujours requise. Selon Graham DUTFIELD un système qui repose sur un tel principe a certains avantages dans des pays où une majeure partie des connaissances traditionnelles est déjà largement diffusée, mais peut encore faire l'objet de demandes de la part de leurs détenteurs initiaux. Toutefois, se contenter d'affirmer une propriété sur des connaissances ne saurait empêcher des abus quand une si grande partie de ces connaissances est tombée dans le domaine public et ne peut plus être contrôlé par les détenteurs initiaux des connaissances traditionnelles. Une réponse pratique consisterait à permettre l'utilisation de telles connaissances sans toutefois omettre d'exiger que les producteurs ou les fournisseurs initiaux de ces connaissances reçoivent une compensation⁷⁵⁶.

Mais en l'absence d'un consensus sur l'élaboration et l'adoption d'un instrument juridique international de protection des droits des communautés autochtones et locales sur les ressources, il est proposé des systèmes *sui generis* de protection des connaissances, des innovations et des pratiques traditionnelles. La 6^{ème} Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique⁷⁵⁷ a demandé au groupe de travail spécial intersessions à composition non limitée chargée d'examiner l'application de l'article 8 j de la Convention sur la diversité biologique d'identifier les éléments principaux pour l'élaboration des systèmes *sui generis* destinés à la protection des connaissances traditionnelles touchant à la diversité biologique.

⁷⁵⁶ Graham DUTFIELD, **Protection des connaissances traditionnelles : approches et propositions** in **Passerelles entre le commerce et le développement**, ICTSD, Vol. IV n°1, janvier –mars 2003, p.5.

⁷⁵⁷ Cf. Paragraphe 34 de la décision VI/10 de la 6^{ème} Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique.

Les éléments retenus⁷⁵⁸ par le groupe de travail pourraient être considérés comme des éléments d'un système pouvant être adapté, s'il y a lieu, aux besoins et circonstances nationaux ou encore comme la source d'éléments qui pourraient compléter les systèmes existants ou y être incorporés. Les principaux éléments comprennent : le but, les objectifs et la portée⁷⁵⁹ ; la détermination de la propriété des connaissances traditionnelles et des ressources biologiques utilisées de manière traditionnelle⁷⁶⁰ ; les définitions de termes ; la reconnaissance des éléments du droit coutumier relatif à la conservation et à l'utilisation rationnelle de la diversité biologique⁷⁶¹ ; la détermination des obligations régissant le consentement préalable donné en connaissance de cause, les modalités convenues d'un commun accord et le partage juste et équitable des avantages résultant des connaissances traditionnelles

⁷⁵⁸ Ces éléments s'inspirent de certaines dispositions pertinentes telles que la loi modèle africaine précitée, les dispositions types de législation nationale sur la protection des expressions du folklore contre leur exploitation illicite et autres actions dommageables, rédigées par l'OMPI/UNESCO en 1982 et le modèle préparé par *Crucible II Group* en 2001 (Centre de recherche pour le développement international du Canada).

⁷⁵⁹ Selon le groupe de travail, le but des systèmes *sui generis* pourrait être de donner aux communautés autochtones et locales les moyens juridiques de contrôler l'accès aux connaissances, innovations et pratiques traditionnelles ainsi que leur divulgation et leur utilisation ; d'exercer le droit d'exiger le consentement préalable donné en connaissance de cause pour l'accès, la divulgation ou l'utilisation des connaissances traditionnelles ; de recevoir des avantages équitables d'une application plus généralisée de leurs connaissances, innovations et pratiques traditionnelles et de garantir une utilisation coutumière normale et continue des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles et d'éviter les effets négatifs sur ces connaissances. Cf. Groupe de travail spécial à composition non limitée chargée d'examiner l'application de l'article 8 j) et des dispositions connexes de la Convention sur la diversité biologique, **Elaboration d'éléments pour un système *sui generis* de protection des connaissances, des innovations et des pratiques traditionnelles**, UNEP/CBD/WG8J/3/7, 24 octobre 2003, § 32.

⁷⁶⁰ Il s'agit de préciser les droits et les intérêts respectifs des communautés autochtones et locales concernant les ressources génétiques ainsi que leurs droits et intérêts portant sur les connaissances associées à ces ressources. La propriété peut être détenue par l'Etat, par une organisation locale ou par la communauté elle-même à travers une autre autorité ou un arrangement fonctionnel. Aux Philippines, la loi de 1997 sur les droits des populations autochtones reconnaît la propriété pleine et entière, le contrôle et la protection des droits de propriété intellectuelle et culturelle des communautés culturelles autochtones et des populations autochtones. Cf. Groupe de travail spécial à composition non limitée chargé d'examiner l'application de l'article 8 j) et des dispositions connexes de la Convention sur la diversité biologique, **Elaboration d'éléments pour un système *sui generis* de protection des connaissances, des innovations et des pratiques traditionnelles**, op.cit, § 33 et 34.

⁷⁶¹ Cela concerne les droits coutumiers relatifs aux connaissances autochtones/traditionnelles/locales ; les droits coutumiers concernant les ressources biologiques et les procédures coutumières qui régissent l'accès aux connaissances traditionnelles et ressources biologiques et le consentement à l'utilisation. Cf. Groupe de travail spécial à composition non limitée chargée d'examiner l'application de l'article 8 j) et des dispositions connexes de la Convention sur la diversité biologique, **Elaboration d'éléments pour un système *sui generis* de protection des connaissances, des innovations et des pratiques traditionnelles**, op.cit, § 37.

et des ressources génétiques ; la fixation des conditions d'attribution des droits⁷⁶² ; la détermination des droits conférés⁷⁶³ ; la mise en place d'un système de recensement des connaissances autochtones et locales, la mise en place d'une autorité compétente pour gérer les questions pertinentes de procédure et d'administration en ce qui concerne la protection des connaissances traditionnelles et les dispositions de partage des avantages ; les dispositions relatives à l'application et aux recours ; les relations avec d'autres textes juridiques⁷⁶⁴ et la protection extraterritoriale⁷⁶⁵.

La mise en place d'un système juridique adéquat qui reconnaît et garantit les droits des communautés locales est essentiel à la conservation de la diversité biologique. Leurs connaissances et leurs pratiques de la diversité biologique ont permis une utilisation efficace desdites ressources dans le domaine de l'agriculture, de l'alimentation, de la santé et de l'habitat. Toutefois, la reconnaissance de cet ensemble de savoirs ne peut être séparée du contrôle d'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable des avantages découlant de leur

⁷⁶² Il s'agit des droits qui pourraient comprendre quelques obligations générales, les catégories de connaissances traditionnelles à protéger, les conditions de confidentialité et les questions de nouveauté, d'originalité et de protection pour les produits coutumiers. Un système *sui generis* pourrait établir que l'objet de la protection est contenu dans les inventaires, collections, compilations ou bases de données, c'est-à-dire que pour être protégées, les connaissances traditionnelles doivent être décrites et fixées. Cf. Groupe de travail spécial à composition non limitée chargée d'examiner l'application de l'article 8 j) et des dispositions connexes de la Convention sur la diversité biologique, **Elaboration d'éléments pour un système sui generis de protection des connaissances, des innovations et des pratiques traditionnelles**, UNEP op.cit, § 41-42.

⁷⁶³ Un système *sui generis* pourrait décrire les droits qui seront conférés en précisant qui peut y prétendre ; quels sont ces droits ; comment les acquérir ; les exemptions possibles et la durée des droits. Cela pourrait aussi comprendre le droit d'attribuer, de transférer et de couvrir par une licence les éléments contenus dans les bases de données sur les connaissances traditionnelles qui ont une nature commerciale et/ou industrielle. Cf. Groupe de travail spécial à composition non limitée chargée d'examiner l'application de l'article 8 j) et des dispositions connexes de la Convention sur la diversité biologique, **Elaboration d'éléments pour un système sui generis de protection des connaissances, des innovations et des pratiques traditionnelles**, op.cit, § 43.

⁷⁶⁴ Les systèmes *sui generis* doivent être intégrés dans le cadre juridique national en harmonie avec les textes portant sur la propriété intellectuelle ; l'administration des affaires des communautés autochtones et locales ; la gestion de l'environnement en général et de la diversité biologique en particulier ; l'accès aux ressources génétiques et au partage juste et équitable des avantages, etc.

⁷⁶⁵ L'une des protections des systèmes *sui generis* est que la protection accordée aux connaissances traditionnelles dans un pays n'est pas forcément accordée à ces mêmes conditions dans un autre pays. Pour y remédier, il est possible d'envisager des accords bilatéraux et multilatéraux.

utilisation. Encore faut-il que utilisateurs et détenteurs des ressources génétiques acceptent d'appliquer effectivement les dispositions de la Convention sur la diversité biologique.

En dépit des pressions économiques, la protection juridique de l'environnement se fortifie. Elle s'établit sur un ensemble cohérent de principes, de mécanismes ou de règles qui sont d'ores et déjà incontournables. En effet, en prévoyant le principe de précaution, le MDP, le contrôle d'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation et la reconnaissance des droits des communautés autochtones et locales, le droit international de l'environnement met en exergue l'idée selon laquelle les liens interdépendants entre l'environnement, le développement et le commerce international doivent être entretenus dans l'intérêt commun de tous. Ce qui signifie que la protection de l'environnement et les échanges commerciaux doivent se réaliser sur la base de la complémentarité.

Conclusion du Titre I

Les possibilités de développer des interactions positives entre politiques commerciales et politiques environnementales sont à encourager aussi bien au niveau des Etats qu'au niveau des instances de l'OMC et des AME. La nécessaire conciliation entre le commerce international et la protection de l'environnement s'inscrit dans l'objectif du développement durable. Car, il ne devrait pas exister d'opposition frontale entre les principes fondamentaux de l'OMC qui sont notamment la non-discrimination et la transparence et les mesures commerciales prises à des fins de protection de l'environnement, y compris celles qui relèvent des accords environnementaux. Les mesures qui protègent l'environnement et qui ont une incidence sur le commerce international demeurent importantes, en particulier lorsque le commerce est directement à l'origine des problèmes environnementaux⁷⁶⁶.

Cependant, les motivations de gains entre les Etats d'une part, et entre les Etats et les groupes privés d'autre part, ont tendance à tempérer les ardeurs des acteurs de la nécessaire conciliation entre les intérêts économiques et commerciaux et les impératifs environnementaux. Alexandre KISS a eu à stigmatiser cette situation en affirmant à juste titre que « les considérations économiques jouent un rôle bien plus complexe dans le domaine de l'environnement, tantôt faisant obstacle à l'internationalisation de la protection de l'environnement, tantôt faisant obstacle à l'adoption des mesures protectrices »⁷⁶⁷. Il s'avère alors nécessaire de déterminer les exigences d'une nouvelle adaptation fondée sur des choix prioritaires dans les relations entre le commerce international et l'environnement (Titre II).

⁷⁶⁶ OMC, *Un commerce ouvert sur l'avenir*, op.cit, p.47.

⁷⁶⁷ Alexandre KISS, *Emergence de principes généraux du droit international et d'une politique internationale de l'environnement* in *Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement*, op.cit, p.19.

TITRE II : POUR L'INSTAURATION D'UN SYSTEME ECONOMIQUE ET COMMERCIAL DURABLE

La pensée libérale a fait du commerce le moteur du développement. Ce paradigme doit être atténué : si le développement étend les activités du commerce, l'environnement affermit les bases du développement. Partant de ce point de vue, les stratégies de développement, les politiques économiques et commerciales et les règles de protection de l'environnement doivent être définies d'une manière à promouvoir un développement qui investit sur le long terme. Ce type de développement emporte l'idée d'équité et de durabilité dans les relations économiques et commerciales internationales. Ce qui implique notamment que les pays en développement puissent accéder au marché mondial, participer à des échanges commerciaux adaptées à leurs situations économiques et disposer de ressources financières et techniques indispensables à la mise en place des politiques de développement et de protection de l'environnement. L'OMC entend participer à cette approche. L'OMC souhaite, en effet, dans son préambule l'avènement d'un système commercial multilatéral intégré, plus enviable et durable.

Les échanges commerciaux internationaux doivent, dans cette perspective, connaître une nouvelle adaptation en faveur des pays en développement dans le but de combler les inégalités (Chapitre I) tout en privilégiant la construction de la coopération entre les Etats conformément à l'objectif du développement durable (Chapitre II).

Chapitre I : Les enjeux de l'adaptation du système commercial multilatéral à la situation des pays en développement

L'instauration d'un système commercial multilatéral durable appelle une nouvelle adaptation des relations commerciales internationales qui ont été conçues vers la fin de la 2^{ème} guerre mondiale sous l'influence des Etats-Unis. Si le système économique et commercial actuel a été chargé d'apporter le progrès dans le monde entier, il a, à l'épreuve, enrichi les uns et appauvri les autres. Il a notamment creusé les inégalités intolérables entre pays développés et pays en développement et en a ajouté au "malaise" dans les relations internationales.

Les pays en développement, confrontés à la complexité et à la multiplicité des accords commerciaux imposant des réformes structurelles contraignantes, continuent de subir la prééminence de la loi du marché alors qu'ils ne disposent pas de compétences techniques et de moyens financiers nécessaires. Ils ne peuvent pas non plus, en vertu du principe de « l'engagement unique » préconisé par l'OMC, formuler des réserves sur ces accords. L'OMC tente de donner des signes d'une certaine volonté de prise en compte du statut particulier favorable aux pays en développement dans le commerce international lorsqu'elle énonce dans son préambule qu'il est « nécessaire de faire des efforts positifs pour que les pays en développement, et en particulier les moins avancés d'entre eux, s'assurent une part de la croissance du commerce international qui corresponde aux nécessités de leur développement économique »⁷⁶⁸. L'instauration effective à l'OMC d'un régime commercial favorable aux pays en développement (Section I) et la satisfaction de leurs besoins existentiels s'avèrent ainsi indispensables (Section II).

⁷⁶⁸ 2^{ème} considérant du Préambule de l'Accord instituant l'OMC.

Section I : La revendication d'un régime favorable aux pays en développement dans le système commercial multilatéral

La marginalisation des pays en développement dans les échanges commerciaux internationaux illustre non seulement les failles de la rhétorique néolibérales, mais pose aussi le problème de la place de ces pays dans le système commercial multilatéral. L'idéologie libérale triomphante ne se soucie guère des "faibles" mais plutôt des "forts" comme le note avec une réalité saisissante Geneviève BURDEAU : « l'existence des pays en développement n'est mentionnée pour mémoire et comme du bout des lèvres, dans une formule dans laquelle toute idée de droits spécifiques et d'équité est bannie (...). On est donc aux antipodes des textes sur le nouvel ordre économique international »⁷⁶⁹. L'OMC tente de faire croire le contraire d'autant plus qu'elle entend faire appliquer un ensemble de mesures favorables aux pays en développement que ceux-ci ont revendiqué sous l'égide du GATT de 1947 (§ 1). Cette revendication sera reformulée et précisée dans le cadre de l'OMC (§2).

§ 1 : La revendication d'un statut favorable aux pays en développement dans le commerce international sous l'égide du GATT de 1947

La revendication du statut particulier des pays en développement dans les relations commerciales internationales fait suite à l'accession des pays du Sud à la souveraineté internationale. L'indépendance politique n'aurait pas eu de portée réelle sans la dimension économique. Les relations de domination politique tolérées et même favorisées par l'ordre juridique international recelaient selon Jorge

⁷⁶⁹ Geneviève BURDEAU, *Aspects juridiques de la mise en oeuvre des accords de Marrakech*, in *La réorganisation mondiale des échanges*, Colloque de Nice, SFDI, Pédone, Paris, 1996, p.207.

CASTANEDA « des formes d'exploitation commerciale »⁷⁷⁰. Ces relations politiques sont restées liées aux relations économiques au point qu'il paraît difficile, voire impossible de les distinguer. En manifestant leur volonté de bénéficier d'un traitement spécial, les pays en développement ont visé un double objectif. Ils ont d'abord voulu que leur soient accordés des avantages et des préférences dans les échanges commerciaux internationaux. Ensuite, ils ont entendu comme l'affirme Mohamed BEDJAOUI mettre à la charge des pays développés « une véritable obligation pour le développement des pays qui le sont moins, dans le cadre d'un droit international nouveau, (...) le droit au développement »⁷⁷¹. Ces pays se sont saisis du cadre du GATT (A) et de celui de la CNUCED (B) pour réclamer ce statut de faveur.

A/ L'acceptation par le GATT d'un traitement spécial favorable aux pays en développement

Le GATT visait à assurer la liberté des échanges internationaux dans un cadre concurrentiel en réduisant les obstacles possibles. Alliant libéralisme et multilatéralisme, le GATT était considéré comme un instrument d'exécution de la volonté des pays développés. Cependant, avec la présence croissante des pays en développement sur la scène internationale, le GATT a admis une certaine tolérance aux principes libéraux. Son article 18 prévoyait une disposition favorable aux pays en développement alors appelés « pays peu développés ». Il autorisait « l'aide de l'Etat en faveur du développement économique ». Cette aide pouvait résulter des subventions ou de l'imposition de droits de douane. L'article 24 atténuait la force de la clause de la nation la plus favorisée lorsqu'il admettait la création des zones de libre-échange, les unions douanières et acceptait les préférences entre les pays

⁷⁷⁰ Jorge CASTANEDA, *Introduction in Droit international, Bilan et perspectives*, Pedone, Paris, 1991, Tome II, p.636.

⁷⁷¹ Mohamed BEDJAOUI, *Le droit au développement in Droit international, Bilan et perspectives*, op.cit, p.1248.

membres de ces zones destinées à faciliter les échanges commerciaux entre les Etats intéressés.

Cet assouplissement n'a pas permis d'améliorer la situation des pays en développement qui ont subi à la fois le protectionnisme des pays développés et la concurrence des produits importés. La libre concurrence entre des partenaires inégaux ne pouvait aboutir qu'à l'inégalité. Les pays en développement ont donc reproché au GATT de 1947 d'instaurer une égalité de forme entre des partenaires au commerce international alors que leur niveau de développement économique inégal ne leur permet guère de concurrencer les pays développés. Dans ce contexte, appliquer le principe d'égalité et de réciprocité entre des partenaires inégaux ne pouvait que créer des frustrations, engendrer des injustices et accentuer les déséquilibres au détriment des pays les plus pauvres. Ces revendications ont entraîné une remise en cause du droit international et de son adaptation aux inégalités du développement économique. Les pays en développement ont alors exprimé leur attachement au principe d'égalité souveraine⁷⁷² prôné par la Charte des Nations-Unies en son article 2 : « l'Organisation est fondée sur le principe d'égalité souveraine de ses membres ». A l'origine, le principe d'égalité souveraine impliquait pour les Etats leur égalité en droit, la reconnaissance de leur souveraineté, l'intégrité de leur territoire, l'indépendance politique et l'obligation de respecter les devoirs et obligations internationaux.

Mais à cet aspect essentiellement politique de la souveraineté, s'est ajouté l'aspect économique avec la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations-Unies. Cette Déclaration, adoptée par l'Assemblée des Nations-Unies le 4 novembre 1970⁷⁷³, dispose que « Chaque Etat a le droit de choisir et de

⁷⁷² Ce principe est l'un des principes fondamentaux du droit international. Il indique l'égalité des Etats en droit sans considération de leur dimension, de leur richesse, de leur puissance militaire ou de leur forme de gouvernement ou leur idéologie.

⁷⁷³ La Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale des Nations-Unies.

développer librement son système politique, social, économique et culturel ». Le libre choix du système économique qui sera repris et précisé par la Charte des droits et devoirs économiques des Etats adoptée en 1974 par l'Assemblée générale des Nations-Unies⁷⁷⁴. Son article premier dit que « Chaque Etat a le droit souverain et inaliénable de choisir son système économique, de même que ses systèmes politique, social et culturel, conformément à la volonté de son peuple, sans ingérence, pression ou menace extérieure d'aucune sorte ». Ce droit est, selon Georges ABI-SAAB, l'application directe du principe de l'égalité souveraine dans le domaine économique.

L'application directe du principe de l'égalité souveraine dans le domaine économique est justement liée au principe de l'inégalité compensatrice⁷⁷⁵. Celui-ci est du reste fondé sur la règle de la dualité des normes juridiques applicables à des pays dont le niveau de développement est inégal. Le principe de l'inégalité compensatrice admet le passage d'une égalité formelle à une égalité réelle par des modifications juridiques. En vertu de ce principe, les pays développés devraient accorder des concessions et des traitements préférentiels aux pays en développement sans exiger de réciprocité⁷⁷⁶ ou d'extension aux autres pays afin de rétablir un certain équilibre économique entre eux. Le principe d'inégalité compensatrice s'inscrit dans la même logique que le principe d'égalité souveraine comme le soutient Thierry FLORY : « autrefois, les Etats faibles utilisaient le postulat d'égalité souveraine pour se protéger contre les interventions ou les ingérences des voisins plus puissants. Aujourd'hui, les Etats du Tiers-monde

⁷⁷⁴ La Résolution 3281 (XXIX).

⁷⁷⁵ Le principe d'inégalité compensatrice a été élaboré dans le cadre de la CNUCED. Mais étant donné que la CNUCED ne dispose pas de pouvoir de décision pour satisfaire cette revendication, les pays en développement ont mené les négociations au sein du GATT.

⁷⁷⁶ Le principe de réciprocité prévu par le GATT ne peut comme l'affirme Bérangère TAXIL « être viable que si les partenaires sont dans une situation d'égalité. Toutefois, il n'est pas remis en cause dans son essence même. L'abandon de la réciprocité n'a de sens que dans une perspective de développement permettant de la rétablir ». Cf. Bérangère TAXIL, **L'OMC et les pays en développement**, Centre de droit international de Paris I, Perspectives internationales n°13, Montchrestien, Paris, 1998, p. 17.

invoquent leur inégalité de développement pour obtenir les interventions protectrices du droit international économique »⁷⁷⁷.

Devant la persistance de ces revendications, la position du GATT sur l'octroi d'un statut juridique spécial aux pays en développement s'est améliorée entre 1964 et 1980. L'atténuation des règles du GATT est le résultat de l'impact de la création de la CNUCED. Il est vrai que le texte original du GATT faisait référence de manière secondaire, voire exceptionnelle à la situation des pays en développement. Son article 18 offrait la possibilité aux pays en développement de conserver des droits de douane élevés et d'accorder des subventions aux exportations de tous produits. Ces pays devaient exécuter leurs programmes et leurs politiques de développement économique en favorisant la création de branches de production nationale et en protégeant l'équilibre de leur balance des paiements. Mais avec l'avènement de la CNUCED, commence l'amélioration des règles du GATT en faveur des pays en développement. Ainsi, la partie IV intitulée "Commerce et développement" est ajoutée au GATT sans qu'un véritable statut juridique particulier soit attribué aux pays en développement. L'article 36 du GATT, en son paragraphe 8, soustrait les pays en développement de l'application du principe de réciprocité.

Pendant ce temps, les pays industrialisés s'engagent à réduire les droits et les autres obstacles aux échanges commerciaux internationaux. Le principe de la non réciprocité ne suffisait pas à satisfaire les pays en développement. Ceux-ci, voulant bénéficier de traitements préférentiels, ont, grâce à la CNUCED⁷⁷⁸, demandé et obtenu le 12 octobre 1970 un système généralisé de préférences (SGP). Entré en vigueur le 25 juin 1971, cet accord a été admis à titre exceptionnel et provisoire⁷⁷⁹

⁷⁷⁷ Thierry FLORY, **Inégalité économique et évolution du droit international** in **Pays en voie de développement et transformation du droit international**, Colloque d'Aix-en-provence, SFDI, Paris, Pédone, 1974. p. 10-11.

⁷⁷⁸ Voir la contribution de la CNUCED sur ce sujet au point B ci-dessous.

⁷⁷⁹ Le SGP était accepté pour une durée de 10 ans.

par le GATT. Son article 25 § 5 dispose que « dans les circonstances exceptionnelles autres que celles qui sont prévues par d'autres articles du présent accord, les Parties contractantes pourront relever une partie contractante d'une des obligations qui lui sont imposées, à la condition qu'une telle décision soit sanctionnée par vote à la majorité des deux-tiers ».

L'acceptation par le GATT du statut particulier des pays en développement se concrétise à l'occasion du *Tokyo Round* en 1979 par l'adoption d'un texte intitulé « traitement différencié et plus favorable, réciprocité et participation plus complète des pays en voie de développement ». Ce texte, dont le paragraphe 1 porte sur la « clause d'habilitation »⁷⁸⁰, reconnaît que tous les traitements préférentiels en faveur des pays en développement peuvent être accordés sans déroger à la clause de la nation la plus favorisée. Jusqu'alors les traitements préférentiels n'étaient pas de droit. Ils ne pouvaient être accordés qu'en vertu de la procédure de dérogation de l'article XXV paragraphe 5 de l'Accord général. Il s'agissait bien selon Guy FEUER « d'une légalisation des régimes préférentiels, qui devenaient dorénavant partie intégrante du système GATT »⁷⁸¹.

⁷⁸⁰ La « clause d'habilitation » contenue dans la Décision des Parties contractantes en date du 28 novembre 1979 comportait des limites. Cette clause n'indiquait pas d'obligations juridiques pour les Parties contractantes développées, mais suggérait plutôt une faculté selon laquelle les pays en développement n'étaient pas fondés à exiger un traitement différencié et plus favorable, ils étaient seulement éligibles à le recevoir. Guy FEUER note aussi que la « clause d'habilitation » trouvait une contrepartie dans la « clause évolutive » ou « clause du retour graduel » qui prévoyait que les Parties contractantes peu développées prendraient plus pleinement leur part dans l'ensemble des droits et obligations découlant de l'Accord général au fur et à mesure du développement progressif de leur économie et de l'amélioration de leur situation commerciale. De toute évidence, cette clause s'appliquait aux pays en développement les plus avancés qui devaient dorénavant accepter davantage d'obligations et participer davantage au système GATT. Ce régime contenait en germe, selon Guy FEUER, « une partie de l'évaluation qui allait amener à distinguer plus nettement qu'auparavant entre différentes catégories de pays en développement. D'une part, la »clause évolutive « mettait à part, sans les désigner nommément, les pays du Tiers Monde en marche vers le développement, donc essentiellement les Nouveaux Pays Industriels ; d'autre part, comme l'avait demandé la Déclaration de Tokyo de 1973 ouvrant le cycle de Négociations Commerciales Multilatérales, une attention spéciale était accordée aux pays les moins avancés. Ces différentes données et classifications se retrouveront, sous une forme plus élaborée, dans l'*Uruguay Round* et l'Acte de Marrakech ». Guy FEUER, **L'Uruguay Round, les pays en développement et le droit international du développement**, AFDI, Editions du CNRS, Paris, 1994, p. 760-761.

⁷⁸¹ Guy FEUER, **L'Uruguay Round, les pays en développement et le droit international du développement**, op.cit, p.760 ; Thierry FLORY, **Chronique du droit international économique**, AFDI, Paris, 1979, p.592-596.

La reconnaissance d'un traitement spécial et différencié était l'aboutissement de plusieurs négociations. Malheureusement, ce statut juridique favorable n'a pas permis aux pays en développement de s'insérer réellement dans le système commercial international. Les lacunes juridiques du GATT, en l'occurrence l'absence de règles contraignantes, la multiplication des dérogations, la possibilité pour les pays riches de mettre en œuvre les règles de préférences généralisées selon leur propre politique nationale y ont largement contribué.

Eu égard aux faiblesses du GATT, les pays en développement se sont saisis du cadre formel de la CNUCED pour demander en leur faveur l'instauration d'un régime juridique préférentiel (B).

B/ L'engagement de la CNUCED en faveur d'un régime préférentiel pour les pays en développement

Face aux critiques formulées par les pays en développement sur le caractère inopérant des règles originelles du GATT par rapport à leur situation économique spécifique, la mise en place de la CNUCED a servi de cadre de revendication d'un régime préférentiel pour ces pays.

Il faut rappeler que la conception libérale du commerce international implique la libre concurrence. Celle-ci suppose une certaine égalité des forces économiques. Toutefois, si le système de libre-échange pouvait fonctionner plus ou moins correctement entre pays d'égal niveau de développement, il n'était pas adapté aux échanges commerciaux entre pays de niveaux économiques différents. L'arrivée massive des pays sous-développés⁷⁸² sur la scène internationale consécutive à leur accession à l'indépendance, a remis en cause les règles du GATT

⁷⁸² L'expression « pays sous-développés » n'est plus à la mode. Cette expression revêtait une connotation péjorative. Elle a été remplacée dans les années 1980 par l'expression « pays en voie de développement ». Depuis des années, le langage diplomatique emploie l'expression « pays en développement » qui semble indiquer un processus à suivre et un objectif à atteindre. Mais au fond, la réalité politique et socio-économique de ces pays n'a guère changé, elle s'est même dégradée.

à travers la proposition d'une autre orientation du système commercial multilatéral. La création de la CNUCED qui en résulte a été un succès certain pour ces pays. Mais si ce succès est resté limité dans le temps (1), il a néanmoins favorisé la naissance du droit au développement (2).

1- Un succès certain, mais limité dans le temps

Créée en 1964 comme un organe subsidiaire de l'Assemblée générale des Nations-Unies, la CNUCED est à l'origine le résultat de la revendication d'un système commercial international plus équilibré puisqu'il intègre concrètement les intérêts des pays non développés. La CNUCED est mise en place en réaction au système commercial libéral que le GATT a initié dans l'intérêt principal des pays à économie de marché. La CNUCED va alors servir de "tribune d'expression" aux pays sous-développés désireux d'adapter les règles du commerce international à leurs intérêts propres d'autant plus que les règles du GATT ignoraient leurs préoccupations. A l'époque de l'adoption du GATT, les pays qualifiés aujourd'hui de pays en développement étaient presque tous sous domination coloniale. Parvenus à l'indépendance, ces pays se rendent compte que le système du GATT est taillé sur mesure pour les pays industrialisés alors que leur situation socio-économique caractérisée par le sous-équipement, la pauvreté et l'analphabétisme n'inspire guère l'optimisme par rapport à leur avenir⁷⁸³. Ces pays dénoncent alors le système du GATT qu'ils considèrent comme inadapté à leur situation.

La création d'un nouvel organe destiné à tenir compte de la situation particulière des pays sous développés, à défaut de chambouler complètement le système commercial international en vigueur, est à l'ordre du jour. La première Conférence des Nations-Unies sur le Commerce et le Développement (CNUCED) est organisée en mars 1964 à Genève. L'Assemblée générale des Nations-Unies adopte le 30 décembre 1964 par consensus la Résolution 1995 (XIX) créant la

⁷⁸³ René Jean DUPUY, *Communauté internationale et disparité de développement*, RCADI, 1979, vol. IX, p.159 ss.

CNUCED en tant qu'organe subsidiaire de l'Assemblée générale. Son objectif principal est de mettre en œuvre une nouvelle politique commerciale en vue du développement économique et d'établir une nouvelle division internationale du travail plus juste et plus équitable⁷⁸⁴.

La CNUCED s'est progressivement institutionnalisée dans les faits, à travers ses activités et la convocation régulière des conférences, nonobstant son statut d'organe subsidiaire. Mise en place pour n'être qu'un simple organe de concertation destiné à faire des recommandations à l'Assemblée générale et aux Etats membres de l'ONU en matière de commerce international et de développement, la CNUCED s'est transformée en une instance concurrente du GATT. Elle va par la suite se comporter comme le cadre d'expression des revendications des pays en développement. Cette mutation de fait s'est poursuivie au fil des sessions de la Conférence. Elle s'est dotée de commissions permanentes et d'organes subsidiaires propres⁷⁸⁵ qui vont renforcer sa base institutionnelle.

Mais malgré les efforts d'institutionnalisation, la CNUCED n'a pas acquis le statut d'une institution spécialisée de l'ONU. Elle est restée un organe consultatif. Sans renier les principes fondamentaux de la non discrimination et de la réciprocité dans les relations commerciales internationales, la CNUCED a permis, à travers certains mécanismes adaptés, une application souple de ces principes. Elle s'est, par exemple, engagée à éliminer la fluctuation des prix en instituant des mécanismes de stabilisation des prix. Elle a élaboré un programme intégré pour les produits de base (PIPB). Ce programme, adopté en 1976, a eu pour ambition de suppléer aux lacunes de la méthode traditionnelle qui consistait à adopter une approche plus globale

⁷⁸⁴ Rapport du Secrétaire général de la CNUCED, **Vers une nouvelle politique commerciale en vue du développement économique**, Paris, Dunod, 1964 E/conf.46/3.

⁷⁸⁵ La CNUCED a créé, en son sein, une Commission permanente de produits de base, une Commission permanente des articles manufacturés, un Comité spécial des préférences, une Commission des transports maritimes et une Commission de transfert des technologies.

grâce notamment à l'établissement d'un fonds commun pour les produits de base⁷⁸⁶. Toutefois, l'approche globale a souffert davantage d'un défaut d'effectivité que d'une insuffisance conceptuelle en tant que moyen d'adaptation des règles du commerce international.

Outre l'amélioration du commerce des produits de base, la CNUCED s'est aussi assignée pour rôle de favoriser la capacité de diversification des exportations des pays en développement et de renforcer l'accès des produits manufacturés aux marchés des pays développés. Dans la même logique, la CNUCED a mis en place le système général de préférences (SGP). La Résolution 21(II) adoptée lors de la 2^{ème} session de la CNUCED en 1968 à New Delhi porte sur l'admission préférentielle ou en franchise des exportations d'articles manufacturés et semis-finis des pays en développement dans les pays développés. La Résolution indiquait en substance qu'« un accord unanime s'est fait sur l'instauration, à une date rapprochée, d'un système mutuellement acceptable et généralisé de préférences, sans réciprocité ni discrimination, qui serait avantageux pour les pays en voie de développement ». Il a, cependant, fallu attendre 1971 pour que les Parties contractantes du GATT autorisent une dérogation à la clause de la nation la plus favorisée.

Bien qu'il importe de relativiser sa portée réelle, le SGP a le mérite d'avoir introduit, pour la première fois, une dérogation générale au principe de réciprocité. Cette avancée non négligeable a servi de fondement aux pays en développement pour réclamer l'instauration d'un Nouvel Ordre Economique International (NOEI)⁷⁸⁷. Revendication de premier ordre des années 1970, le NOEI est d'abord

⁷⁸⁶ Les accords de produits conclus dans des domaines tels que le café, le cacao, le sucre, le blé avaient pour objectifs la stabilisation des cours de ces produits, l'obtention de prix rémunérateurs et équitables, l'accroissement des recettes d'exportation des pays exportateurs et la garantie d'un approvisionnement suffisant pour les pays consommateurs. Leur intérêt résidait surtout dans le fait qu'ils devaient permettre un inflexionnement des lois économiques du marché par des règles de droit. Cependant, dans la pratique, ils n'ont pu permettre une véritable adaptation des règles du commerce des produits de base à la situation des pays en développement.

⁷⁸⁷ Le mouvement en faveur d'un NOEI qui a été lancé dans les années 1970 semble aujourd'hui marquer le pas. La revendication d'un ordre économique international plus juste et plus équitable est récupérée par les altermondialistes qui contestent l'hégémonie de l'OMC et la dictature du marché. Ils suggèrent des relations économiques et commerciales entre les Etats fondées sur des considérations autres que les intérêts

une attente. Il traduit aussi une vision des pays en développement souhaitant profondément que la question de leur développement économique devienne une préoccupation pour la Communauté internationale. Cette attente a coïncidé avec la naissance du droit au développement (2)

2- La naissance du droit au développement comme corollaire de l'engagement de la CNUCED

La CNUCED n'est, certes, pas à l'origine de la conceptualisation du droit au développement, mais ses prises de position en faveur de l'intégration des besoins spécifiques des pays en développement dans les relations commerciales internationales ont participé au contexte favorisant la naissance de ce droit. La période des années 1960 est la période charnière de la création et des revendications de la CNUCED ainsi que de l'exigence du droit au développement. Mohammed BEDJAOUI, l'un des principaux précurseurs du droit au développement, affirme à cet effet que « la naissance du concept de droit au développement s'est réalisée durant la grande phase historique des décolonisations en chaîne des années 1960. Le droit au développement fut un thème de revendication du Tiers monde soucieux de parachever son émancipation politique par sa libéralisation économique »⁷⁸⁸.

mercantiles et exigent que les questions sociales et environnementales soient saisies comme des valeurs indispensables à l'équilibre du monde.

⁷⁸⁸ Mohamed BEDJAOUI, **Le droit au développement in Droit international, Bilan et perspectives**, op.cit, p.1246-1248. Le « Groupe de 77 », qui regroupe aujourd'hui 115 Etats du Tiers monde a été créé en octobre 1967 à Alger afin d'instaurer un dialogue économique Nord-Sud. Ce groupe préconise des réformes structurelles de l'économie mondiale. Ce contexte a favorisé à partir de 1969 l'émergence du droit au développement dans ses dimensions internationales. Il a particulièrement mis à la charge des Etats économiquement avancés une obligation au développement des Etats qui le sont moins dans le cadre d'un droit international nouveau. A un congrès de l'Association des auditeurs et anciens auditeurs de l'Académie de droit international de La Haye qui a eu lieu à Alger en 1969, BEDJAOUI déclarait que : « L'abîme qui sépare les pays nantis des pays pauvres ne fait que s'élargir et cette situation est lourde de conséquences fâcheuses pour l'humanité tout entière. Les problèmes des "prolétaires des nations" pris individuellement ne doivent pas nous faire oublier ceux des "nations prolétaires" de la communauté internationale. Ce qu'il nous faut, c'est un droit social international à l'échelle des nations. (...) La coopération économique devra être l'expression d'un droit international nouveau impliquant pour tous les Etats les mieux nantis l'obligation de contribuer au développement des Etats les plus défavorisés, dans un esprit de solidarité humaine qui doit exclure désormais toute idée d'exploitation ».

De nos jours, la question du développement constitue une question centrale. Il est évident que l'absence ou l'insuffisance de développement ne dépend pas exclusivement des facteurs endogènes ou des contraintes nationales comme l'instabilité politique, la corruption, l'appropriation des appareils de l'Etat, la faiblesse de l'épargne intérieure ou le manque de démocratie ou la dictature politique. Ces facteurs nationaux ne peuvent et doivent être ignorés, mais ils n'épuisent pas à eux seuls toute la complexité du problème du sous-développement. Le contexte politique, économique et commercial international ne peut être écarté, bien au contraire. Mohammed BEDJAOUI dit d'ailleurs que : « Le sous-développement est un phénomène structurel lié à un type donné de relations économiques internationales, et à une certaine division internationale du travail. Le sous-développement est même le produit direct de cette division internationale ». BEDJAOUI va plus loin en déclarant que : « Même si l'on prend le gouvernement le meilleur imaginable, dans un pays le plus prometteur par ses richesses et ses moyens, il est certain que cette division internationale du travail fera l'effet, à travers tous les mécanismes internationaux, d'une sangsue qui sucera la substance de ce pays »⁷⁸⁹.

La reconnaissance du droit au développement induit logiquement un changement qualitatif et quantitatif des conditions économiques et sociales de la plus grande partie de la population du monde, singulièrement celle qui habite les pays en développement. La question du développement entraîne nécessairement une responsabilité individuelle et collective devant le désastre de la pauvreté et la marginalisation des pays en développement par rapport à l'économie mondiale. La Charte des Nations-Unies relative aux droits et aux devoirs économiques des Etats a évoqué le problème du développement comme un problème international à une époque où personne ne réclamait encore le droit au développement. Son article 31 énonce que « Tous les Etats ont le devoir de contribuer à l'expansion équilibrée de l'économie mondiale, compte dûment tenu de l'interdépendance étroite qui existe

⁷⁸⁹ Mohamed BEDJAOUI, **Le droit au développement** in **Droit international, Bilan et perspectives**, op.cit, p.1251

entre le bien-être des pays développés, d'une part, la croissance et le développement des pays en voie de développement d'autre part, et du fait que la prospérité de la communauté internationale toute entière, dépend de la prospérité des éléments qui la constituent ». Cette disposition peut être analysée comme une référence indirecte au droit au développement.

Face à la multiplication et à la persistance des revendications des pays en développement, l'Assemblée générale des Nations-Unies a adopté pratiquement à l'unanimité⁷⁹⁰ la Résolution AG/41/128 du 4 décembre 1986 portant « Déclaration sur le droit au développement »⁷⁹¹. La Déclaration présente le droit au développement comme un droit collectif et individuel en reconnaissant l'idée selon laquelle les Etats ont la responsabilité de créer les conditions favorables au développement des peuples et des individus. Le principe de souveraineté des peuples sur leurs richesses et ressources naturelles, l'instauration d'un NOEI et l'égalité des chances en matière de développement sont à la charge des Etats⁷⁹². Ces idées sont les idées maîtresses du droit au développement dont la mise en œuvre suppose le respect des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations-Unies.

Il est heureux d'observer que le droit au développement ait été reconnu par les Nations-Unies et que sa valeur juridique ne fasse l'ombre d'aucun doute, mais son impact reste très limité dans la pratique des relations économiques et commerciales internationales. Le triomphe de l'idéologie libérale consécutif à l'effondrement du bloc socialiste et l'absence criarde d'alternative au libéralisme économique rendent les relations économiques internationales très complexes. Le

⁷⁹⁰ Le texte a été adopté par 146 voix contre huit abstentions. Seuls les Etats-Unis se sont opposés au texte.

⁷⁹¹ L'Assemblée générale des Nations-Unies a pris une autre Résolution (41/133) complétant la Résolution 41/128 et curieusement intitulée « droit au développement ». Ce texte, qui traite de la mise en œuvre de ce droit, suggère que les efforts nationaux et internationaux doivent être entrepris conformément aux principes du nouvel ordre économique international, de la stratégie pour le Troisième Décennie, et de la Charte des droits et des devoirs économiques des Etats.

⁷⁹² Voir préambule de la Déclaration sur le droit au développement.

fossé économique entre les pays développés et les pays en développement n'a jamais cessé de s'élargir depuis l'accélération du processus de mondialisation. Ces facteurs ont entraîné la précarisation de la situation sociale et économique des pays en développement et ont réduit leur part dans les échanges commerciaux internationaux.

Par conséquent, le fait d'agir pour l'instauration d'un système commercial international prenant en compte les besoins spécifiques des pays en développement participe activement à la maturation du droit au développement. Ce droit ne devrait nullement ignorer la dimension environnementale du développement. La Déclaration de Rio de 1992 sur l'environnement et le développement affirme à ce sujet que : « Le droit au développement doit être réalisé de façon à satisfaire équitablement des besoins relatifs au développement et à l'environnement des générations présentes et futures »⁷⁹³.

En dépit des diverses pressions exercées contre le mouvement pour l'instauration d'un système commercial plus équitable en faveur des pays en développement et le marasme économique dans de nombreux pays en développement, la revendication pour l'application du droit au développement n'a jamais cessé. Elle s'est même amplifiée ces dernières années grâce à l'implication des organisations de la société civile œuvrant pour l'avènement d'un monde de paix et de justice ; et ce, d'autant plus que la CNUCED perdait son influence, alors que le système libéral s'imposait à travers l'OMC⁷⁹⁴. Il a cependant fallu que le système OMC adopte des règles énonçant modestement un traitement spécial à l'endroit des pays en développement (§ 2).

⁷⁹³ Le principe 3 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement.

⁷⁹⁴ Il est à indiquer que les objectifs spécifiques de la CNUCED ont été pris en compte à l'OMC dans le chapitre sur le commerce et le développement. Pour éviter le double emploi avec l'OMC, la CNUCED s'est spécialisée dans les activités de réflexion et de recherche dans les domaines tels que le transport maritime, le commerce et le développement, la dette des pays en développement, l'aide publique au développement. Ses rapports font autorité.

§ 2 : L'application mitigée du traitement spécial et différencié en faveur des pays en développement

A la suite du GATT de 1947 qui a adopté à l'occasion du Tokyo *round* en 1979 la clause d'habilitation dont le titre officiel est « Traitement différencié et plus favorable, réciprocité et participation plus complète des pays en voie de développement », l'OMC prévoit un statut juridique spécial pour les pays en développement. Les Accords de l'OMC contiennent plusieurs dispositions relatives au « traitement spécial et différencié »⁷⁹⁵ qui représentent une large part de la dimension « développement » du système commercial multilatéral. Le traitement spécial sous le GATT de 1947 avait une portée limitée (précisément dans le domaine des marchandises) et permettait aux pays en développement de réaliser leurs objectifs de développement sans prêter une attention particulière aux règles multilatérales. Par contre, les Accords de l'OMC touchent des domaines plus vastes qui dépassent le cadre des frontières pour régir la politique économique des Etats⁷⁹⁶. Ce changement de la nature du traitement spécial et différencié entraîne une réorientation certes louable, mais incomplète (A) si bien qu'il apparaît plus que souhaitable que le traitement spécial et différencié soit amélioré (B).

⁷⁹⁵ Il existe une nuance de forme dans l'emploi des termes. L'OMC utilise l'expression « traitement différencié et plus favorable » alors que le GATT de 1947 parlait de « traitement spécial plus favorable ». S'il serait exagéré de parler de rupture fondamentale, on peut cependant percevoir dans cette nuance d'expression, une volonté de l'OMC de mettre l'accent sur l'aspect de différence dans le traitement des pays en développement qui appelle certains efforts de la part des bénéficiaires potentiels que l'aspect plus favorable évoqué par le GATT de 1947 qui semble relever d'un ensemble d'actions de faveur des pays industrialisés vers les pays en développement.

⁷⁹⁶ Plusieurs Accords de l'OMC prévoient des dispositions relatives au traitement spécial et différencié : l'Accord sur l'agriculture (préambule, les articles 4, 6, 8, 9.4, 12.2, 15.5, 16 et 20 et annexes 2 et 5) ; l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires (article 9, 10 et 14 et annexe B) ; l'Accord sur les textiles et les vêtements (articles premier, 2.18, 6.6a, b et c, annexe paragraphe 3 ; l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (préambule, articles 2.12, 5.9, 12) ; l'Accord sur les mesures concernant les investissements et liés au commerce (articles 4, 5.2 et 5.3) ; l'Accord sur les procédures de licences d'importation (articles 1^{er} et 2.2, 3.5) ; l'Accord sur les subventions et les normes compensatoires (article 27) ; l'Accord général sur le commerce des services (article III :4, IV, V XV, XIX :2 XXV:2), l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (articles 65.2, 65.4, 66, 66.2 et 67) ; le Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (articles 3.12, 4.10, 8.10, 12.10,12.11, 21, 24 et 27), etc.

A/ *Une réorientation incomplète du traitement spécial et différencié*

Les dispositions relatives au traitement spécial et différencié prévues dans les accords de l'OMC découlent d'une acceptation négociée de la nécessité d'inclure tous les membres de l'OMC avec leurs capacités diverses, et en particulier, ceux qui sont défavorisés, en tant que participants à part entière au système commercial multilatéral.

Aucun texte général ne mentionne expressément le traitement spécial et différencié. Il faut se référer aux accords issus des négociations de l'*Uruguay Round* pour avoir des dispositions parfois vagues et imprécises sur le traitement spécial et différencié. Selon Philippe VINCENT, « l'absence de texte général constitue incontestablement un recul pour les pays en développement »⁷⁹⁷. Mais paradoxalement le traitement spécial et différencié a bénéficié d'un intérêt particulier au niveau des relations commerciales entre les pays développés et les pays en développement. Le Système de l'OMC systématise le traitement spécial et différencié comme la contrepartie du principe de l'engagement unique qui veut que les Etats qui ont approuvé l'Acte final de Marrakech s'engagent à respecter tous les accords commerciaux qui le composent, sans pouvoir exprimer des réserves. La reconnaissance du traitement spécial et différencié apparaît comme un moyen de rééquilibrer les obligations contractées.

Les dispositions portant sur le traitement spécial et différencié sont classées traditionnellement, en fonction de leur objectif, en cinq catégories : l'amélioration de l'accès au marché pour les produits des pays en développement, la sauvegarde et la promotion des intérêts des pays en développement, la possibilité de niveaux

⁷⁹⁷ Philippe VINCENT, *L'impact des négociations de l'Uruguay Round sur les pays en développement*, Revue belge de droit international, éd. Bruylant, Bruxelles, 1995/2, p.494.

moindres d'engagements de la part des pays en développement, l'octroi de périodes de transition et l'assistance technique.

En ce qui concerne l'amélioration de l'accès au marché pour les produits des pays en développement, les pays développés Membres doivent accorder, conformément à l'article XXXVII du GATT de 1994, une priorité à l'abaissement et à l'élimination des obstacles qui s'opposent au commerce des produits dont l'exportation présente ou pourrait présenter un intérêt particulier pour les pays en développement.

Au niveau de la sauvegarde et de la promotion des intérêts des pays en développement, les Accords SPS et OTC insistent sur le fait de tenir compte des besoins spécifiques des pays en développement. L'article 10 de l'Accord SPS dispose que : « Dans l'élaboration et l'application des mesures sanitaires ou phytosanitaires, les Membres tiendront compte des besoins spéciaux des pays en développement Membres, et en particulier des pays les moins avancés Membres. Dans les cas où le niveau approprié de protection sanitaire ou phytosanitaire donnera la possibilité d'instruire progressivement de nouvelles mesures sanitaires ou phytosanitaires, des délais plus longs devraient être accordés pour permettre le respect en ce qui concerne les produits présentant de l'intérêt pour les pays en développement Membres, afin de préserver les possibilités d'exportation de ces derniers. En vue de permettre aux pays en développement Membres de se conformer aux dispositions du présent accord, le Comité est habilité à les faire bénéficier, s'ils lui en font la demande, d'exceptions spécifiées et limitées dans le temps, totales ou partielles aux obligations résultant du présent accord, en tenant compte des besoins de leurs finances, de leur commerce et leur développement (...) ». L'article 14 de cet Accord établit, dans le cadre de la mise en œuvre des dispositions de l'Accord SPS relatives aux mesures affectant l'importation ou les produits importés, une distinction entre les pays les moins avancés et les pays en développement. Les pays les moins avancés peuvent différer l'application des dispositions concernées par le présent accord pendant une période de cinq ans à

compter de la date d'entrée en vigueur de l'Accord instituant l'OMC⁷⁹⁸. Les pays en développement ont, par contre, deux ans pour mettre en œuvre les dispositions concernées de l'Accord SPS, à l'exception des mesures non fondées sur des normes internationales pertinentes ou existantes⁷⁹⁹.

L'Accord OTC va dans le même sens. Son article 12 énonce que : « Les Membres accorderont une attention particulière aux dispositions du présent accord concernant les droits et les obligations des pays en développement Membres, et tiendront compte des besoins spéciaux du développement, des finances et du commerce de ces Membres, dans la mise en œuvre du présent accord au plan national et dans l'application des dispositions institutionnelles qui y sont prévues. Dans l'élaboration et l'application des règlements techniques, des normes et des procédures d'évaluation de la conformité, les Membres tiendront compte des besoins spéciaux du développement, des finances et du commerce des pays en développement Membres, pour faire en sorte que ces règlements techniques, normes et procédures d'évaluation de la conformité ne créent pas d'obstacles non nécessaires aux exportations des pays en développement Membres »⁸⁰⁰.

En ce qui concerne la possibilité de niveaux moindres d'engagements de la part des pays en développement, il existe des dispositions sur la flexibilité des engagements. Par exemple, dans l'Accord sur l'agriculture, les échéances sont plus longues et les réductions des droits et des subventions sont moindres pour les pays en développement que pour les pays développés⁸⁰¹.

⁷⁹⁸ Le délai pour l'application de l'Accord SPS commence pour les pays les moins avancés à partir du 1^{er} janvier 2000.

⁷⁹⁹ Voir le paragraphe 8 des articles 5 et 7 de l'Accord SPS.

⁸⁰⁰ Alinéas 2 et 3 de l'article 12 de l'Accord OTC.

⁸⁰¹ Les engagements de réduction des subventions à l'exportation portent sur 14 pour cent du volume des exportations subventionnées et 24 pour cent des dépenses budgétaires contre respectivement 21 et 36 pour cent pour les pays développés (article 8 et Listes). La période de mise en œuvre des engagements de réduction par les pays en développement Membres est de dix ans alors qu'elle est de six ans pour les pays développés. Les pays les moins avancés sont, quant à eux, tenus de contracter des engagements de réduction (article 15.2 de l'Accord sur l'agriculture).

Au niveau de l'octroi de période de transition, la plupart des accords de l'OMC accorde des périodes de mise en œuvre plus longues pour les pays en développement. L'Accord ADPIC prévoit une période de transition de quatre ans pour les pays en développement. L'Accord sur les mesures concernant les investissements et liées au commerce (MIC) accorde une période de transition de cinq ans.

Pour ce qui est de l'assistance technique, la majeure partie des Accords du Cycle d'Uruguay prévoit que les pays en développement bénéficient d'une assistance technique liée au commerce. Il s'agit, entre autres, de l'Accord SPS, de l'Accord OTC, de l'Accord sur l'ADPIC, de l'Accord sur le GATS.

Le traitement spécial et différencié tel que reconduit sous l'égide de l'OMC a connu une évolution qui porte sur la mise à disposition d'un ensemble de flexibilités et d'espaces pour la politique de développement, ou sur la base de critères économiques ou la fixation de dérogations aux règles limitées dans le temps avec un traitement plus favorable en ce qui concerne les engagements de réduction tarifaire ou de réduction de subventions. Cette réorientation insère aussi les nouveaux engagements sur la propriété intellectuelle, les services et les mesures concernant les investissements et liés au commerce tout en espérant l'octroi des avantages relatifs à un plus grand accès aux marchés dans l'agriculture, les textiles et les vêtements. Mais selon l'ICTSD, « ces avantages ne sont pas matérialisés alors que les nouvelles disciplines sont perçues comme des carcans qui restreignent le recours aux instruments économiques pour la promotion stratégique des régions et des secteurs, et la mise en place ou l'application de filets de sécurité sociale ou économique. La déception des pays en développement face aux déclarations de bonne intention en faveur du développement a amené ces pays à se focaliser à nouveau sur le mandat du traitement spécial et différencié, qui est de rendre les propositions relatives au traitement spécial et différencié, contenues dans des

accords spécifiques de l'OMC, plus précises, plus effectives et plus opérationnelles »⁸⁰².

Instrument destiné à aider les pays en développement à développer leur capacité juridique et institutionnelle, à souscrire à des obligations en matière de libéralisation des échanges, le traitement spécial et différencié fait l'objet d'un mandat issu de la Conférence ministérielle de l'OMC à Doha. Le Comité du Commerce et du Développement⁸⁰³ a été désigné à Doha pour faire un rapport au Conseil Général de l'OMC en formulant des recommandations claires en vue d'une décision concernant le traitement spécial et différencié. Le paragraphe 44 de la Déclaration ministérielle de Doha dit que : « Nous réaffirmons que les dispositions relatives au traitement spécial et différencié font partie intégrante des Accords de l'OMC. Nous notons les préoccupations exprimées au sujet de leur fonctionnement pour ce qui est de remédier aux contraintes spécifiques auxquelles se heurtent les pays en développement, en particulier les pays les moins avancés. A ce sujet, nous notons aussi que certains Membres ont proposé un Accord-cadre sur le traitement spécial et différencié (WT/GC/W442). Nous convenons donc que toutes les dispositions relatives au traitement spécial et différencié seront réexaminés en vue

⁸⁰² ICTSD, **Dossiers sur le cycle de Doha, Mise à jour de Hong Kong**, Vol.4, novembre 2005, p.57 ou www.ictsd.org/africodev/publication/Dossiersurlecyclededoha.htm.

⁸⁰³ Selon le paragraphe 12 de la Décision sur les questions et préoccupations liées à la mise en œuvre, il est « donné pour instruction au Comité du Commerce et du Développement : i) d'identifier les dispositions relatives au traitement spécial et différencié qui sont déjà de nature impérative et celles qui sont de caractère non contraignant, d'examiner les conséquences juridiques et pratiques, pour les Membres des pays développés et en développement, de la conversion des mesures relatives au traitement spécial et différencié en dispositions impératives, d'identifier les dispositions qui selon les Membres devraient être rendues impératives, et de faire rapport au Conseil général en formulant des recommandations claires en vue d'une décision d'ici juillet 2002 ; ii) d'examiner des moyens additionnels afin de rendre plus effectives les dispositions relatives au traitement spécial et différencié, d'examiner les moyens, y compris l'amélioration des flux d'informations, qui permettraient d'aider les pays les moins avancés, à mieux utiliser les dispositions relatives au traitement spécial et différencié et de faire rapport au Conseil général, en formulant des recommandations claires en vue d'une décision d'ici juillet 2002 ; et iii) d'examiner dans le cadre du programme de travail adopté à la quatrième session de la Conférence ministérielle, comment le traitement spécial et différencié peut être incorporé dans l'architecture des règles de l'OMC ». Le paragraphe 12.2 précise que « les préférences accordées aux pays en développement conformément à la Décision des Parties contractantes du 28 novembre 1979 (Clause d'habilitation) devraient être généralisées, non réciproques et non discriminatoires ». Les missions confiées au Comité du Commerce et du Développement qui étaient supposées s'achever en juillet 2002 ne l'ont pas été. Le Comité du Commerce et du Développement n'a pu faire que des propositions qui demandaient le report au 31 décembre 2002 de l'examen des propositions relatives au traitement spécial et différencié. Cf. Paragraphe 14 à 19 du document OMC/TN/CTD/W/3.

de les renforcer et de les rendre plus précises, plus effectives et plus opérationnelles. A ce sujet, nous entérinons le programme de travail sur le traitement spécial et différencié énoncé dans la Décision sur les questions et préoccupations liées à la mise en œuvre ». Cette déclaration a suscité beaucoup d'espoir. Elle place le traitement spécial et différencié au centre du "Cycle du développement" de Doha dans la mesure où elle devait permettre aux pays en développement de tirer profit de leur intégration à l'OMC et de maîtriser davantage les règles commerciales multilatérales pour leur politique nationale.

Cependant, après la Conférence ministérielle de Cancun en 2003, les sujets relatifs au "Cycle du développement" dont fait partie le traitement spécial et différencié ont été relégués au second rang au sein du Comité du Commerce et du Développement au profit des négociations sur l'agriculture, l'accès aux marchés pour les produits non tropicaux et les services. Les négociations sur le traitement spécial et différencié n'ont vraiment démarré qu'en avril 2004, date de la tenue de la première réunion de la Session spéciale du Comité du Commerce et du Développement qui a eu lieu après la Conférence ministérielle de Cancun sans que des résultats probants soient obtenus⁸⁰⁴. Les discussions qui ont suivi ont porté sur le processus à adopter et sur l'équilibre entre les questions relatives aux accords particuliers et les questions transversales.

Ces discussions laissent apparaître des divergences entre les pays en développement et les pays développés. Les pays en développement estiment que les questions transversales telles que les principes et les objectifs du traitement spécial et différencié, les critères à remplir pour en bénéficier ne font pas partie du Mandat de Doha. Ils pensent que les discussions sur ces questions ne seront d'aucune utilité pour respecter le Mandat de Doha. Par contre, les pays développés considèrent ces

⁸⁰⁴ Dans son rapport au Comité des négociations commerciales (TN/CTD/12), le Président du Comité du Commerce et du Développement, le sud africain Ismail FAIZEL se prononçant sur l'état d'avancement des travaux, affirme qu'il apparaît impossible de « formuler des recommandations », du fait que certaines questions clés demeurent encore non réglées. Cf. ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol. IV, Numéro 3, Juillet - Août 2005, p.13.

questions comme essentielles. Pour aplanir les divergences, il a été suggéré, lors de la réunion de décembre 2004 de la Session spéciale du Comité du Commerce et du Développement, que l'accent soit mis sur les questions portant sur l'assistance technique, les contraintes de l'offre, la capacité, la cohérence, la flexibilité et le contrôle qui excluent expressément les questions transversales plus litigieuses, en permettant, néanmoins aux Etats membres de l'OMC de toucher aux racines des problèmes de développement que le traitement spécial et différencié est supposé prendre en compte. Cette nouvelle approche, qui émane du Président du Comité du Commerce et du Développement, Ismail FAIZEL, semble créer un cadre qui garantit le respect des règles de l'OMC devant permettre aux pays en développement de recourir aux règles commerciales internationales de manière flexible de sorte à assurer le développement durable⁸⁰⁵.

L'intégration des obligations internationales du système commercial multilatéral dans le système juridique national induit inéluctablement des changements importants au plan politique, économique, juridique et institutionnel qui dépassent très souvent les ressources et les capacités des pays en développement. A ces différentes contraintes, s'ajoutent les exigences de l'OMC sur les normes techniques, les normes sanitaires, les procédures douanières et les autres règles. Ce qui rend extrêmement difficile la situation des pays en développement.

L'application du traitement spécial et différencié doit être de nature à permettre aux pays en développement de tirer profit du commerce international. Le Groupe africain avait eu en 2002, dans le sillage du Mandat de Doha, à apporter sa contribution aux objectifs du traitement spécial et différencié⁸⁰⁶. Pour le Groupe africain, le commerce n'est pas une fin en soi. Le commerce doit plutôt contribuer à améliorer les niveaux de vie, en particulier dans les pays en développement et les

⁸⁰⁵ ICTSD, **Dossiers sur le Cycle de Doha, Développements depuis la Conférence ministérielle de Cancun**, Vol.3, avril 2005, p.64.

⁸⁰⁶ Document OMC TN/CTD/W/4Rev/1/Add.1.

pays les moins avancés. A cet égard, il est reconnu que « des mesures spéciales sont nécessaires pour aider les pays en développement et les pays les moins avancés Membres à obtenir une part du commerce international qui corresponde à leurs besoins en matière de développement⁸⁰⁷ ».

Le Groupe africain estime que l'une des fonctions attribuées à l'OMC est qu'elle doit servir de cadre d'accès des produits aux marchés. Le commerce est reconnu comme un moteur important pour atteindre le développement économique. Malheureusement, « les pays en développement et les pays les moins avancés Membres se heurtent à des réelles difficultés pour utiliser le cadre de l'OMC et saisir les occasions commerciales qu'elle crée, en raison des contraintes en matière de ressources et d'offre. Et même en mettant en œuvre de nouvelles obligations et en respectant un certain nombre d'obligations, les pays en développement et les pays les moins avancés Membres font face à d'énormes contraintes en matière de ressources financières, institutionnelles et humaines. Ils ont donc besoin d'assistance ; (...) de flexibilité dans la mise en œuvre et le respect des obligations. En d'autres termes, les Membres de l'OMC ne sont pas sur un pied d'égalité en ce qui concerne leurs ressources et leur capacité à participer au cadre de l'OMC, en particulier (...) en ce qui concerne le partage des avantages que les occasions commerciales sont censées leur apporter »⁸⁰⁸.

Dans cette logique, le traitement spécial et différencié vise à apporter une assistance aux pays en développement, à identifier leurs besoins en matière de développement économique et à reconnaître le rôle important du cadre de l'OMC offrant des possibilités d'accès aux marchés internationaux et accordant une certaine flexibilité dans l'application de certaines mesures commerciales. Les règles juridiques applicables au traitement spécial et différencié doivent par conséquent être améliorées (B).

⁸⁰⁷ Paragraphe 2 Document OMC TN/CTD/W/4Rev/1/Add.1.

⁸⁰⁸ Paragraphe 3 Document OMC TN/CTD/W/4Rev/1/Add.1.

B/ L'amélioration des dispositions juridiques applicables au traitement spécial et différencié

Le traitement spécial différencié souffre d'un défaut d'application en raison des ambiguïtés qui entourent sa nature. En effet, si le principe du traitement spécial et différencié est réaffirmé sans ambages, son contenu manque de précision, de force juridique impérative de sorte que son application dépend plus de la volonté des pays développés que de la revendication des pays en développement. Les dispositions applicables au traitement spécial et différencié doivent être considérées au niveau juridique, économique et politique.

Au niveau juridique, les dispositions applicables au traitement spécial et différencié devraient constituer des obligations qui s'imposent aux Etats Membres de l'OMC à l'instar des obligations relatives à la clause de la nation la plus favorisée ou la clause du traitement national. Les dispositions du traitement spécial et différencié devraient revêtir un caractère exécutoire afin que toute violation ouvre la voie à une action devant l'ORD. Les Etats Parties titulaires de droit et les Etats Parties soumis aux obligations en matière de traitement spécial et différencié devraient être clairement identifiés sur une base acceptable pour tous. L'amélioration des dispositions juridiques devrait avoir pour effet l'extension de la durée et du contenu des périodes de transition accordées aux pays en développement pour s'approprier les rouages techniques de l'OMC. Ces périodes devraient être conçues comme des périodes "d'ajustement" durant lesquelles les ressources nécessaires accordées aux pays en développement seraient utilisées efficacement jusqu'à ce que ceux-ci parviennent à un niveau de compétitivité acceptable qui autorise certaines obligations.

La durée des périodes transitoires devrait être fixée de manière objective⁸⁰⁹. Ces périodes devraient être établies de manière à offrir aux pays en développement et aux pays les moins avancés des détails appropriés⁸¹⁰. Les périodes de transition ne devraient être déterminées qu'en fonction de critères objectifs d'ordre économique⁸¹¹ et social⁸¹². Dans ce cas, le traitement spécial et différencié devrait considérer à la fois le produit national brut (PNB) en tant qu'indice de développement et la solidité et la durabilité du développement dans le but de tenir compte de la vulnérabilité des petites économies. Or, la classification à l'OMC des pays bénéficiant du traitement spécial et différencié paraît trop vague pour intégrer réellement les besoins des pays en fonction de leur niveau effectif de développement, en l'occurrence les pays les moins avancés⁸¹³ et les pays en développement. A l'intérieur de chaque catégorie, il existe de grandes différences

⁸⁰⁹ Les périodes de transition ne doivent pas être fixées de manière arbitraire ou inappropriée comme l'a suggéré le Groupe africain. Elles doivent reposer sur des critères objectifs, et sur un ensemble d'études acceptables pour tous les Etats, présentant des projections et des conclusions incontournables et démontrant, d'après un calendrier décrivant précisément les progrès accomplis, que les capacités et les niveaux de développement socio-économique requis aux fins des accords ont été atteints. Les pays en développement et les pays les moins avancés doivent avoir le droit de prolonger les périodes de transition pourvu qu'ils en avisent l'OMC. Cf. **Proposition du Groupe africain**, paragraphe 24, document, OMC TN/CTD/W/3/Rev.1.

⁸¹⁰ Il peut s'agir de procéder aux changements et ajustements institutionnels qui peuvent être nécessaires pour traiter les contraintes en ce qui concerne l'offre et les autres problèmes de ressources ; pour parvenir à un niveau de développement socio-économique qui corresponde aux obligations résultant des accords et qui leur permette de participer de façon profitable et équitable à ces accords ; et pour parvenir à des taux de croissance et de développement socio-économiques qui garantiront de manière durable une amélioration continue des conditions de vie. Cf. **Propositions du Groupe africain**, Paragraphe 23 du document OMC TN/CTD/W/3/Rev.1.

⁸¹¹ L'ordre économique tiendrait compte du niveau de la dette, du niveau de développement industriel, de l'indice de développement humain.

⁸¹² L'ordre social tiendrait compte de l'analphabétisme et de l'espérance de vie des populations.

⁸¹³ Le « système OMC » ne fournit pas d'information sur ce sujet. Seul l'Accord Multilatéral sur les Subventions contient quelques précisions. Il donne une liste spécifique de pays qui cesseront d'appartenir à la catégorie des PMA dès que le PNB par habitant aura atteint 1 000 dollars US par an (Annexe VII b se référant à l'article 27 (2)). Mais ce sont les Nations-Unies qui ont établi depuis 1971 les critères déterminant les pays les moins avancés. Sont pris en compte les critères suivants : le critère de revenu (les pays dont le PNB par habitant est inférieur à 765 dollars) ; le critère de qualité de vie combinant l'espérance de vie à la naissance, la consommation calorique par habitant, le taux d'alphabetisation par adultes et le taux de scolarisation combinant le cycle primaire et le cycle secondaire ; l'indice de diversification économique combinant la part de l'industrie dans le produit intérieur brut, la part de la main d'œuvre dans l'industrie, la consommation annuelle en électricité par habitant et l'indice de concentration des exportations et la taille de la population (moins de 75 millions d'habitants).

entre les pays. Par exemple, comment faire cohabiter dans le même groupe de pays en développement la Corée du sud et la Côte d'Ivoire ?⁸¹⁴

L'amélioration des dispositions juridiques relatives au traitement spécial et différencié vise également à rendre obligatoires les dispositions y afférentes même si une telle option paraît dans la pratique difficile en raison de la divergence des intérêts entre les pays riches et les pays pauvres.

L'amélioration des dispositions portant sur le traitement spécial et différencié entraîne aussi des effets financiers non négligeables portant sur l'assistance technique. Le fait de rendre obligatoire les dispositions relatives à l'assistance technique dont doivent bénéficier les pays en développement n'est pas sans engagements financiers. Or, les pays développés n'entendent pas supporter les obligations financières y afférentes. Certains pays en développement, en particulier les pays africains ont suggéré qu'un fonds pour le traitement spécial et différencié soit institué comme dispositif permanent du Fonds global d'affectation spéciale pour le Cycle de développement de Doha, et par le biais duquel les Membres pourraient s'acquitter de leurs obligations financières en matière de traitement spécial et différencié⁸¹⁵.

L'amélioration des dispositions du traitement spécial et différencié dépend d'une volonté politique des instances de l'OMC. Cela suppose que les Etats les plus puissants de l'OMC acceptent de donner une sorte de prééminence au traitement spécial et différencié. Force est d'observer que le traitement spécial et différencié souffre des ambiguïtés relatives à son caractère contraignant. Selon Jean-Claude

⁸¹⁴ Dans les années 1950 et début 1960, la Côte d'Ivoire était au même niveau de développement que la Corée du Sud, ce dernier fait aujourd'hui partie des nouveaux pays industrialisés alors que la situation socio-économique de la Côte d'Ivoire s'est gravement dégradée depuis le début des années 1980 avec la détérioration des termes d'échanges. Ce pays arrive tout juste à satisfaire les besoins primaires de sa population.

⁸¹⁵ Francis MANGENI, **Renforcement des dispositions sur le traitement spécial et différencié dans les accords de l'OMC : Quelques réflexions sur les enjeux pour les pays d'Afrique**, ICTSD, février 2003, p.20.

LEFORT, l'approche qui suggère une « remise à plat des accords prendra un temps considérable, en raison du respect du principe de consentement dans la procédure de révision. De plus, il est probable que les pays industrialisés refuseront de donner un caractère contraignant aux clauses relatives à l'amélioration de l'accès aux marchés pour les produits des pays en développement : les concessions dans ce domaine reviendraient à remettre en cause des protections dont bénéficient des secteurs fortement déstabilisés par le chômage, comme le textile par exemple »⁸¹⁶.

L'admission du traitement spécial et différencié à l'OMC crée une opportunité d'intégration des pays en développement dans l'économie mondiale. Malgré les espoirs suscités par le Cycle de développement de Doha, les pays développés sont restés, comme le note Nicolas IMBODEN, « dans l'approche de jeu à somme nulle favorisée dans les cycles de négociations antérieurs »⁸¹⁷. Il se pose alors des questions : les pays développés sont-ils animés d'une réelle volonté de soutenir des changements dans les règles de l'OMC ? Sont-ils disposés à investir leurs ressources dans des programmes permettant aux pays en développement de respecter leurs engagements et de profiter de manière équitable des opportunités qu'offre le système commercial multilatéral ?

Tout porte à croire que les choses ne vont pas s'améliorer comme le soutient Guy FEUER : « dans un domaine aussi sensible que celui du commerce international, le poids des grandes puissances commerçantes risque de continuer à s'imposer avec force, et face à celles-ci le pouvoir de négociations des pays du Sud est bien léger sauf ici ou là, sur tel ou tel point. Reste à savoir alors si les pays en développement et les pays les moins avancés peuvent s'appuyer sur les accords de Marrakech pour revendiquer un véritable droit au traitement spécial et présenter des plaintes pour le cas où ce droit leur serait refusé, nettement ou subrepticement. En

⁸¹⁶ Jean-Claude LEFORT, **L'OMC a-t-elle perdu le Sud ? Pour une économie internationale équitable assurant le développement des pays pauvres**, Documentation française, op.cit, p.102.

⁸¹⁷ Nicolas IMBODEN, **Hong-Hong : les pays du C4 (le Bénin, le Burkina Faso, le Mali et le Tchad) exemplaires sur le dossier du coton** in **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, ICTSD, Volume VII, numéro 1, janvier-février 2006, p.12.

l'état des choses, on ne peut que s'en remettre à l'avenir, qui seul montrera quelles orientations seront prises »⁸¹⁸. La pratique des relations commerciales internationales atteste que les attentes des pays pauvres tardent à se transformer en certitude, les négociations sur le réexamen du traitement spécial et différencié n'ayant pas encore abouti.

Or, un engagement ferme pour l'application du traitement spécial et différencié s'impose aujourd'hui comme l'un des moyens d'instaurer un système commercial multilatéral plus intégré, enviable et durable qui produirait au niveau des pays en développement des effets positifs considérables dans la sphère sociale, économique et environnementale. Ceux-ci doivent par la même occasion faire face aux besoins existentiels de leurs populations, singulièrement dans le domaine agricole et alimentaire (Section II).

Section II : Le défi de la satisfaction des besoins existentiels des populations des pays en développement dans le domaine agricole et alimentaire

La réalisation du développement durable auquel doit en principe contribuer le commerce international n'est possible sans la satisfaction des besoins existentiels des populations. Le commerce ne peut ignorer certains domaines, qui bien que traités de manière sectorielle, ne représentent pas moins des enjeux socio-économiques sous-jacents considérables pour instaurer un commerce international durable. Il s'agit du secteur agricole et de la sécurité alimentaire. La modification des dispositions régissant le commerce international des produits agricoles a des effets multiples sur le développement durable, car l'agriculture et le commerce des produits agricoles sont importants pour l'économie de toutes les régions du monde. Quel commerce international pour quel genre d'intégration des pays en développement dans un système commercial multilatéral intégré, enviable et plus

⁸¹⁸ Guy FEUER, *L'Uruguay Round, les pays en développement et le droit international du développement*, op.cit, p.775

durable sans une réponse adéquate à la question agricole et à la sécurité alimentaire ?

§ 1 : L'obligation de reformuler une politique agricole fédératrice

La question agricole est l'une des préoccupations des négociations sur la libéralisation du commerce international, en particulier pour les pays en développement⁸¹⁹. Secteur stratégique du commerce des marchandises couvert par l'Accord général de 1947, l'agriculture a fait, au fil des années, l'objet d'un traitement particulier et dérogatoire du régime général posé par le GATT. La Déclaration ministérielle de Punta Del Este de septembre 1986 qui a lancé le « Cycle de l'Uruguay » a retenu l'agriculture comme l'un des points des futures négociations commerciales. Et bien qu'il y ait eu des crises lors des négociations du « Cycle de l'Uruguay », un Accord sur l'agriculture a été conclu et annexé à l'OMC au titre des accords multilatéraux sur le commerce des marchandises⁸²⁰. Cet Accord a connu des négociations houleuses dans le cadre du Cycle de développement de Doha (A). Elles portent principalement sur certains points essentiels pour une nouvelle adaptation du système commercial multilatéral (B).

⁸¹⁹ Pour les pays africains, l'agriculture occupe 70% de la population active et représente 30% du PIB en moyenne. L'agriculture de rente, principale source de recettes parafiscales pour la majorité des Etats, procure 30% des recettes d'exportation de l'Afrique. 70% des recettes d'exportation proviennent de neuf produits tropicaux : café, cacao, banane, arachide, coton, caoutchouc, thé, sucre, tabac ; or, les marchés de ces produits ont peu d'effets d'entraînement sur le reste de l'économie. L'agriculture vivrière s'est développée sur un mode extensif et aurait besoin d'une révolution technique (culture attelée, intensification, voire révolution verte). Les campagnes de vulgarisation de nouvelles techniques agricoles sont, soit insuffisantes, soit confrontées à des contraintes institutionnelles qui ne favorisent pas leur diffusion.

⁸²⁰ Annexe I-A de l'OMC.

*A/ Des négociations houleuses sur le dossier agricole
dans le cadre du Cycle de développement de Doha*

Le secteur agricole est aujourd'hui au centre des négociations à l'OMC. La 6^{ème} Conférence ministérielle de Hong-Kong en a donné la preuve avec le compromis sur le dossier agricole qui a conditionné le consensus final. Le dossier agricole est stratégique parce que les distorsions structurelles les plus graves faussant les échanges dans le système commercial multilatéral se manifestent en particulier dans ce secteur à travers notamment la combinaison des tarifs élevés, des mesures de soutien internes qui provoquent des distorsions sur le commerce et des subventions à l'exportation qui protègent principalement les agriculteurs des pays développés. Si l'Accord sur l'agriculture a permis un accès limité aux marchés, il n'a pas réglé l'épineux problème des subventions agricoles. La suppression de ces mesures contestables serait une contribution considérable des pays développés au succès du « Cycle de développement » de Doha⁸²¹.

Les négociations agricoles commencent au début de l'année 2000 conformément à l'article 20 de l'Accord sur l'agriculture. La Déclaration ministérielle de la Conférence de Doha a fixé le cadre de négociations sur l'agriculture. Le paragraphe 13 dit que : « (...) Nous rappelons l'objectif à long terme mentionné dans l'Accord, qui est d'établir un système de commerce équitable et axé sur le marché au moyen d'un programme de réforme fondamentale comprenant des règles renforcées et des engagements spécifiques concernant le soutien et la protection afin de remédier aux restrictions et distorsions touchant les marchés agricoles mondiaux et de les prévenir. Nous réaffirmons notre adhésion à ce programme. Faisant fond sur les travaux accomplis à ce jour et sans préjugés du résultat des négociations globales visant à : des améliorations substantielles de l'accès aux marchés, des réductions de toutes les formes de subventions à

⁸²¹ Achille BASSILEKIN, **Hong-Kong : Le Cycle du développement vidé de son contenu ?** in **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, ICTSD, Volume VII, numéro 1, janvier-février 2006, p.14.

l'exportation en vue de leur retrait progressif ; et des réductions substantielles du soutien interne ayant des effets de distorsion des échanges. Nous convenons que le traitement spécial et différencié pour les pays en développement fera partie intégrante de tous les éléments de négociations et sera incorporé dans les Listes de concessions et d'engagements et selon qu'il sera approprié dans les règles et disciplines à négocier de manière à être effectif d'un point de vue opérationnel et à permettre aux pays en développement de tenir effectivement compte de leurs besoins de développement, y compris en matière de sécurité alimentaire et de développement rural. Nous prenons note des considérations autres que d'ordre commercial reflétées dans les programmes de négociation présentées par les Membres et confirmons que les considérations autres que d'ordre commercial seront prises en compte dans les négociations comme il est prévu dans l'Accord sur l'agriculture ».

Ce paragraphe important détermine de manière évidente les éléments de base des négociations agricoles qui avaient déjà commencé et qui se sont intensifiées à l'occasion du Mandat de Doha.

Les négociations agricoles sont conduites par le Comité sur l'agriculture de l'OMC. Ce Comité a présenté en décembre 2002 un rapport de synthèse retraçant les premières étapes des négociations agricoles. Il vise à établir les modalités des nouveaux engagements en matière d'amélioration de l'accès aux marchés, de réduction de toutes les formes de subventions à l'exportation et de réduction des soutiens internes ayant des effets de distorsions des échanges. Les divergences entre les Etats Membres de l'OMC sur le secteur agricole sont telles que les progrès significatifs en la matière se font encore attendre. En fait, ces divergences partent de l'application de l'Accord sur l'agriculture qui semble profiter davantage aux pays développés qu'aux pays en développement dans la mesure où ceux-ci continuent de protéger leurs marchés et de soutenir par des subventions importantes leur agriculture. Par contre, pour les pays en développement, l'Accord sur l'agriculture est, dans une certaine mesure, comme un instrument d'endurcissement des

contraintes liées aux programmes d'ajustement structurel, à la libéralisation des filières agricoles, à l'absence d'intervention de l'Etat, etc.

Cette lecture divergente de la mise en œuvre de l'Accord sur l'agriculture affecte les négociations. L'enjeu des négociations pour les pays en développement est d'établir l'équilibre en leur faveur. Autrement dit, faire davantage prendre en compte leurs spécificités en bénéficiant encore plus de flexibilité afin de mettre en œuvre des politiques agricoles correspondant à leurs contraintes.

L'agriculture a d'ailleurs été le principal point de blocages des négociations commerciales de la 5^{ème} Conférence ministérielle de l'OMC à Cancun. Le projet de texte sur l'agriculture⁸²² soumis aux ministres prévoyait, notamment des réductions des soutiens internes ayant des effets de distorsions sur les échanges, mais restait très vague sur le traitement spécial et différencié. Il n'a pas satisfait les Etats membres.

De manière plus précise, le point culminant des divergences entre les pays développés et les pays en développement en matière d'agriculture a été le dossier sur le coton. A la Conférence ministérielle de Cancun, les pays en développement

⁸²² Avant ce projet de texte sur l'agriculture, le Rapport du Comité de négociations agricoles dénommé "Rapport Harbinson" du nom du Président dudit Comité qui devait servir de modalités de négociations agricoles lors de la Conférence de Cancun a été soumis aux Etats membres de l'OMC pour observation. Le Rapport Harbinson a été rejeté par la plupart des Etats. Les pays de l'Union européenne ont décrié le déséquilibre de traitement entre les pays exportateurs (les Etats-Unis qui seraient les principaux bénéficiaires de ce texte) et les pays de l'Union européenne qui supporteraient la plus grande partie des coûts de la réforme. Les Etats-Unis ont, par contre, demandé l'amélioration de l'accès aux marchés tandis que les pays en développement ont critiqué la baisse des droits de douane qu'ils considèrent comme trop importants pour les produits stratégiques (produits essentiels pour la sécurité alimentaire et le développement durable). Les pays africains tels que le Sénégal, l'Ouganda ou le Kenya ont précisément critiqué l'érosion des préférences tarifaires qui résulterait de la baisse importante des droits de douane. Pour relancer les négociations agricoles et eu égard aux critiques ouvertes au Rapport Harbinson, les Etats-Unis et l'Union européenne ont présenté un texte commun. Ce texte a fait progresser les discussions sur l'accès aux marchés quoique le soutien à la concurrence à l'exportation avant la Conférence de Cancun n'a pas été accepté. Pour les pays africains, ce texte passe quasiment sous silence leurs préoccupations de pays en développement en ce sens qu'il mentionne en termes vagues le principe de traitement spécial et différencié. Ils dénoncent aussi le fait qu'aucune modalité n'ait été prévue pour les pays les moins avancés. L'Inde et la Chine ont, pour leur part, soutenu que les engagements relatifs aux subventions aux exportations sont insuffisants. Le Japon et la Corée du Sud, la Suisse, la Bulgarie ont, en ce qui les concerne, trouvé que le texte commun ne traitait pas suffisamment la question des considérations non commerciales. Il n'est pas étonnant qu'il ait été difficile de s'accorder sur un texte de compromis avant la Conférence de Cancun.

ont demandé l'élimination des subventions sur le coton et la compensation des exportateurs de coton dans les pays les moins avancés⁸²³. Le texte sur le coton, appelé aussi texte DERBEZ⁸²⁴, donnait instruction à divers groupes de négociations du « Cycle de développement » de Doha de traiter l'incidence des distorsions qui existent dans le commerce du coton, des fibres synthétiques et artificielles, des textiles et des vêtements dans le but d'assurer un examen global de l'ensemble du secteur. En d'autres termes, le texte suggère aux pays africains, déjà victimes du *dumping*⁸²⁵ de résoudre cette question par la diversification de leurs économies avec l'appui des institutions de Brettons Woods. Cette formulation a été fortement critiquée par ces pays qui ont longtemps été soumis aux conditionnalités des ajustements structurels imposées par la Banque mondiale et le FMI sans qu'ils ne connaissent une amélioration notable de leur situation économique.

L'échec prévisible de la 5^{ème} Conférence ministérielle de l'OMC de Cancun a confirmé les tendances qui s'étaient dessinées depuis des années, à savoir les divergences profondes dans les négociations entre les Etats Membres de l'OMC sur les questions clés de l'agriculture. Le fait que les Etats ne soient pas parvenus à un accord sur le dossier agricole, en particulier sur la question des subventions agricoles a aussi eu pour effet la non reconduction de la "Clause de la paix". La "Clause de la paix", faut-il le rappeler, est une disposition de l'article 13 de l'Accord sur l'agriculture qui interdit toute action contre les subventions aux termes de la procédure normale prévue dans l'Accord sur les subventions⁸²⁶. Les tentatives

⁸²³ Si les compensations des exportateurs du coton dans les pays les moins avancés n'étaient associées à une réduction des subventions, elles contribueraient à accroître la production mondiale et à déprimer les prix, ce qui serait préjudiciable à l'objectif recherché. C'est pourquoi des pays africains ont proposé que les compensations soient associées à une réduction des subventions et qu'elles ne constituent qu'une mesure transitoire.

⁸²⁴ Le nom du Ministre des Affaires étrangères du Mexique.

⁸²⁵ Le *dumping* est une pratique de discrimination de prix, le même produit étant vendu à des prix différents sur divers marchés nationaux et sans justification économique ou commerciale réelle. Le plus souvent, le *dumping* prend la forme de la vente par une entreprise du même produit sur le marché étranger à un prix inférieur à celui prévalant sur le marché national.

⁸²⁶ A l'occasion des négociations de l'Uruguay Round, les Etats Membres de l'OMC se sont accordés pour une période de 9 ans de s'abstenir de recourir à l'ORD aux fins de contester des subventions que certains Etats accorderaient à leur secteur agricole. Le « clause de la paix » a expiré le 31 décembre 2003.

de reconduire la “Clause de la paix” menées à la Conférence ministérielle de Cancùn par les Etats-Unis, les pays de l’Union européenne et le Japon ont été infructueuses. Du fait de leurs politiques subventionnistes, ils gagnaient à reconduire la “Clause de la paix. Tel n’était pas le cas pour les pays en développement.

Le dossier sur l’agriculture est aussi important pour le secteur de l’environnement. L’impact de l’agriculture sur l’environnement n’est plus à démontrer. Dans la plupart des pays, l’activité la plus consommatrice d’eau est l’irrigation. Le lessivage des terres cultivées et l’infiltration d’engrais et de pesticides sont d’importants facteurs de pollutions des nappes phréatiques. L’évolution des modes d’utilisation des terres, comme la déforestation pour la mise en culture, peut détruire les niches écologiques de végétaux et d’animaux. L’élevage intensif pose très souvent des problèmes de gestion et d’élimination des déchets. Il devient par cela un facteur de pollution de l’air comme de l’eau.

Tous ces facteurs rendent évidemment complexes les négociations sur l’agriculture, surtout lorsque sont abordés les problèmes relatifs aux subventions et à l’accès aux marchés (B).

B/ Les enjeux sous-jacents des subventions agricoles et de l’accès aux marchés

Les négociations sur l’agriculture portent en grande partie sur les subventions et l’accès aux marchés qui constituent des enjeux particulièrement importants pour les pays en développement et dont la prise en compte devrait contribuer à leur intégration dans le système commercial multilatéral durable.

1- La pratique contestée des subventions agricoles

Les subventions à la production et surtout à l'exportation font partie de la politique protectionniste. Les Etats encouragent par un soutien financier accru l'écoulement des produits nationaux sur les marchés étrangers. Les subventions qui sont singulièrement dénoncées sont celles qui revêtent un caractère spécifique. Il s'agit, par exemple, de la subvention accordée par l'autorité publique et qui est destinée à un groupe d'entreprise ou à une seule entreprise ou encore à des produits spécifiques afin de dominer le marché international.

Le GATT de 1947 autorisait les Etats à subventionner les exportations agricoles de leurs producteurs nationaux (article XVI (3)). Il a été difficile de s'accorder sur les critères définissant les subventions. Les nombreux contentieux portant sur la légalité des subventions agricoles n'ont guère amélioré la situation jusqu'à ce que l'agriculture soit exclue⁸²⁷ des secteurs régis par les règles commerciales internationales. Mais lorsque l'agriculture a été réintégrée dans le système commercial multilatéral, des négociations plus âpres ont eu lieu. Elles ont porté sur la réduction et l'élimination des subventions.

L'utilisation des subventions à l'exportation des produits agricoles a donné lieu à des négociations âpres à l'occasion de l'*Uruguay Round*. Le compromis obtenu entre les Etats-Unis et l'Union européenne est un accord qui autorise l'utilisation de la période 1991-1992 comme période de base au lieu de la période 1986-1988 (comme c'est le cas pour les soutiens internes). La modification de la période de référence s'appuyait sur le constat selon lequel la réduction brutale des subventions au niveau de la période de base serait trop contraignante pour les pays intéressés parce que les subventions continuaient d'augmenter de façon significative après la période 1986-1988.

⁸²⁷ L'exclusion du secteur de l'agriculture provient des dérogations accordées aux Etats-Unis sans limite de durée sur la clause du traitement national et a empêché l'inclusion des produits agricoles dans les négociations commerciales sous l'égide du GATT.

Cependant, au moment de la signature de l'Accord sur l'agriculture, la plupart des pays en développement n'utilisaient pas encore des subventions à l'exportation. D'ailleurs, ils ne sont plus admis à le faire à l'avenir. En revanche, les pays développés ont été autorisés à maintenir leurs dépenses de subventions par rapport au niveau de base. En fait, les subventions à l'exportation ne pouvaient être utilisées que si elles avaient été notifiées sauf dans le cas des coûts de commercialisation, de transformation et de transport compte tenu du statut des pays en développement. Ce traitement de faveur s'explique par le fait que le coût élevé du transport est l'un des obstacles majeurs à la promotion des exportations dans les pays en développement.

L'OMC a prévu un Accord sur les Subventions et les Mesures Compensatoires (SMC). Cet Accord a pour objet de contrôler et de restreindre les possibilités de recourir aux subventions. Pour qu'une mesure relève de l'Accord SMC, il faut qu'elle soit une subvention telle que définie à l'article 1. Une mesure est considérée comme subvention s'il existe une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public du ressort territorial d'un membre; ou s'il y a une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994 et si un avantage est conféré. Ainsi, constitue une subvention « toute forme de soutien des revenus ou des prix, qui a directement ou indirectement pour effet d'accroître les exportations d'un produit du territoire de ladite Partie contractante ou de réduire les importations de ce produit sur son territoire » (article XVI.1 du GATT de 1994).

L'Accord SMC⁸²⁸ établit trois catégories de subventions : les subventions prohibées, les subventions pouvant donner lieu à une action et les subventions ne donnant pas lieu à action.

⁸²⁸ L'Accord SMC s'est inspiré de l'approche utilisée par la Communauté européenne en la matière (article 192 du Traité de l'Union européenne).

Les subventions prohibées (« boîte rouge ») comprennent les subventions à l'exportation et les subventions subordonnées à l'utilisation de produits nationaux plutôt qu'à celles de produits importés⁸²⁹.

Les subventions pouvant donner lieu à une action (« boîte jaune ») sont celles qui ne sont pas illicites en elles-mêmes, mais qui peuvent avoir des effets défavorables, c'est-à-dire qui peuvent causer un dommage à une branche de production d'un Etat membre ou annuler certains effets de l'application des dispositions du GATT de 1994⁸³⁰.

Les subventions ne donnant pas lieu à action (« boîte verte ») visent les subventions qui ne sont pas limitées à certaines entreprises ou à certains groupes d'entreprises ou branches de production, c'est-à-dire les subventions⁸³¹ qui sont accordées de manière automatique en fonction de critères objectifs et neutres ainsi que trois groupes d'aide licite, à savoir les aides à la recherche, les aides aux régions défavorisées et les aides à l'environnement⁸³².

Les produits ou groupes de produits qui sont généralement subventionnés sont notamment le blé, le riz, les graines oléagineuses, les huiles végétales, le sucre, le beurre et les graisses, le lait en poudre, le fromage et autres produits laitiers, la

⁸²⁹ Article 3 de l'Accord SMC.

⁸³⁰ Article 6 de l'Accord SMC.

⁸³¹ Les subventions peuvent jouer un rôle important dans la protection de l'environnement dans la mesure où elles peuvent soutenir une politique dans différents secteurs économiques, notamment en favorisant le respect de normes PMP compatibles avec des exigences écologiques ou encore en soutenant des activités permettant de lutter contre la pollution, la destruction du milieu naturel, etc. Or l'Accord SMC, qui a pour objet de contrôler et de restreindre les possibilités de recourir aux subventions, s'il se réfère explicitement à l'environnement, ne prévoit un régime favorable (les subventions sont tolérées) que pour certaines mesures environnementales et dans des conditions précises. L'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires prévoit à l'article 8.2.c une nouvelle catégorie d'aide non actionnable, c'est-à-dire non susceptible de fonder une action (subventions de la «boîte verte»): « aide visant à promouvoir l'adaptation d'installations existantes à de nouvelles prescriptions environnementales imposées par la législation et/ou la réglementation qui se traduisent pour les entreprises par des contraintes plus importantes et une charge financière plus lourde (...) ». Mais cette aide doit être limitée à 20% du coût du remplacement et de l'exploitation (qui doit être à la charge de l'entreprise). Elle doit être proportionnée à la réduction des nuisances ou de la pollution et être offerte à toutes les entreprises pouvant adopter le nouveau matériel permettant les adaptations aux prescriptions environnementales.

⁸³² Article 8 de l'Accord SMC.

viande de mouton ou de porc, la viande de volailles, les animaux vivants, les œufs, le vin, les fruits, les légumes, le tabac, le coton, etc. Ces produits ou groupes de produits occupent une part importante dans le tissu économique de plusieurs pays, si bien que les subventionner ou ne pas les subventionner a des répercussions économiques et sociales considérables.

La situation doit donc être appréciée en fonction de la puissance financière des Etats ou de leur dépendance économique ou non à l'égard de ces produits ou groupes de produits et des impacts possibles des subventions sur les économies des autres Etats. L'exemple du coton est édifiant. Les Etats-Unis soutiennent fortement leur production cotonnière. Les conséquences qui en découlent sont la surproduction et la baisse des cours mondiaux. L'Union européenne apporte aussi une aide importante à ses producteurs. Ces pratiques qualifiées de concurrence déloyale par les pays en développement ont été vivement dénoncées. Quatre pays africains classés parmi les pays les moins avancés, en l'occurrence le Mali, le Bénin, le Tchad et le Burkina Faso avaient engagé en mai 2003 une action qui exigeait la suppression rapide de l'ensemble des subventions à l'exportation des tarifs et de soutien interne ayant des effets de distorsion sur les échanges pour le coton. Ils avaient aussi demandé le versement d'une compensation pour les pertes commerciales subies par les PMA en attendant l'élimination complète de ces mesures. Cette action retentissante s'imposait absolument parce que les subventions accordées par les pays développés avaient déprimé les prix mondiaux au point que les producteurs africains n'étaient plus en mesure d'exporter leur coton à profit. Ces pays, démunis au plan financier, ne pouvaient pas accorder des subventions à leurs exportations quand bien même que l'Annexe I de l'Accord sur les subventions les y autorise dans le cadre du traitement spécial et différencié⁸³³.

⁸³³ Ce cas d'ouverture s'offre comme une mesure de protection des pays en développement. D'ailleurs, en matière de contestations de subventions, les actions contre les pays en développement qui pratiquent la politique des subventions ne peuvent être intentées que si l'Etat plaignant établit que les exportations du pays en développement crée un préjudice à son agriculture nationale ou si la subvention accordée par ce pays en développement cause un préjudice grave aux exportations de l'Etat plaignant. En pratique, il paraît difficile pour un pays développé de justifier l'une ou l'autre de ces allégations ; car les exportations du pays en développement qui accorde les subventions vers un pays développé ne pouvant raisonnablement être supérieures à celles des pays développés. Par conséquent, il ne sera certainement pas aisé d'imputer le

La situation relative à la suppression des subventions agricoles est assez complexe. Dans une étude réalisée par David SUMMER sur une période de 9 ans (de 1999 à 2007), il y est montré qu'une élimination des subventions agricoles semble pour l'heure difficile à réaliser à moins de réduire le montant total des subventions et de modifier la nature et la composition des dites subventions. Il montre que dans le cas des Etats-Unis, les subventions s'appuient sur la loi agricole américaine de 1996 pour les trois premières années et sur la loi de 2002 pour les six années suivantes. Les simulations ont été effectuées à partir du modèle que l'Administration américaine avait utilisé en 2002 pour montrer les avantages que les producteurs américains de coton pourraient tirer de la nouvelle loi agricole qui a été adoptée en mai 2002. Selon David SUMMER, l'élimination de l'ensemble des subventions américaines à la production et à l'exportation du coton réduirait la production américaine de 27% et les exportations de 43%. Ce qui aurait pour effet d'accroître les cours mondiaux de 11%⁸³⁴.

En tout état de cause, les subventions à l'exportation créent d'énormes distorsions dans le commerce des produits agricoles et portent atteinte à la loyauté des échanges commerciaux internationaux que l'OMC est supposée défendre. Elles faussent les prix et peuvent induire des comportements de production et de consommation non durables. Selon le Rapport de 2005 du PNUD sur le développement humain, la subvention du gouvernement américain aux 200 000 cultivateurs de coton du pays est estimée à 4,7 milliards de dollars US. Ce montant est équivalent à la valeur marchande de cette culture et est supérieur à celui alloué à l'Afrique subsaharienne par les Etats-Unis. Les altérations du prix engendrées par les subventions américaines ont un impact direct sur les petits propriétaires terriens. Ces subventions baissent les prix de 9% à 13% et permettent aux producteurs américains d'avoir la main mise sur les marchés mondiaux, représentant ainsi près

dommage aux importations provenant d'un pays en développement, encore moins d'établir que le pays en développement cause un préjudice grave à un grand pays développé à travers sa subvention.

⁸³⁴ ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, septembre-octobre 2003, Volume. IV, numéro 4, p.9.

d'un tiers du total des exportateurs. Ces exportations ne seraient pas réalisables sans subventions⁸³⁵.

Les tensions sur les subventions ont donné lieu à un différend retentissant entre le Brésil et les Etats-Unis. Le Brésil a contesté devant l'ORD les subventions américaines sur le coton. En mars 2005, l'ORD a accepté le rapport du Groupe spécial, modifié par l'Organe d'appel. Le Groupe spécial avait constaté que plusieurs sections du programme américain sur le coton et certaines dispositions qui y sont liées, violaient les règles de l'OMC. Pendant des années, le coton *upland* a bénéficié du soutien au titre des "programmes *crops*" issus de la politique agricole américaine. Le Brésil, qui est en concurrence sur le même marché mondial, a soutenu qu'il le fait sans subventions significatives. Il a estimé que les niveaux élevés de la production et des exportations américaines provenaient directement des versements des programmes qui permettaient aux producteurs des Etats-Unis de continuer à mener leur activité même lorsque les coûts de production excédaient le prix du marché.

L'action du Brésil devant l'ORD contre les Etats-Unis traduit le désir de ce pays émergent de recourir pleinement aux dispositions existantes des accords sur les subventions au lieu d'attendre que ces subventions ne soient réduites à travers la négociation. Cette action devant l'ORD a eu l'avantage d'ajouter aux pressions exercées sur les Etats-Unis et les autres subventionnistes afin qu'ils acceptent de réduire leurs subventions agricoles. L'ORD a fait droit à la requête du Brésil. Cette contestation victorieuse des pratiques des subventions agricoles a eu pour effet de mettre l'accent sur la manière dont les politiques nationales sont à l'heure actuelle soumises à des contraintes prévues par les accords multilatéraux. Elle pourrait, selon Tim JOSLING de Stanford *University*, « affaiblir le soutien à des contraintes

⁸³⁵ Cf. PNUD, **Rapport sur le développement humain, 2005**, p. 140.

supplémentaires et pourrait même saper le soutien traditionnel des intérêts agricoles américains en faveur de la libéralisation des échanges »⁸³⁶.

La contestation brésilienne marque un tournant dans les politiques de subventions à l'exportation en ce qu'elle apporte un autre éclairage sur certains aspects de l'application des règles de l'OMC aux subventions agricoles. La fin de la "clause de la paix", qui empêchait les Etats Membres, victimes des subventions agricoles, de contester lesdites subventions au titre de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires avant 2004, ouvre la voie à des opportunités de contestations. La victoire symbolique du Brésil sur la politique de subventions pourra probablement influencer, à un certain degré, sur les efforts entrepris pour instaurer un cadre d'égalité et d'équité dans les échanges commerciaux internationaux.

Il est évident que les litiges ne peuvent pas remplacer les négociations. C'est pourquoi, les compromis obtenus le dernier jour des négociations de la Conférence ministérielle de l'OMC à Hong-Kong en 2005 sur la fin des subventions à l'exportation annoncent peut-être des temps nouveaux pour le secteur agricole des pays en développement. En acceptant une date pour la suppression des subventions à l'exportation de produits agricoles, l'Union européenne, qui a permis l'adoption du texte final de la Conférence ministérielle, engage ses Etats Membres à assurer l'élimination parallèle de toutes les formes de subventions à l'exportation et des disciplines concernant toutes les mesures à l'exportation d'effet équivalent, d'ici 2013.

Cet engagement, chargé de promesse pour le processus d'intégration effective des pays en développement dans le système commercial multilatéral, doit s'affranchir de l'habillage diplomatique fait de déclarations de bonnes intentions,

⁸³⁶ Tim JOSLING, **Décrypter le différend du coton** in **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, ICTSD, avril-juin 2005, Volume VI, n°2, p.3.

pour se traduire en actes. L'élimination éventuelle des subventions agricoles devrait être accompagnée par l'amélioration de l'accès aux marchés internationaux (2).

2- L'amélioration de l'accès aux marchés

La liberté d'exercer le commerce international est par essence liée à la possibilité d'avoir accès aux marchés des Etats étrangers. Les échanges commerciaux internationaux se développent dans la mesure où les obstacles se réduisent à ce qui est juridiquement acceptable pour tous, notamment l'application des seuls droits de douanes.

L'accès aux marchés vise à accorder une grande place à l'accès préférentiel aux marchés pour les pays en développement en réduisant les droits de douane pour les produits sensibles mais pas spécifiques aux pays en développement et de définir pour ces pays une mesure de sauvegarde spéciale pour ces produits. L'accès aux marchés vise singulièrement à permettre à un certain pourcentage d'importations en provenance des pays en développement un accès sans droits de douane aux marchés des pays développés.

La Commission pour l'Afrique⁸³⁷, qui œuvre pour un développement économique rapide dudit continent a, dans son rapport du 11 mars 2005 consacré aux échanges plus équitables pour le continent africain, insisté sur l'importance de l'amélioration de l'accès aux marchés. Le rapport du 11 mars 2005 propose que l'amélioration de l'accès de l'Afrique aux marchés européens se réalise par l'élargissement des préférences afin de couvrir tous les produits et par la réforme des règles d'origine qui ont entravé pendant trois décennies les exportations africaines de produits transformés et manufacturés. La voie de l'élargissement paraît plus simple étant donné que l'Accord de Cotonou conclu en 2000 entre l'Union

⁸³⁷ La Commission pour l'Afrique a été créée en février 2004 par Tony BLAIR, Premier ministre de la Grande Bretagne. Il a pour but de fournir un ensemble cohérent de politiques destinées à accélérer les progrès pour une Afrique forte et économiquement prospère. Cf. <http://www/commissionforafrica.org/english/>.

européenne, les pays d'Afrique, de Caraïbes et du Pacifique (ACP) assure tous les Etats de l'ACP d'un accès en franchise de droits ou avec des droits réduits pour la plupart des biens.

L'amélioration de l'accès des pays en développement aux marchés des pays développés est une base essentielle de l'intégration de ces pays dans le système commercial multilatéral. Comme le soulignait le rapport de la septième session de la Commission du commerce des biens et services et des produits de bases de la CNUCED réunie du 3 au 6 février 2003 à Genève, « l'accès aux marchés, défini dans les conditions fixées par les gouvernements dans les limites de leurs droits et obligations tels qu'ils ressortaient des négociations commerciales internationales établissait un espace commercial virtuel. Cet espace devenait un marché bien réel dans la mesure où d'autres conditions déterminées par les structures de marché le permettaient et où les conditions de qualité, de santé et de protection de l'eau et de l'environnement fixées par les acheteurs mêmes étaient satisfaites⁸³⁸ ».

Toutefois, la rigueur des normes sanitaires et environnementales imposées par les pays développés compromet sérieusement la capacité des pays en développement de continuer à exporter leurs produits. Le rapport de la CNUCED a reconnu que les accords connexes de l'OMC tels que l'Accord ADPIC, l'Accord SPS, l'Accord OTC constituaient des obstacles à l'accès aux marchés⁸³⁹. Le rétrécissement des marchés est préjudiciable aux économies de ces pays. Sans tomber dans un laxisme préjudiciable à la santé ou à l'environnement ou dans un rigorisme aux relents protectionnistes, il serait nécessaire de veiller à ce que les normes sanitaires ou environnementales exigées sur les marchés des pays développés ne servent pas des intérêts commerciaux cachés. Il serait urgent de suggérer que les normes sanitaires et environnementales exigées sur les marchés des pays développés répondent comme le propose la Commission pour l'Afrique à un

⁸³⁸ CNUCED, **Rapport de la septième session de la Commission du commerce des biens et services et des produits de bases**, § 61, février 2003, TD/B/COM.1/58.

⁸³⁹ CNUCED, **Rapport de la septième session de la Commission du commerce des biens et services et des produits de bases**, § 62, février 2003, TD/B/COM.1/58.

test du développement afin de démontrer qu'une amélioration mesurable et significative de la sécurité et de la santé des consommateurs des pays riches ne pourrait être assurée par d'autres moyens plus favorables au développement des pays en développement.

Quoiqu'il en soit, les pays en développement sont appelés à faire preuve de créativité et de rigueur de sorte qu'ils parviennent à se frayer un chemin dans un système commercial multilatéral adapté. L'un des principaux défis auxquels ils sont confrontés consiste à porter leurs normes sanitaires et phytosanitaires et leurs normes techniques au moins à des niveaux internationalement reconnus. Or, il se trouve que les difficultés des pays en développement prennent de l'ampleur lorsque les pays développés, pour éviter les risques, adoptent des normes plus rigoureuses que celles qui sont reconnues au plan international. Il pourrait être tentant de demander que les normes internationales en matière sanitaire ou environnementale soient assouplies ou ne s'appliquent pas à ces pays. Mais une telle option pourrait contribuer à accroître le doute et compromettre un peu plus la confiance des consommateurs des pays importateurs vis-à-vis des produits provenant des pays en développement. Néanmoins, se hisser au niveau des exigences des consommateurs, suppose nécessairement que les pays en développement bénéficient d'une assistance technique et financière qui leur permette de respecter ces normes.

L'amélioration de l'accès aux marchés pour les produits agricoles a abouti après plusieurs discussions à des compromis. Des résultats forts intéressants ont été obtenus à la Conférence ministérielle de Hong-Kong. Les Membres de l'OMC ont convenu de structurer leurs tarifs en quatre fourchettes de réduction tout en reconnaissant qu'ils avaient besoin d'arriver à une convergence sur les seuils pertinents pour les pays développés et les pays en développement. Le compromis de la Conférence de Hong-Kong permet aux pays en développement de désigner eux-mêmes un nombre approprié de lignes tarifaires, comme produits spéciaux, guidés par des indicateurs fondés sur les critères de la sécurité alimentaire, de la garantie des moyens d'existence et du développement rural. Ces pays auraient également

recours à un mécanisme de sauvegarde spéciale⁸⁴⁰ pour protéger les agriculteurs contre une brusque poussée des importations ou un effondrement des prix à l'importation. Il a été aussi convenu à la Conférence de Hong-Kong que l'accès aux marchés en franchise de droits de douane et sans contingents aux exportations en provenance des pays les moins avancés soit assuré de manière durable d'ici 2008 pour au moins 97% de tous les produits⁸⁴¹. Le paragraphe 47 de la Déclaration ministérielle de Hong-Kong portant sur les pays les moins avancés, qui prévoit cette obligation nouvelle à la charge des pays développés, est un pas à ne pas négliger. Et si cette échéance paraît tardive par rapport à ce qu'espéraient ces pays, il est à souhaiter que la date butoir de 2008 garantisse la réalisation des avantages prévus.

La suppression des subventions à l'exportation implique la fin des excédents de production qu'entraînent les politiques agricoles subventionnées, et par conséquent l'abandon de la pratique de déversement des excédents sur le marché international qui provoque des perturbations sur le marché avec des effets particulièrement néfastes pour les pays en développement. Cette perspective conjuguée avec l'amélioration de l'accès aux marchés est indispensable pour une intégration des pays en développement dans la promesse de la mise en place d'un système commercial multilatéral intégré, enviable et durable. Mais cette perspective comprend aussi à la satisfaction des besoins alimentaires des populations surtout celles qui vivent dans les pays en développement (§ 2).

⁸⁴⁰ Les éléments spécifiques à prendre en compte pour déterminer le statut de produit spécial ou du mécanisme de sauvegarde spéciale sont à déterminer et feront partie selon la Conférence de Hong-Kong des modalités pour l'agriculture. Mais les produits spéciaux seront désignés par les pays concernés.

⁸⁴¹ Cette offre risque selon ICTSD d'être considérablement atténuée par la situation des pays en développement dont les 94% des lignes tarifaires bénéficient déjà d'un accès aux marchés américains à des tarifs faibles ou nuls, et dans tous les cas, ces pays ont tendance à exporter une gamme limitée de produits. ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, janvier-février 2006, Volume VII n°1, p.3.

§ 2 : Le devoir de garantir la sécurité alimentaire dans les pays en développement

Assurer la sécurité alimentaire constitue un enjeu énorme pour plusieurs pays en développement dont l'intégration véritable dans l'économie mondiale ne peut se réaliser que si une réponse appropriée est apportée à cette préoccupation. En vérité, les négociations du Cycle d'Uruguay et l'Accord sur l'agriculture qui a été conclu ont eu un impact direct sur le commerce, le développement agricole et la sécurité alimentaire de ces pays. Ceux-ci sont, pour la plupart, dans une situation d'insécurité alimentaire telle que toute initiative endogène ou exogène de développement social et économique ou d'insertion dans le système commercial multilatéral est vouée à l'échec. Quelles approches politiques faut-il envisager pour assurer la sécurité alimentaire ? Quelle peut être la contribution du Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de la FAO ?

A/ Les politiques susceptibles d'assurer la sécurité alimentaire

De nombreuses mesures peuvent être prises pour rendre effective la sécurité alimentaire dans les pays en développement. Elles proviennent des politiques agricoles admises sous l'égide de l'OMC à travers son Accord sur l'agriculture. Ces mesures doivent être appréciées par rapport à la définition de la notion de sécurité alimentaire. Selon la FAO, la sécurité alimentaire est la possibilité pour tous les êtres humains d'avoir, à tout moment, un accès physique et économique à une nourriture suffisante, saine et nutritive, leur permettant de satisfaire leurs besoins énergétiques et leurs préférences alimentaires pour mener une vie saine et active. Cette définition implique les trois dimensions de la sécurité alimentaire, savoir la disponibilité, la stabilité et l'accès. La disponibilité adéquate de nourriture signifie qu'en moyenne les approvisionnements doivent être suffisants pour répondre aux

besoins de consommation. La stabilité suppose la réduction minimale du risque de voir pendant les années ou les saisons difficiles, la consommation alimentaire tomber en dessous du seuil de consommation requis. L'accessibilité a pour but d'attirer l'attention sur le fait que, même en cas de disponibilités abondantes, de nombreuses personnes connaissent encore la faim parce qu'elles sont trop pauvres pour produire ou acheter la nourriture dont elles ont besoin.

La sécurité alimentaire doit aussi être appréhendée au niveau d'une nation. Dans ce cas, il s'agira soit d'autosuffisance alimentaire soit d'autosubsistance alimentaire. L'autosuffisance alimentaire concerne la satisfaction des besoins alimentaires dans la mesure du possible à partir des approvisionnements nationaux et en dépendant le moins possible des échanges commerciaux. L'autosubsistance alimentaire, quant à elle, est liée aux possibilités qu'offre le commerce international. Elle implique précisément le maintien d'un certain niveau de production intérieure et la possibilité d'importer, le cas échéant, des produits venant du marché international⁸⁴².

Les réponses à apporter aux préoccupations liées à la sécurité alimentaire se trouvent dans le soutien à la production interne. L'Accord sur l'agriculture prévoit des mesures à la frontière, à travers les droits de douane, dans les limites des droits consolidés⁸⁴³ notifiés auprès de l'OMC et des mesures de soutien interne⁸⁴⁴ telles que des soutiens des prix aux producteurs et des versements fondés sur des facteurs autres que le prix, dans les limites des engagements pris auprès de l'OMC.

⁸⁴² Le marché international n'assure pas toujours la sécurité alimentaire compte tenu des incertitudes des approvisionnements et de l'instabilité des prix sur les marchés mondiaux.

⁸⁴³ Les droits consolidés élevés permettent aux pays en développement d'avoir un degré de protection considérable à la frontière tandis que pour les pays ayant des taux consolidés plus bas, cette flexibilité est réduite.

⁸⁴⁴ La plupart des pays en développement sont financièrement limités pour fournir un véritable soutien à la production agricole.

La garantie de la sécurité alimentaire passe aussi par l'application de certaines mesures compatibles avec les accords de l'OMC en vue d'atténuer les effets de l'instabilité des marchés sur la sécurité alimentaire. Au rang des mesures importantes figurent : les stocks de sécurité alimentaire, les sauvegardes et les tarifs, les prohibitions à l'exportation.

L'utilisation de stocks de sécurité alimentaire comme instrument de stabilisation doit, selon la FAO, faire partie intégrante d'un programme de sécurité alimentaire défini dans la législation nationale et des dispositions spécifiques régissant les conditions de formation et d'écoulement de ces stocks.

La clause de sauvegarde spéciale prévue dans l'Accord sur l'agriculture et l'ensemble des sauvegardes⁸⁴⁵ de l'OMC autorisent les pays à imposer des droits additionnels dans des circonstances spécifiques. Cependant, comme la clause de sauvegarde spéciale est réservée aux produits soumis à la procédure de tarification, peu de pays en développement y ont accès. En plus, ils ne sont pas nombreux à avoir les capacités institutionnelles pour appliquer les mesures de sauvegardes générales. Les pays peuvent appliquer des droits de douane variables inversement proportionnels au niveau des prix à l'importation, à condition que le taux maximal du droit de douane ne dépasse pas le taux consolidé. Les pays qui ont consolidé les droits⁸⁴⁶ à un niveau élevé peuvent compenser les variations des prix à l'importation en réduisant les droits lorsque les prix montent et en les augmentant lorsque les prix baissent.

⁸⁴⁵ Parmi les sauvegardes, nous avons l'Accord sur les sauvegardes, l'Accord sur les subventions et les mesures compensatrices, les articles sur les droits antidumping et les droits compensateurs, l'article XVI sur les subventions, l'article XX sur les Exceptions générales ou l'article XIX sur les Exceptions concernant la sécurité.

⁸⁴⁶ Le principe de la consolidation des droits de douane s'applique lorsque les droits de douane, qui sont repris par les pays dans leur liste de concessions, ne peuvent plus être modifiés unilatéralement, du moins à la hausse pendant une certaine période (3 ans). Ce principe constitue un facteur de sécurité juridique pour les agents économiques. Ceux-ci ont l'assurance que leurs efforts de prospection commerciale de certains marchés étrangers pourront s'inscrire dans la durée et ne risqueront pas d'être réduits à néant par des changements intempestifs de tarifs douaniers.

La stabilité des marchés qui contribuent à la sécurité alimentaire dépend aussi des prohibitions à l'exportation ainsi que l'indique l'Accord sur l'agriculture. En effet, en cas de fortes hausses des cours mondiaux ou de forte augmentation de la demande d'un pays, l'article 12 de cet Accord autorise un pays à instituer des restrictions à l'exportation, sous réserve de prendre totalement en compte la sécurité alimentaire des pays importateurs. Les pays peuvent envisager l'emploi d'instruments de gestion des risques qui atténuent les effets de l'instabilité des prix. Les instruments reposant sur les mécanismes du marché, comme les contrats à terme et les options sur les contrats à terme, sont pleinement compatibles avec les règles de l'OMC⁸⁴⁷.

La protection de l'environnement n'est pas absente de l'Accord sur l'agriculture. Le paragraphe 6 du Préambule dit que les engagements doivent prendre en considération l'environnement. L'article 20 abonde dans le même sens : « les négociations sur la poursuite de la réforme du programme doivent tenir compte des aspects non commerciaux ». L'environnement fait partie de ces aspects non commerciaux. Par ailleurs, l'annexe 2 prévoyant les aides ne donnant pas lieu à une action (subvention de la boîte verte) énumère diverses mesures de soutien dont les versements au titre de la protection de l'environnement. Ainsi, les politiques agro-environnementales, qui ont un impact faible sur la production ou le commerce, peuvent rentrer dans cette catégorie.

La sécurité alimentaire a été et demeure pour les pays en développement et les pays africains en particulier, un programme prioritaire. A l'occasion de la deuxième Conférence ministérielle régionale africaine préparatoire à la Conférence des Nations-Unies sur l'environnement et le développement (la Conférence de Rio de 1992) qui s'est tenue à Abidjan du 11 au 14 novembre 1991, les Etats africains ont déclaré que : « Nous souhaitons que les fiches de projets figurant à l'Annexe de

⁸⁴⁷ Isabelle MAMATY, *l'Accord sur l'agriculture : alternatives pour soutenir la sécurité alimentaire dans les pays de l'Afrique sub-saharienne* in *Commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles*, op.cit, p.27-32.

la présente Position commune soient incorporée dans le Programme 21 de la CNUCED pour servir de cadre aux activités prioritaires pour l'Afrique. Nous sommes convaincus qu'aucune contribution positive et effective de la communauté africaine à la gestion de l'environnement au niveau mondial n'est possible sans une prise en compte des questions intersectorielles en jeu. Les programmes prioritaires de ce Programme, sont, entre autres, (...) autosuffisance alimentaire et la sécurité alimentaire »⁸⁴⁸.

Les pays africains se sont également engagés à prendre les mesures appropriées pour améliorer la situation économique des populations en plaçant au plus haut niveau politique la satisfaction des besoins élémentaires de la vie, à savoir l'alimentation, l'approvisionnement en eau, le logement, la sécurité, l'éducation, la santé⁸⁴⁹.

Cet engagement signifie que la réalisation du développement durable et l'insertion des pays en développement dans le système commercial multilatéral dépendent étroitement de la satisfaction des besoins alimentaires des populations. La réponse à ces besoins entraîne absolument l'exploitation rationnelle et durable des ressources de la diversité biologique étant entendu qu'une mauvaise utilisation ou une destruction de ces ressources non renouvelables entraînerait une crise alimentaire. La compréhension de cette interaction positive est aussi importante que les actes à poser parce qu'elle saisit l'environnement comme la base du développement et du commerce.

Toutefois, le traitement du dossier agricole, avec en prime la préoccupation de la sécurité alimentaire, dans le cadre de la libéralisation des échanges commerciaux internationaux est aussi prévu dans le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de la FAO (B).

⁸⁴⁸ Paragraphes 42 et 43 de la Position commune africaine sur l'environnement et le développement, ECA/ENV.UNCED/AFRCOM/1.Rev.1.Novembre, 1991.

⁸⁴⁹ Paragraphes 45 de la Position commune africaine sur l'environnement et le développement, ECA/ENV.UNCED/AFRCOM/1.Rev.1.Novembre, 1991.

B/ La sécurité alimentaire renforcée par le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de la FAO

L'Organisation des Nations-Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) a fait de la sécurité alimentaire l'une de ses missions principales. Elle a adopté, à cet effet, le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture en novembre 2001⁸⁵⁰.

Le Traité a pour objectif la conservation et l'utilisation durable des ressources phytogénétiques et le partage juste et équitable des avantages dérivés de leur utilisation, en harmonie avec la Convention sur la diversité biologique, en vue de la sécurité à long terme de l'agriculture et de l'alimentation. Ce Traité met en place un système multilatéral d'accès facile et de partage des avantages en soutien au travail des éleveurs et des agriculteurs. Il s'offre comme un moyen d'appliquer le paragraphe 2 de l'article 15 de la Convention sur la diversité biologique qui énonce que « chaque Partie contractante s'efforce de créer les conditions à faciliter l'accès aux ressources génétiques aux fins d'utilisation écologiquement rationnelle par d'autres Parties contractantes et de ne pas imposer de restrictions allant à l'encontre des objectifs de la présente Convention ».

Le Traité de la FAO sur les ressources phytogénétiques prévoit, en son article 10, la création du système multilatéral sur l'exercice de droits souverains. Il établit un équilibre entre l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages et prévoit le paiement d'une part équitable des avantages monétaires résultant de la commercialisation d'un produit qui utilise des ressources génétiques du système. Le Traité international regroupe des cultures vivrières et fourragères sur une liste spéciale. Plus de quarante cultures nécessaires à l'alimentation sont

⁸⁵⁰ C'est à l'occasion de la 31^{ème} session de la Conférence de la FAO que les pays signataires de l'Engagement international sur les ressources génétiques pour l'agriculture et l'alimentation ont transformé cet engagement en traité international.

recensées (notamment le maïs, le blé, la pomme de terre, le riz). La liste établie par la FAO représente environ 85% des besoins alimentaires mondiaux agricoles. Elle couvre l'ensemble des collections de banques de gènes gérées par les centres de recherche internationaux.

Ces ressources pourront librement être échangées afin d'assurer la conservation et l'utilisation des cultures pour l'alimentation et l'agriculture. Selon l'article 12.3.d, les Etats s'engagent à donner un accès gratuit à ces ressources, ou à un prix couvrant uniquement les coûts minima occasionnés par une demande d'accession. Tous les renseignements décrivant les ressources phylogénétiques devront être fournis et aucun droit de propriété ne pourra être revendiqué par un tiers sur leurs composants génétiques dans la forme reçue par le système multilatéral.

Dans l'hypothèse où une ressource phylogénétique provenant du système multilatéral procure des avantages, le bénéficiaire doit reverser au mécanisme de partage des avantages de la commercialisation une part équitable des bénéfices provenant de la commercialisation de ce produit. Ce mécanisme de partage des avantages garantit l'alimentation du fonds multilatéral à travers la mise en place des Accords de Transferts de Matériel⁸⁵¹.

Le Traité de la FAO n'est pas soutenu par des contributions obligatoires des pays, mais plutôt par les bénéfices perçus des opérations de commercialisation associées à une stratégie de mobilisation des fonds d'organismes internationaux. Ce mécanisme mixte de financement a l'avantage d'affranchir ce traité international des pressions financières des grands pays contributeurs et de pouvoir lui assurer une participation efficace à une meilleure gestion de l'accès aux ressources phylogénétiques et du partage des avantages. Elle peut de ce fait aider à répondre aux besoins alimentaires. La FAO avait déjà réuni la presque totalité des collections

⁸⁵¹ Article 13 d du Traité de la FAO.

appartenant aux Centres Internationaux de Recherches Agricoles (CIRA)⁸⁵² dans un réseau dénommé le réseau international de collections ex situ de ressources phytogénétiques. L'accord signé en 1994 établit les politiques de possession et de transfert des ressources génétiques. En appliquant l'accord, les CIRA assurent la disponibilité des ressources génétiques en vertu d'un Accord ATM approuvé par la Commission sur les ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture de la FAO.

Le Traité de la FAO semble globalement répondre aux attentes des Etats à cause de sa contribution au renforcement de la stratégie globale devant garantir l'alimentation dans les pays en développement. Des choix délicats doivent être faits pour sa mise en œuvre, singulièrement sur les critères d'attribution des fonds, la rédaction d'un ATM, l'interprétation des clauses sur les droits de propriété intellectuelle et les relations du Traité avec les autres accords internationaux. Il s'agira avant tout pour les Parties contractantes de manifester une réelle volonté d'aboutir à une application concrète de cet instrument juridique international. Son objectif ultime l'impose.

L'intérêt qui doit être apporté à un traité international est profondément lié aux résultats probants de sa mise en œuvre. Même à ce niveau, l'appréciation des résultats d'un accord est sujette à interprétation selon que l'on estime que telle partie ou telle autre tire un peu plus profit de l'application des dispositions de cet accord.

La libéralisation raisonnable et équilibrée des échanges commerciaux agricoles peut stabiliser la tendance à la dégradation des bases du développement agricole que représente l'environnement. Une stratégie cohérente des politiques commerciales agricoles et des politiques environnementales est à souhaiter dans le but de limiter les pressions sur l'environnement en créant les conditions pour assurer la sécurité alimentaire et répondre par là même aux besoins existentiels des populations des pays en développement.

⁸⁵² Les CIRA détiennent 600 000 accessions de semences.

Les progrès observés ces dernières années dans les négociations à l'OMC sur le dossier agricole autorisent-ils à penser que le « Cycle de développement » de Doha peut connaître le succès ? Il est difficile de répondre à une telle question. Mais en considérant le poids considérable du secteur agricole dans les tissus économiques des pays en développement, les mesures tendant à satisfaire les besoins existentiels des populations des pays en développement s'imposent comme des axes prioritaires. L'amélioration de l'accès aux marchés des produits agricoles et non agricoles, la suppression des subventions agricoles et l'application sincère du principe du traitement spécial et différencié sont essentielles pour une meilleure insertion des pays en développement dans le système commercial multilatéral.

Le système commercial multilatéral, qui se veut enviable et durable, doit adapter de manière ambitieuse ses règles aux situations particulières des pays en développement en dehors de l'euphorie des rencontres internationales. Les Etats en développement espérant une intégration effective dans le système commercial multilatéral ne doivent pas se contenter de ce que les pays développés devraient faire pour eux, mais aussi de ce qu'ils devraient eux-mêmes pouvoir faire pour l'économie mondiale.

A ce niveau, la consolidation des capacités nationales et régionales dans le domaine des négociations commerciales multilatérales s'impose. La décision prise à l'occasion de la Conférence ministérielle de Hong-Kong de mettre en place un groupe spécial de l'OMC pour renforcer la capacité d'offre des pays pauvres afin de leur permettre de tirer profit des opportunités commerciales est une initiative louable. Le paragraphe 57 de la Déclaration ministérielle accorde une aide au commerce qui devrait aider les pays en développement, en particulier les pays les moins avancés, à se doter de la capacité de l'offre et des infrastructures adéquates pour mettre en œuvre les Accords de l'OMC. Le comblement des inégalités dans le système commercial multilatéral ne peut se faire sans l'apport réel d'une coopération internationale ambitieuse pour le développement. Mais les

atermoiments de celle-ci rendent encore difficile la réalisation de l'objectif du développement durable (Chapitre II).

Chapitre II : Les attermoissements de la coopération pour le développement durable : vers un devoir de solidarité ?

La coopération internationale est indispensable pour atteindre l'objectif de développement durable. Cette coopération au développement implique les relations de solidarité entre les Etats ou entre les Etats et les institutions internationales ou encore entre des blocs régionaux et les relations entre les Etats d'une même région. La politique de la coopération pour un développement durable est une politique d'interdépendance et de réciprocité. Elle associe les dimensions écologique, économique et sociale du développement durable. La dimension écologique consiste à moins pratiquer le conservationisme que de préserver la capacité de production de l'environnement. Le volet économique s'applique à transmettre d'une génération à l'autre la capacité productive dont disposent les sociétés contemporaines, et la durabilité sociale implique la transmission des ressources, des possibilités et des droits qui leur permettront d'accéder au bien-être tel qu'il est aujourd'hui compris.

Mais, les orientations idéologiques qui inspirent les considérations économiques et politiques au niveau des Etats et des institutions internationales sont telles que la coopération internationale ne parvient pas réellement à susciter un développement durable (Section I). Même le modèle unique de coopération entre l'Union européenne et les pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique tarde à produire les résultats espérés (Section II). Dans ce contexte international lacunaire, les pays en développement, en général et les pays africains en particulier, se doivent d'engager des initiatives endogènes (Section III).

Section I : La contribution nuancée de la coopération internationale

La coopération internationale n'a pas encore réussi à apporter des réponses aux attentes relatives au développement durable, nonobstant le consensus international qui se dégage sur les objectifs et les principes de la coopération en vue du développement durable. Ce consensus s'appuie sur l'idée selon laquelle les approches passées⁸⁵³ négligeaient les aspects sociaux et surtout environnementaux du développement et que la coopération internationale doit être avantageuse pour tous les partenaires. Les partenaires économiques doivent avoir l'assurance que les échanges économiques internationaux reposent sur une base équitable et que la durabilité des écosystèmes dont dépend l'économie dans son ensemble soit garantie. Malheureusement, les problèmes relatifs à l'endettement des pays en développement associés à l'inefficacité de l'aide au développement, à la pauvreté, à et à la dégradation de l'environnement mondial restent entiers. En la matière, les institutions financières internationales telles que la Banque mondiale et le FMI (§1) et le système des Nations-Unies (§2) ont un rôle capital à jouer en raison de leur caractère multilatéral et de leur pouvoir dans le domaine financier, politique et diplomatique.

⁸⁵³ Les approches passées concernent l'ère de la reconstruction de l'Europe des années 1950 (le Plan Marshall après la deuxième guerre mondiale), les efforts de planification des Etats des années 1960 (en particulier dans les pays socialistes) ou la confiance totale dans les solutions centrées sur la loi du marché et la politique d'ajustement structurel des années 1980 (dans les pays en développement).

§ I : L'implication "molle" de la Banque mondiale et du FMI dans la réalisation du développement durable

La Banque mondiale⁸⁵⁴ et le FMI⁸⁵⁵, en tant que principales institutions financières internationales, ne se sont pas réellement impliqués dans la réalisation du développement durable. Le développement, qui se définit comme l'ensemble des moyens mis en œuvre pour apporter une amélioration des conditions de vie des populations et assurer la satisfaction de leurs besoins fondamentaux tels la nourriture, l'eau potable, la santé, l'éducation, le logement, l'information, est aussi l'objectif général que visent ces institutions financières internationales. Cependant, pendant des décennies, les politiques de la Banque mondiale et du FMI ont été présentées et appliquées sous un angle presque exclusivement économique, avec des résultats parfois décevants, voire catastrophiques dans certains pays en développement. Si ces institutions financières internationales ont été souvent

⁸⁵⁴ La Banque mondiale est un groupe qui agit à travers ses structures qui la composent : la Banque internationale pour la reconstruction (BIRD), la Société Financière Internationale (SFI) et l'Association Internationale de Développement (AID). La BIRD met l'accent sur la reconstruction des économies ravagées par la guerre et sur l'aide au développement des pays pauvres. Le capital de la Banque est constitué par les souscriptions des Etats membres dont 10% seulement sont versés effectivement, les 90% restant servent de caution aux emprunts lancés par la BIRD. Ces emprunts constituent la principale ressource de la Banque. Ils peuvent être placés auprès d'institutions publiques, mais aussi (à la différence du FMI) sur le marché international des capitaux et sur les marchés nationaux. La SFI a pour vocation d'encourager la croissance du secteur privé dans les économies en développement. Son capital est entièrement souscrit, car il constitue le moyen essentiel de ses interventions sous forme de prêts (à des conditions assez onéreuses) et de prises de participations dans des entreprises privées. L'AID a pour objectif d'apporter de l'aide au développement et de répondre aux besoins des pays pauvres sous forme de crédits sans intérêts, différé d'amortissement de dix ans et remboursables en cinquante ans. Ces crédits peuvent être sans garantie de l'Etat et bénéficier à des projets non productifs dans des régions les moins avancées du monde (article 1^{er} des Statuts). Pour plus de détails voir, FATOU-ROS, **le rôle de la Banque mondiale dans le droit international**, J.D.I, Paris, 1977.

⁸⁵⁵ Le FMI a pour fonction principale d'établir et de faire respecter une certaine discipline dans les politiques monétaires des Etats membres. Il s'agit d'aider les Etats qui rencontreraient des déséquilibres temporaires de leur balance de paiements, à opérer les ajustements nécessaires. Le capital du FMI est constitué par les fonds apportés par les Etats membres sous forme de « quotes-parts » et par les emprunts contractés par le FMI ou par des groupes d'Etats qui les mettent à la disposition du Fonds. Un Etat qui, du fait de la situation de sa balance de paiement ou de ses réserves monétaires, a besoin de devises étrangères, peut les acquérir auprès du Fonds en échange de sa propre monnaie. Cette opération constitue la base de la quasi-totalité des activités d'assistance du FMI. Pour plus de détails voir, Dominique CARREAU, **Souveraineté et coopération monétaire internationale**, Cujas, Paris, 1970 ; Le FMI, A. Colin, Paris, 1970 ; **Le système monétaire international, aspects juridiques**, A. Colin, Paris, 1972 ; BURDEAU, **L'exercice des compétences monétaires par les Etats**, R.C.A.D.I, 1988-V, vol.212, p.211-370.

interpellées sur les aspects sociaux du développement, les considérations environnementales du développement⁸⁵⁶ n'ont émergé que timidement. Il ressort donc un double défi concernant les considérations économiques et sociales de la Banque mondiale et du FMI en matière de développement durable (A) et le volet environnemental de leur politique de développement (B).

A/ Les considérations économiques et sociales de la Banque mondiale et du FMI en matière de développement durable : une invocation “politiquement correcte”

Le développement économique et social durable est un développement, qui bien que mettant l'accent sur l'aspect économique et social, insiste sur le fait de pérenniser ce développement de manière à ne pas hypothéquer la capacité des générations futures à satisfaire leurs propres besoins. Le qualificatif durable a pour but d'établir des limites au développement afin que ne soient détruites les bases du développement. Ce développement investit sur le long terme en protégeant l'environnement et les modes de vie. La dimension économique a toujours été privilégiée au niveau des institutions financières internationales alors que les dimensions sociales et environnementales méritent tout autant un grand intérêt en ce qu'elles constituent des piliers nécessaires et complémentaires du développement durable. La préférence de la Banque mondiale et du FMI à l'approche néo-libérale dans les politiques de développement obéit singulièrement à une logique de

⁸⁵⁶ L'élévation des revenus peut être une condition à remplir afin que les problèmes de durabilité commencent à prendre le pas sur les préoccupations économiques et sociales plus immédiates, mais elle n'est pas suffisante pour faire reculer la pollution de l'environnement. Il faut que les politiques environnementales suivent et que les réformes institutionnelles et démocratiques qui accompagnent généralement l'augmentation du revenu et qui sont nécessaires pour que les citoyens puissent exprimer leurs préférences en matière de qualité de l'environnement et influencer les décisions politiques sur un pied d'égalité soient établies. Cf. Hakan NORDSTROM et Scott VAUGHAN, **Commerce et environnement, Dossiers spéciaux, OMC**, op.cit, p.64.

rentabilité économique, si bien que leurs discours d'adhésion aux programmes relatifs au développement durable relèvent du « politiquement correct⁸⁵⁷ ».

Le choix des mesures économiques appliquées comme des « recettes » dans les pays en développement et qui les a précipités dans une insécurité financière et sociale grave, montre que les politiques économiques des institutions financières internationales n'adhèrent pas forcément à l'idée de « durabilité »⁸⁵⁸. Toutefois, elles ont, ces dernières années, sous la pression de l'opinion publique, procédé à un « réajustement » de leurs politiques.

La prédominance de la conception neo-libérale dans les institutions financières internationales rend la situation moins complexe. En tant que première institution financière internationale, la Banque mondiale a une vocation prioritairement économique. Elle assure l'assistance financière des Nations Unies. Son objectif général est la promotion du développement économique et la réduction de la pauvreté dans les pays qui demandent son aide. La Banque mondiale tente de mobiliser au coût le plus bas les ressources au développement par l'emprunt sur des marchés financiers internationaux en utilisant les contributions versées par les pays membres les plus riches. Elle agit au niveau macro-économique en complément du FMI. Mais les fonds de la Banque mondiale ne sont pas uniquement des fonds étatiques. Depuis la fin des années 1960, la Banque mondiale est passée d'une politique de financement liée à des émissions publiques de pays emprunteurs à une politique d'accroissement de la participation du secteur privé dans ses opérations⁸⁵⁹.

⁸⁵⁷ Francesco DI CASTRI, **le développement durable, entre théorie et pratique, entre rêve et réalité** in **Numéro spécial du Sommet de Johannesburg**, Institut de l'énergie et de l'environnement de la francophonie, Organisation internationale de la Francophonie, août 2002, pp. 39-45.

⁸⁵⁸ La Banque mondiale a souvent été prise à parti pour son soutien à des projets peu écologiques. Sous la pression de l'opinion publique, la Banque mondiale a dû renoncer à la construction du barrage sur le fleuve Chico aux Philippines et sur le fleuve Nam-Choam, en Thaïlande. Elle a aussi renoncé à financer les projets sur la Xingu, en Amazonie. Cf. Christian FERRIE, **Déplacement de populations, destruction du milieu naturel (grands barrages, grands désastres ...)**, *le Monde diplomatique*, février 1993, p.24.

⁸⁵⁹ Cette origine diverse des fonds explique les conditions onéreuses dans lesquelles les prêts de la Banque mondiale sont accordés et illustre aussi l'orientation de rentabilité économique que soutient la Banque mondiale. Dans ce cas, la Banque s'assure de la solvabilité de l'emprunteur et subordonne parfois son

Elle est sous la domination de la puissance économique et financière des pays riches, principalement des Etats-Unis. Le FMI a, quant à lui, des missions de service public. Il vise en particulier à faciliter l'expansion et l'accroissement harmonieux du commerce international et à contribuer à l'instauration et au maintien de niveaux élevés d'emploi et de revenu réel et au développement des ressources productives de tous les pays membres, objectifs premiers de la politique économique, à donner confiance aux Etats membres en mettant les ressources générales du Fonds temporairement à leur disposition moyennant des garanties adéquates, leur fournissant ainsi la possibilité de corriger les déséquilibres de leurs balances des paiements sans recourir à des mesures préjudiciables à la prospérité nationale ou internationale⁸⁶⁰.

Les institutions financières internationales recherchent prioritairement la rentabilité économique. Les modifications importantes intervenues au plan économique dans les années 1990 grâce au « Consensus de Washington⁸⁶¹ » participent de cette orthodoxie. Formulé en 1990 par l'économiste John WILLIAMSON, le Consensus de Washington synthétisait les mesures que la plupart des économistes de la Banque mondiale, du FMI, du Trésor américain et des experts de Washington jugeaient indispensables pour sortir les pays d'Amérique latine de l'alternance flambées inflationnistes/croissance. Considéré par certains économistes comme nécessaire à la croissance de la majorité des économies en développement, le Consensus de Washington sera appliqué sans discernement et de manière mécanique dans plusieurs pays. Il a produit des résultats plus que

concourent à l'adoption de mesures de redressement. Les prêts sont accordés pour des projets individualisés et productifs.

⁸⁶⁰ Article 1 des Statuts du FMI.

⁸⁶¹ John WILLIAMSON, **What Washington Means by Policy Reform** in John WILLIAMSON, éd., **Latin America, Adjustment : How Much Has Happened ?** Washington, D.C. : Institute for International Economics, 1990. Le Consensus de Washington repose sur sept principes : discipline fiscale (équilibre budgétaire et baisse des prélèvements fiscaux) ; libéralisation financière (taux fixés par le seul marché des capitaux) ; libéralisation commerciale (suppression des protections douanières) ; ouverture totale des économies à l'investissement direct ; privatisation de l'ensemble des entreprises ; dérégulation (élimination de tous les obstacles à la concurrence) ; protection totale des droits de propriété intellectuelle des multinationales

contrastés. Ainsi, en Europe de l'Est et dans l'ex-Union soviétique, le communisme a été remplacé par les réformes du marché. Les pays d'Amérique latine ont stabilisé leurs économies, ouvert plus largement leurs marchés au commerce et privatisé les entreprises publiques. En Asie, un pays comme l'Inde a renoncé à la planification tandis que la Chine s'engageait sur le chemin de l'économie de marché. En Afrique, l'on a assisté à la privatisation des entreprises d'Etat, à la réduction et à la libéralisation du secteur public, à la dévaluation du franc CFA. Ces mesures avaient pour objectif de permettre aux pays en développement de rattraper ce qu'il convient d'appeler la « décennie perdue », à savoir les années 1980, et de retrouver le chemin de la croissance économique soutenue.

Cette logique de l'économie de marché qui établit le primat de l'économie sur toute autre préoccupation est loin du discours sur la durabilité. Les résultats n'ont pas été à la hauteur des attentes. L'Afrique n'a pas connu le décollage annoncé, malgré les signes de reprise observés dans de nombreux pays à la fin des années 1990. Des crises financières graves ont secoué le Mexique en 1994, l'Asie de l'Est en 1997, la Russie en 1998, le Brésil en 1999 et 2002, la Turquie en 2000 et l'Argentine en 2001⁸⁶².

Il est utile de préciser que le Consensus de Washington a été établi dans le sillage des plans d'ajustement structurel (PAS) appliqués à partir des années 1980. Ces programmes de réforme macro-économique se sont traduits par des mesures imposées par la Banque mondiale et le FMI lors de l'octroi de nouveaux prêts aux pays en développement. Par exemple, le FMI définit, sur la base du volume d'importations permettant de parvenir à un équilibre de la balance des paiements, le niveau de consommation et des dépenses de l'Etat permettant de réaliser cet objectif. Cette stratégie entraîne une forte réduction des dépenses budgétaires, provoquant un effet récessif et une régression des dépenses publiques, notamment dans le domaine social.

⁸⁶² Cf. Roberto ZAGHA, Gobind NANKANI et Indermit GILL, **Repenser la croissance** in **Les ressorts de la croissance**, Finances et Développement, FMI, Washington, mars 2006, p 7-11.

La mise en place de ces mesures était une condition d'octroi de nouveaux prêts et devait permettre par ailleurs le remboursement des dettes antérieures. Cependant, l'impact de ces mesures a été négatif dans tous les pays ayant bénéficié de ces prêts, surtout dans les pays d'Afrique au sud du Sahara qui sont entrés dans des périodes de turbulences économiques, politiques et sociales dès les années 1990.

Des économistes de *Harvard University*, Ricardo HAUSMANN, Dani RODRIK et Andrés VELASCO ont fait le constat de l'échec de la démarche économique résultant du « Consensus de Washington » dans un article intitulé « *Growth Diagnostic* », en français « Etablir le bon diagnostic » : « Ces quinze dernières années, les pays en développement ont accompli des efforts considérables pour promouvoir la croissance dans l'espoir de faire reculer la pauvreté et de relever le niveau de vie. Pour atteindre cet objectif, beaucoup ont adopté les politiques réunies sous le nom de Consensus de Washington – garantie des droits de propriété, maintien de la stabilité macroéconomique, intégration à l'économie mondiale et création d'un environnement économique sain. En fait, il ressort de l'expérience des quinze dernières années que ce qui fonctionne à merveille dans un pays peut avoir des effets modérés, imprévus ou négatifs dans d'autres⁸⁶³ ».

L'application sans discernement d'une conception économique néo-libérale dans plusieurs pays aux réalités politiques, sociales et économiques différentes illustrent clairement les insuffisances de la coopération avec les institutions financières internationales. La pauvreté qui s'en est suivie a plongé un peu plus ces pays dans le marasme économique et la précarité sociale. Comme l'indique le Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable qui a eu lieu en 2002 à Johannesburg, la coopération internationale n'a pas mené des actions d'envergure pour résoudre les problèmes majeurs. Le caractère précaire des structures de productions, d'épargne et de commercialisation n'a pas fait

⁸⁶³ Ricardo HAUSMANN, Dani RODRIK et Andrés VELASCO, *Etablir le bon diagnostic* in *Finances et Développement*, FMI, Washington DC, mars 2006, pp.12-15.

qu'entraîner une dépendance à l'égard des produits de rente mais il a aussi créé une vulnérabilité économique⁸⁶⁴.

Il existe, en effet, une relation auto-entretenu entre la pauvreté et l'environnement. Sous l'impitoyable logique des impératifs à court terme, les personnes pauvres se mettent à surexploiter ce qui forme l'assise de leurs ressources, sacrifiant le futur au sauvetage du présent. La dégradation de l'environnement perpétue en retour la pauvreté. La pauvreté est donc une cause et une conséquence de la dégradation de l'environnement. Elle exacerbe la dégradation de l'environnement en forçant les pauvres à labourer des terres marginales ou à surexploiter les ressources épuisables dans une lutte désespérée pour la survie. En plus du calcul des revenus, la pauvreté englobe un ensemble de privations telles que le manque d'accès aux ressources naturelles, aux soins de santé et à l'éducation, l'incapacité d'accès au processus politique et la vulnérabilité aux catastrophes.

Le danger que représente la pauvreté pour l'équilibre du monde a servi de prétexte à l'Assemblée générale de la Banque mondiale et du FMI pour lancer avec le soutien de l'UE en septembre 1999, une nouvelle stratégie de lutte contre la pauvreté à travers le programme PPTE (pays pauvres très endettés). Les conditionnalités devenues impopulaires sont modifiées. Il est alors substitué aux programmes d'ajustements structurels les documents stratégiques de réduction de la pauvreté (DSRP)⁸⁶⁵.

Mais quoique relevant de la responsabilité des pays en développement, les DSRP doivent être conformes aux prescriptions des institutions financières internationales. Selon la CNUCED, les stratégies de réduction de pauvreté élaborées

⁸⁶⁴ Voir le paragraphe 7 du Plan de mise en oeuvre du Sommet mondial pour le développement durable.

⁸⁶⁵ Contrairement aux PAS, les DSRP prennent en compte le concept de bonne gouvernance. Ils ne sont plus rédigés par les experts du FMI et de la Banque mondiale, mais par les gouvernements des pays pauvres en collaboration avec leur société civile, à charge pour les experts des Institutions de Brettons Woods de donner leur accord.

au début de l'approche DSRP tendaient à privilégier l'ajustement. Les nouvelles stratégies de réduction de la pauvreté s'efforcent de faire en sorte que la croissance économique durable profite davantage aux pauvres, tandis que les politiques d'ajustement n'ont généralement pas réussi et ne peuvent pas réussir à produire une croissance économique durable suffisamment forte pour réduire de manière significative la pauvreté. Cependant, ces conditionnalités imposées unilatéralement ne sont que de nouveaux habits de la même stratégie : garantir le remboursement des dettes et assurer le maintien de l'ordre néo-libéral avec son corollaire de pressions, d'injonctions, de menaces de toute sorte.

L'approche trop technique, voire dogmatique des institutions financières internationales par rapport aux problèmes économiques des pays en développement éloigne celles-ci des dimensions sociales et environnementales dans la résolution des problèmes. Ce détachement "clinique" est critiqué par certains économistes qui relèvent le lien étroit entre réduction de la pauvreté et politique macro-économique. Ils préconisent, au contraire, la mise en place des politiques sociales bien ciblées afin d'aider les pauvres à sortir de la misère. L'économiste Nora LUSTIG prend, dans le magazine mensuel "Finances et Développement" du FMI, position en faveur d'une approche sociale des politiques de développement des institutions financières internationales. Elle affirme que : « Longtemps on a pensé que la lutte contre la pauvreté passait par la croissance, ce qui semblait impliquer que les mesures visant directement à faire reculer la pauvreté n'avaient pas autant d'importance. Or, nous avons montré que les deux aspects sont déterminants. Si vous voulez résorber la pauvreté plus rapidement par la croissance, vous devez établir des politiques qui agissent en profondeur pour égaliser les chances dans de nombreux domaines »⁸⁶⁶.

Ce courant a fait son chemin au point que depuis quelques années, les institutions financières multilatérales et les pays développés ont adhéré à l'idée

⁸⁶⁶ **L'économie à visage social** in **L'Amérique latine, continent en transition**, Finances et Développement, décembre 2005, FMI, p.4.

selon laquelle le processus d'éradication de la pauvreté et de développement durable devait s'appuyer sur la participation active des plus démunis, la mise en place d'"amortisseurs" sociaux adéquats avant que ne surviennent les crises et avant que les retombées défavorables de réformes structurelles, comme la libéralisation du commerce, n'atteignent les producteurs pauvres qui ne peuvent, à court terme, faire face à la concurrence.

Les institutions financières internationales et les pays développés se sont donc ouverts, sous l'effet de la pression de l'opinion publique, aux arguments portant sur la dimension sociale du développement économique. Cet aménagement technique a provoqué une redéfinition des politiques d'aide publique au développement des pays en développement. James WOLFENSOHN, alors Président de la Banque mondiale a exprimé, dans son discours intitulé « En finir avec l'exclusion » livré à l'Assemblée annuelle de 1997 du Groupe de la Banque mondiale et du FMI, cette orientation politique : « il est également temps de revenir à notre rêve, le rêve d'un développement partagé par tous »⁸⁶⁷.

La Banque mondiale et le FMI adhèrent et soutiennent les Objectifs du Millénaire pour le Développement (OMD)⁸⁶⁸ et le Consensus de Monterrey⁸⁶⁹ qui visent à éradiquer la pauvreté et les autres formes de dénuement, et à promouvoir le développement durable. La Banque mondiale et le FMI suggèrent du reste dans leur rapport de suivi mondial 2005 : du consensus à des progrès accélérés, document de synthèse qu'il faut « accélérer la mise en œuvre de ce contrat pour en préserver la

⁸⁶⁷ James WOLFENSOHN, Discours à l'Assemblée annuelle : www.worldbank.org/html/extdr/am97/jdw-sp/jwsp97f.htm

⁸⁶⁸ Les OMD découlent de la Déclaration du Millénaire adoptée par 189 pays lors du Sommet du Millénaire des Nations-Unies qui s'est tenu à New York en 2000. La Déclaration du Millénaire expose les préoccupations de la planète en termes de paix, de sécurité et de développement dans les secteurs tels que l'environnement, les droits de l'homme et la gouvernance. Elle insiste sur les besoins particuliers de l'Afrique et indique un programme composé d'une liste d'objectifs de développement interdépendants qui doivent être atteints partout dans le monde.

⁸⁶⁹ Le Consensus de Monterrey est issu de la Conférence des Nations-Unies sur le financement du développement organisée en 2002 à Monterrey au Mexique.

crédibilité. Le bilan quinquennal de la mise en œuvre de la Déclaration du millénaire ayant attiré davantage l'attention du monde sur le développement, 2005 est une année cruciale pour enclencher la dynamique⁸⁷⁰ ».

La Banque mondiale et le FMI ne se contentent pas seulement de faire un bilan de la situation économique et sociale des grandes régions du monde⁸⁷¹. Ces institutions financières internationales s'interrogent sur la manière d'accélérer et d'élargir les progrès enregistrés ces dernières années dans certaines régions du monde et proposent par ailleurs des voies : « Les pays en développement doivent prendre eux-mêmes l'initiative en formulant et en mettant en œuvre des stratégies aux objectifs plus ambitieux, afin d'aller au-delà des tendances actuelles et d'accélérer considérablement les progrès. Il importera pour cela d'améliorer davantage les politiques et la gouvernance en vue d'une croissance économique plus solide, et de rehausser la prestation des services de développement humain et des principaux services connexes. Les pays développés doivent aussi améliorer la qualité de leurs interventions et honorer les engagements pris à Monterrey. Fournir une aide accrue et de meilleure qualité est un important volet de tels efforts. Mais cela ne suffit pas. Un accroissement spectaculaire de l'aide n'est pas la seule solution. La politique de développement international doit aller au-delà du réservoir d'aide, et viser un ensemble de mesures qui se combinent harmonieusement pour

⁸⁷⁰ Paragraphe 1 **Rapport de suivi mondial 2005 : du consensus à des progrès accélérés, le transfert des ressources réelles aux pays en développement**, document de synthèse, Comité ministériel des conseils des gouverneurs de la Banque mondiale et du FMI sur, DC2005-0004, le 11 avril 2005.

⁸⁷¹ Au paragraphe 6 du **Rapport de suivi mondial 2005 : du consensus à des progrès accélérés**, document de synthèse, ces institutions financières indiquent que : « De manière globale, les perspectives de réalisation de l'objectif de réduction de la pauvreté monétaire sont encourageantes. D'ailleurs, au niveau mondial, si les tendances actuelles se maintiennent, l'objectif de réduire de moitié la pauvreté monétaire à l'horizon 2015 sera dépassé. La Chine et l'Inde, deux pays ayant le plus grand nombre absolu de pauvres, ont enregistré une solide croissance durable et réalisé des progrès importants et rapides en matière de réduction de la pauvreté. Grâce principalement à leurs efforts, l'Asie de l'Est a déjà atteint son objectif relatif à la pauvreté, et l'Asie du Sud est en passe de le faire. La plupart des autres régions en développement réalisent des progrès constants et devraient atteindre l'objectif ou s'en approcher, même si dans toutes ces régions certains pays seront loin du but, tandis que d'autres continueront à avoir de grandes poches de pauvreté quand bien même ils auront atteint l'objectif au niveau national. En Afrique subsaharienne, les progrès ont été nettement plus lents, et l'objectif risque d'être complètement hors de portée de la plupart des pays de la région. En effet, entre 1990 et 2001, l'incidence de la pauvreté a augmenté en Afrique subsaharienne. Près de la moitié de la population de la région dispose de moins de 1 dollar par jour pour vivre. Les lacunes de la performance économique sont particulièrement graves dans le groupe des pays à faible revenu en difficulté ».

créer une forte poussée, notamment et surtout la réforme de la politique commerciale, mais aussi d'autres politiques qui influent sur le développement telles que celles ayant trait aux flux de capitaux privés, au transfert de connaissances et de technologie, à la sécurité et à l'environnement »⁸⁷² .

L'une des initiatives les plus audacieuses pour la mise en œuvre du « pacte mondial pour le développement » proposé par les OMD et le Consensus de Monterrey provient du Premier ministre britannique, Tony Blair et de son ministre des Finances Gordon Brown. Sous l'impulsion de la société civile, ils ont obtenu la réduction ou l'annulation en juin 2005 à Londres, des autres pays membres du G8, de la dette multilatérale des quarante pays les plus pauvres (principal et intérêts)⁸⁷³ . Néanmoins, le problème de l'endettement des pays pauvres est encore loin d'être réglé⁸⁷⁴ , car l'avenir des flux d'aide publique internationale reste incertain en dépit de la multiplication actuelle des promesses et des projets. Cet acte mérite d'être souligné parce qu'il marque une évolution significative : dix-huit pays⁸⁷⁵ parmi les plus pauvres du monde vont bénéficier d'une annulation totale du stock de leur dette auprès du Fonds monétaire international (FMI), de la Banque mondiale et de la Banque africaine de développement.

⁸⁷² Banque mondiale et FMI, paragraphe 9 du **Rapport de suivi mondial 2005 : du consensus à des progrès accélérés**, document de synthèse.

⁸⁷³ Cette décision exceptionnelle s'applique avec réticence. En effet, sur les trois institutions financières concernées, à savoir la Banque mondiale, le FMI et la Banque africaine de développement (BAD), les deux dernières institutions ont mis rapidement en œuvre cette décision, depuis janvier 2006 et sur le stock de la dette arrêté au 31 décembre 2004. Ces deux institutions ont permis d'effacer 12 milliards de dollars Us au total. Seule la Banque mondiale a reculé le stock de la dette d'un an (au 31 décembre 2003) et retardé la date de mise en œuvre au 1^{er} janvier 2006. Ce calcul a fait économiser à la Banque mondiale 5,5 milliards de dollars Us (37 milliards de dollars Us annulés au lieu de 42,5 milliards de dollars Us). Cf. Samir GHARBI, **G8 : d'un sommet à l'autre** in **Jeune Afrique**, n°2374, du 9 au 15 juillet 2006, p.69.

⁸⁷⁴ La facture va s'élever à environ 1,5 milliard de dollars par an pour l'ensemble des pays riches. Certes, on est loin de l'annulation de la dette de tous les pays pauvres très endettés (180 milliards de dollars), mais les 40 milliards annoncés représentent environ la moitié de la dette extérieure totale des pays concernés et la quasi-totalité de leur dette multilatérale. Une dizaine d'autres pays pourraient à terme profiter de la mesure, portant les annulations à 55 milliards de dollars au total.

⁸⁷⁵ Ces pays sont le Bénin, la Bolivie, le Burkina Faso, l'Éthiopie, le Ghana, la Guyana, l'Honduras, Madagascar, le Mali, la Mauritanie, le Mozambique, le Nicaragua, le Niger, le Rwanda, le Sénégal, la Tanzanie, l'Ouganda et la Zambie.

Ce changement encore timide dans la politique de développement économique et social de la Banque mondiale et du FMI a eu des incidences au niveau des politiques environnementales. Ces institutions financières ont initié sous la pression des organisations de la société civile une nouvelle politique de développement écologiquement durable (B).

B/ La définition d'une politique de protection de l'environnement de la Banque mondiale et du FMI sous l'effet des pressions

Les institutions de Brettons Woods contrôlent l'expansion et l'application de l'économie libérale. Elles constituent les instruments de domination de l'orthodoxie néo-libérale. Mais timidement, et sous la pression de l'opinion publique, ces institutions en particulier la Banque mondiale vont marquer, dans les années 1970, un certain intérêt pour la protection de l'environnement. Tout commence véritablement en 1972 avec la création d'un bureau de l'environnement au sein de la Banque mondiale. En 1984, le bureau est chargé de codifier les principes de son action dans le domaine de l'environnement. En 1987, la Banque mondiale transforme ce bureau en un département. L'intérêt croissant pour l'environnement aboutit à l'adoption en 1989 de la Directive opérationnelle de la Banque mondiale sur l'évaluation d'impact sur l'environnement⁸⁷⁶. La Banque mondiale étudie tous les nouveaux projets et les range dans l'une des quatre catégories⁸⁷⁷ qu'elle a

⁸⁷⁶ Directive opérationnelle de la Banque mondiale 4.00 (1989); SHIHATA, **The World Bank in a changing World**. The Hague/London/Boston, Martinus NIJHOFF Publishers, 1991, pp. 135-179; du même auteur, **The World Bank and the Environment: Legal Instruments for achieving Environmental Objectives, The World Bank in a changing World**, Volume I, The Hague/London/Boston, Martinus NIJHOFF Publishers, 1995, 183-236.

⁸⁷⁷ La Catégorie A concerne les projets qui peuvent avoir un impact important sur l'environnement et qui exigent donc une évaluation globale d'impact sur l'environnement. L'on peut citer, les barrages et réservoirs, la production forestière, les usines et les zones industrielles à grande échelle, l'irrigation, l'assèchement et la prévention des inondations, l'assainissement des sols et le nivellement, le développement des minerais, le développement des ports et des zones portuaires, le défrichement et la mise en valeur des nouvelles terres, le déplacement de populations et tous les projets ayant un impact potentiellement important sur les populations, le développement des bassins fluviaux, le développement thermal et hydraulique, la production, le transport et l'utilisation des pesticides ou d'autres matériaux dangereux et/ou toxiques.

déterminé en fonction de leur caractère, de leur dimension, de leur sensibilité par rapport à la préoccupation environnementale. La Directive a été révisée en 1991 afin que l'évaluation d'impact sur l'environnement prenne en compte la participation du public, les opinions des groupes touchés, l'avis des ONG locales dans la conception et la mise en œuvre des projets et dans la préparation des évaluations d'impact sur l'environnement⁸⁷⁸.

En intégrant progressivement les préoccupations environnementales dans sa coopération financière internationale, la Banque mondiale n'opère pourtant pas une révision idéologique. Elle demeure avant tout une institution financière au service de la logique économique néo-libérale. Mais cet intérêt moyen pour les considérations environnementales atteste comme le dit avec pertinence Agnès MICHELOT que « l'évolution de la pensée économique [est] à présent disposée à intégrer dans ses paramètres de raisonnement les problèmes d'environnement (...). Cependant, l'appareil théorique soutenant la logique économique imposée par les néoclassiques est en fait maintenu, les effets externes étant simplement intégrés dans les calculs économiques⁸⁷⁹ ». Les mots clés qui alimentent la logique économique néo-libérale et confirment cette assertion sont : investissement,

La Catégorie B porte sur les projets qui peuvent seulement avoir des effets limités, spécifiques sur l'environnement et qui nécessitent quelques études mais pas forcément une évaluation en profondeur de l'environnement. Ce sont les usines agro-alimentaires de petite taille, les installations électriques, aquaculture et culture marine, irrigation et assèchement sur une petite échelle, énergie renouvelable, électrification rurale, tourisme, fourniture de l'eau en zone rurale, et installations sanitaires, projets relatifs au partage des eaux, réhabilitation à petite échelle, entretien et projets de revalorisation.

La Catégorie C est relative aux projets pour lesquels une analyse en matière d'environnement n'est pas normalement nécessaire. Il s'agit de l'éducation, du planning familial, de la santé, de la nutrition, du développement des institutions, de l'assistance technique et des projets en ressources humaines.

La Catégorie D concerne les projets environnementaux qui n'exigent pas d'évaluation d'impact sur l'environnement au motif que la protection de l'environnement est l'objectif du projet et que toutes les conséquences sur l'environnement ont déjà été envisagées. Exemple : les programmes de gestion des aires protégées, en particulier les parcs nationaux et les réserves naturelles comme c'est le cas en Côte d'Ivoire.

⁸⁷⁸ Cf. Paragraphe 19 de la Directive opérationnelle 4.01 qui dit que : « [l'implication des ONG] est importante afin de comprendre la nature et l'étendue de l'impact sur l'environnement et de s'interroger sur le caractère acceptable des mesures de réductions des risques proposés, particulièrement pour les groupes sociaux. Les consultations n'affaiblissent pas le pouvoir de décision de l'emprunteur, mais sont aussi un moyen efficace d'améliorer le processus de prise de décision, d'obtenir un retour concernant la procédure d'évaluation d'impact et les rapports, et d'augmenter la coopération de la communauté dans la mise en œuvre des recommandations de l'évaluation d'impact ».

⁸⁷⁹ Agnès MICHELOT, **Le principe de l'utilisation rationnelle en droit de l'environnement, une approche critique internationale et comparative à partir de la faune**, Thèse de doctorat en droit, op.cit, pp.243-244.

efficacité, rentabilité, croissance, désengagement de l'Etat, libéralisation, promotion du secteur privé, etc. Ils sont au centre des programmes de la Banque mondiale.

L'aménagement purement technique qui est en train de s'opérer au sein des institutions financières internationales en faveur de l'environnement ne vise-t-il pas à utiliser l'environnement comme une simple donnée économique ? La référence aux préoccupations environnementales n'a-t-elle pas pour seul objectif de faire "durer" le développement fondé uniquement sur la logique économique afin d'en tirer le maximum de profit ?

Les dégâts causés à l'environnement par une politique de développement socialement déséquilibrée et écologiquement inappropriée et qui peut être qualifiée de "mal-développement", laissent subsister des doutes sur la réelle volonté des Institutions de Bretton Woods de changer l'ordre des choses. Bien évidemment, cela ne remet pas en cause la nécessité d'une grande mobilisation des ressources financières en vue d'assurer une meilleure protection de l'environnement. Les ressources financières sont indispensables à la protection de l'environnement. La Commission BRUNDTLAND a exprimé ce souhait dans son célèbre rapport « Notre avenir à tous » : « On devrait songer sérieusement à créer un programme ou un organe bancaire spécial à vocation internationale, lié à la Banque mondiale⁸⁸⁰ » dans le but de soutenir les politiques de protection de l'environnement. Cette proposition a eu un écho favorable au niveau international. L'initiative est venue de la France. Ce pays a proposé, par l'intermédiaire de son Premier ministre d'alors, Pierre BEREGOVOY, la constitution au sein de la Banque mondiale d'un fonds de dotations volontaires allouées à l'environnement mondial. La France s'est engagée à verser sur une période de trois ans une contribution de 900 millions de francs français avec le soutien de la République fédérale d'Allemagne. L'initiative française a permis l'établissement en 1991 du Fonds d'affectation spéciale pour

⁸⁸⁰ Commission mondiale pour l'environnement et le développement, **Notre avenir à tous**, Editions du Fleuve, Les publications du Québec, 1988, p.406.

l'environnement au sein de la Banque mondiale afin de bénéficier de l'expérience de cette institution⁸⁸¹.

Le Fonds d'affectation spéciale pour l'environnement mondiale, en anglais *Global Environment Facility* (GEF) a été institué pour une période pilote de 3 ans de juillet 1991 à juillet 1994. Les Etats ont marqué, à l'occasion de la Conférence de Rio, un grand intérêt pour la restructuration du Fonds d'affectation spéciale pour l'environnement mondiale, plus connu sous la dénomination de Fonds pour l'environnement mondial (FEM).

Mécanisme de coopération internationale destiné à fournir, sous forme de dons ou à des conditions concessionnelles, des moyens de financement nouveaux et supplémentaires pour couvrir le surcoût fixé de mesures visant à améliorer la protection de l'environnement mondial⁸⁸², le FEM a été effectivement constitué à l'issue de la conclusion des négociations y afférentes en mars 1994 à Genève. Les 73 Etats présents ont approuvé l'adoption de l'instrument pour la restructuration du FEM⁸⁸³. La Banque mondiale, le PNUD et le PNUE ont à leur tour adopté cet instrument⁸⁸⁴.

Les activités du FEM ont pour but d'assurer, de manière concertée, la meilleure protection possible à l'environnement mondial dans les domaines de la diversité biologique⁸⁸⁵, des changements climatiques⁸⁸⁶, des eaux internationales⁸⁸⁷

⁸⁸¹ Laurence BOISSON DE CHAZOURNES, **Le fonds pour l'environnement mondial : recherche et conquête de son identité**, AFDI, Editions du CNRS, Paris, 1995, pp.612-632.

⁸⁸²Cf. **Stratégie opérationnelle du Fonds pour l'environnement mondial**, FEM, Washington, 1996. p.1.

⁸⁸³ Le préambule de l'Instrument de restructuration du FEM dispose en son alinéa c que le Fonds a été restructuré « de manière (...) à faire du FEM l'un des principaux mécanismes de financement de l'environnement mondial, (...) à le doter d'un mode de gestion transparente et démocratique ».

⁸⁸⁴ Laurence BOISSON DE CHAZOURNES, **Le fonds pour l'environnement mondial : recherche et conquête de son identité**, op.cit, pp.622-624.

⁸⁸⁵ De 1991 à 2002, le FEM a alloué près 1,5 milliards de dollars US à 546 projets sur la diversité biologique dans plus de 151 pays. Ces projets, qui ont attiré plus de 3 milliards de dollars US de cofinancements, abordent la conservation et l'utilisation durables de la diversité biologique sous différents angles, entre autres la création et le renforcement des zones protégées, la promotion de l'utilisation durable des projets forestiers,

et de l'appauvrissement de la couche d'ozone. Les activités du FEM sont aussi conçues de manière à être conformes aux initiatives nationales et même régionales ; assurer une protection durable de l'environnement mondial ; réduire le risque lié à la marge d'incertitudes ; servir de complément aux moyens traditionnels de financement du développement ; permettre à d'autres entités d'intervenir pour remédier à des problèmes mondiaux d'environnement et être écologiquement, socialement et financièrement durables.

En tant qu'agence d'exécution, la Banque mondiale s'est impliquée, à travers le FEM, dans la politique de protection de l'environnement. La prise de conscience de la nécessité de réaliser un développement durable attire l'attention des plus hautes autorités de la Banque mondiale qui s'efforcent de l'affirmer publiquement, en attendant que des actes d'envergure en faveur de la protection de l'environnement soient posés. Dans un discours intitulé « L'autre crise » et prononcé le 6 octobre 1998 à Washington, James WOLFENSHON, alors président de la Banque mondiale, a avoué que : « Combien de fois avons-nous poursuivi un objectif purement économique, sans nous arrêter sur les aspects sociaux, politiques, environnementaux et culturels ? (...). Nos grands axes engloberaient des objectifs qui assureraient la pérennité écologique et humaine du développement, si essentielle à la réussite à long terme et à l'avenir de cette planète⁸⁸⁸ ».

l'identification de nouveaux moyens de subsistance pour les populations locales établies à proximité d'habitats importants, l'appui à des initiatives locales d'écotourisme et la préservation de la diversité biologique et la préservation de la diversité des variétés sauvages des espèces cultivées. Mohamed EL-ASHRY, **Contribution du Fonds pour l'environnement mondial à l'Action 21** in **Liaison Energie-francophonie, numéro spécial du Sommet de Johannesburg**, op.cit. p.61.

⁸⁸⁶ De 1991 à 2002, le FEM a financé 23 projets dans 22 pays permettant d'alimenter des régions rurales en énergie solaire photovoltaïque hors réseau et d'éliminer ainsi la nécessité de brûler des chandelles, du kérosène ou de recharger des batteries. Mohamed EL-ASHRY Directeur général et Président du FEM, **Contribution du Fonds pour l'environnement mondial à l'Action 21** ibidem, p.62.

⁸⁸⁷ De 1991 à 2002, le FEM a fourni plus de 500 millions de dollars Us de financement pour plus 70 projets dans 127 pays. Mohamed EL-ASHRY Directeur général et Président du FEM, **Contribution du Fonds pour l'environnement mondial à l'Action 21** ibidem.

⁸⁸⁸ Cf. www.worldbank.org/html/extdr/am98/jdw-SP/am98-fr.htm.

La protection durable de l'environnement n'est pas gratuite. Elle exige la mobilisation des ressources financières considérables comme le suggèrent des conventions internationales. Selon la Convention sur la diversité biologique, « Chaque Partie contractante s'engage à fournir, en fonction de ses moyens, un appui et des avantages financiers en ce qui concerne les activités nationales tendant à la réalisation des objectifs de la présente Convention, conformément à ses plans, priorités et programmes nationaux⁸⁸⁹ ». Pour mettre en œuvre des obligations conventionnelles, la Convention sur la diversité biologique demande que les Parties qui sont des pays développés fournissent des ressources financières nouvelles et additionnelles pour permettre aux Parties qui sont les pays en développement de faire face à la totalité des surcoûts convenus que leur impose la mise en œuvre des mesures par lesquelles ils s'acquittent des obligations découlant de la présente Convention et de bénéficier de ses dispositions⁸⁹⁰. La Convention sur la diversité biologique institue un mécanisme de financement pour fournir des ressources financières aux pays en développement sous forme de dons ou à des conditions de faveur⁸⁹¹. La Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques institue aussi en son article 11 un mécanisme financier en utilisant pratiquement les mêmes termes que ceux utilisés par la Convention sur la diversité biologique « Le mécanisme chargé de fournir des ressources financières sous forme de dons ou à des conditions de faveur, notamment pour le transfert de technologie, est ici défini ». La Convention de Bâle suggère quant à elle l'institution de mécanismes appropriés de financement à caractère volontaire⁸⁹². Le Protocole de Montréal évoque aussi l'importance des ressources financières des Parties pour son application⁸⁹³.

⁸⁸⁹ Article 20, al.1 de la Convention sur la diversité biologique.

⁸⁹⁰ Article 20, al.2 de la Convention sur la diversité biologique.

⁸⁹¹ Article 21 de la Convention sur la diversité biologique.

⁸⁹² Article 14 de la Convention de Bâle.

⁸⁹³ Article 13 du Protocole de Montréal.

L'abondance et la disponibilité des ressources financières sont indispensables pour appliquer les politiques et les stratégies en matière d'environnement, et créer ainsi les conditions du développement durable. Les contributions de la Banque mondiale et du FMI, dans ce domaine, ne devraient jamais manquer. Contrairement à ces deux institutions financières internationales, moins enclins aux considérations autres qu'économiques, le système des Nations-Unies se distingue par son implication dans la coopération pour le développement durable (§ 2).

§ II : L'implication assez active du système des Nations-Unies dans la coopération pour le développement durable

Le système des Nations-Unies, en tant que première organisation de coordination des Etats, sert de cadre pour l'organisation des conférences internationales ou des commissions consacrées à l'environnement, au développement et à la promotion sociale, trois notions fortement liées. La création de la Commission mondiale sur l'environnement et le développement ou Commission BRUNDTLAND en 1983, qui a "sacralisé" la notion de développement durable dans son célèbre rapport dénommé « Notre avenir à tous » présenté à l'Assemblée générale des Nations-Unies en 1987, a ouvert la voie à une série de rencontres au sommet couronnées par des déclarations plus politiques que pratiques touchant au développement durable⁸⁹⁴. Cette notion de développement durable ne devrait pas être utilisée comme une formule "publicitaire", mais plutôt se traduire en un engagement qui consiste à satisfaire les besoins essentiels⁸⁹⁵ du

⁸⁹⁴ La Conférence de Rio de 1992 sur l'environnement et le développement, la création en 1992 de la Commission pour le développement durable, la Déclaration du Millénaire de septembre 2000, la Conférence de Johannesburg d'août-septembre 2002 sur le développement durable, la Conférence de Monterrey de septembre 2002 sur le financement du développement.

⁸⁹⁵ Selon le rapport de la Commission BRUNDTLAND, les besoins essentiels de quantité d'habitants des pays en développement ne sont pas satisfaits : le besoin de se nourrir, de se loger, de se vêtir, de travailler (...) Les gens aspirent – et c'est légitime – à une amélioration de la qualité de leur vie. Un monde où la pauvreté et l'injustice sont endémiques sera toujours sujet aux crises écologiques et autres. Le développement durable signifie que les besoins essentiels de tous sont satisfaits, y compris celui de satisfaire leurs aspirations à une vie meilleure. Chapitre 2, § 4 dudit rapport.

présent tout en préservant les intérêts des générations à venir. L'implication des Nations-Unies dans ce domaine peut être vue, pour les besoins de notre thèse, au niveau économique et social (A) et au niveau environnemental (B).

A/ La politique moyennement efficace du système des Nations-Unies en matière de développement économique et social durable

Le chapitre IX de la Charte des Nations-Unies présente la coopération économique et sociale internationale comme l'un de ses objectifs. Son article 55 dispose que les « Nations-Unies favoriseront :

- le relèvement des niveaux de vie, le plein emploi et les conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social, c'est-à-dire la santé, l'éducation et la culture ;
- le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous ».

Le développement économique et social fait partie de l'action de l'ONU. La mission est particulièrement dévolue au Conseil économique et social. Pour réaliser cette mission, l'Assemblée générale a créé le 22 novembre 1965 le PNUD qui procède de la fusion du Programme élargi d'assistance technique et du fonds spécial. Le PNUD vise notamment à aider la planification du développement en tous domaines par la fourniture d'experts et de services et une assistance technique⁸⁹⁶. Néanmoins, en dépit d'une certaine sollicitude en matière de développement économique et social, son impact reste encore limité parce que les Nations-Unies ne disposent pas de pouvoir financier et en plus les mesures prises ont un effet recommandatoire.

⁸⁹⁶ Des bureaux du PNUD sont ouverts dans presque tous les pays en développement pour conduire, encadrer et soutenir matériellement et financièrement des programmes de développement.

La politique de développement économique et social des Nations-Unies s'est enrichi à la fin des années 1980 et le début des années 1990 du qualificatif "durable" en insistant sur la nature et le caractère du développement envisagé. Le principe 1 de la Déclaration de Rio traduit cette nouvelle orientation : « Les êtres humains sont au centre des préoccupations relatives au développement durable. Ils ont droit à une vie saine et productive en harmonie avec la nature ». La Conférence de Rio a donné lieu à l'établissement d'un nouveau partenariat mondial intégrant les questions d'environnement et de développement afin de satisfaire les besoins fondamentaux et d'améliorer le niveau de vie de tous : l'Action 21⁸⁹⁷. Ce programme d'action pour le 21^{ème} siècle établit l'importance de la coopération internationale destinée à accélérer un développement durable dans les pays en développement⁸⁹⁸.

Pour la gestion et le suivi de l'Action 21, la Conférence de Rio de 1992 a créé la Commission du Développement Durable (CDD). Principal organe subsidiaire de l'Assemblée générale et du Conseil économique et social de l'ONU, la CDD doit procéder à l'intégration des questions d'environnement et de développement. La CDD est devenue depuis lors la plus haute sphère politique traitant du développement durable. Sa première session⁸⁹⁹ s'est tenue en mai 1993.

⁸⁹⁷ L'Action 21 aborde les problèmes urgents d'aujourd'hui et cherche aussi à préparer le monde aux tâches qui l'attendent au cours du siècle prochain, c'est-à-dire le 21^{ème} siècle. C'est un programme qui reflète le consensus mondial et un engagement politique au niveau le plus élevé sur la coopération en matière de développement et d'environnement. Cf. § 1.3 du préambule.

⁸⁹⁸ Pour l'Action 21, « La politique économique de chaque pays et les relations économiques internationales sont d'une grande importance pour le développement durable. La relance et l'accélération du développement supposent un climat économique international à la fois dynamique et favorable, et, à l'échelon national, des politiques résolues. En l'absence de l'une de ces conditions, cette relance tournerait court. Un climat économique favorable est à cet égard tout à fait essentiel. Le développement ne pourra pas s'accélérer si l'économie mondiale manque à la fois de dynamisme et de stabilité et est fragilisée par l'incertitude. Le développement ne pourra pas non plus s'accélérer si les pays en développement sont paralysés par leur endettement extérieur, si les capitaux de développement sont inadéquats, si des obstacles limitent l'accès aux marchés de l'échange des pays en développement (...). L'évolution enregistrée au cours des années 1980 a, pour l'essentiel, été négative sur chacun de ces points et doit donc être inversée. (...). Dans ce domaine, la coopération internationale devrait être conçue pour compléter et appuyer, et non pas pour entraver ou contrôler, une politique économique intérieure rationnelle dans les pays développés comme dans les pays en développement, condition d'un progrès global vers un développement ». Action 21, § 2.2.

⁸⁹⁹ Cette première session a porté sur la nécessité d'une approche intégrée entre l'environnement et le développement ; la présentation des principaux thèmes de travail de la Commission ; le calendrier des principales réunions intergouvernementales ; le processus des négociations et les décennies internationales en

La CDD réunit les Etats et la société civile (à travers les 9 groupes majeurs que sont : les jeunes, les femmes, les peuples indigènes, les ONG, les syndicats, les collectivités locales, les agriculteurs, les chercheurs et le secteur privé).

La réalisation du développement économique et social s'insère dans les OMD. L'objectif 1 est consacré à la réduction de l'extrême pauvreté et de la faim. Les Nations-Unies espèrent réduire de moitié, entre 1990 et 2015, la proportion de la population dont le revenu est inférieur à un dollar par jour et la réduction de moitié, entre 1990 et 2015, la proportion de la population qui souffre de la faim. Les Nations-Unies préconisent la mise en place d'un partenariat mondial pour le développement (objectif 8). Ce partenariat doit être de nature à poursuivre la mise en place d'un système commercial et financier multilatéral ouvert, prévisible et non discriminatoire ; à s'attaquer aux besoins particuliers des pays les moins avancés, (l'admission en franchise et hors contingents des produits exportés par les pays les moins avancés; l'application du programme renforcé d'allégement de la dette des PPTE et l'annulation des dettes bilatérales envers les créanciers officiels; et l'octroi d'une APD plus généreuse aux pays qui démontrent leur volonté de lutter contre la pauvreté) ; à répondre aux besoins particuliers des petits Etats insulaires en développement (en appliquant le programme d'action pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement et les conclusions de la vingt-deuxième session extraordinaire de l'Assemblée générale) ; ou à traiter globalement le problème de la dette des pays en développement, par des mesures d'ordre national et international propres à rendre leur endettement viable à long terme.

La Déclaration du millénaire, adoptée le 8 septembre 2000 par l'Assemblée générale des Nations-Unies, dit que : « La responsabilité de la gestion, à l'échelle mondiale, du développement économique et social, ainsi que des menaces qui pèsent sur la paix et la sécurité internationale, doit être partagée entre toutes les

matière économique, sociale et domaines connexes ; la programmation dans le temps des activités sectorielles ; et enfin, le programme de travail. Le mandat de 10 ans de la CDD a été renouvelé et renforcé lors du Sommet de Johannesburg.

nations du monde et devrait être exercée dans un cadre multilatéral. Etant l'organisation la plus universelle et la plus représentative qui existe dans le monde, l'Organisation des Nations-Unies a un rôle central à jouer à cet égard ».

Les Nations-Unies ont organisé, à la suite de la Déclaration du millénaire, la Conférence internationale sur le financement du développement dite Consensus de Monterrey réunie à Monterrey, au Mexique les 21 et 22 mars 2002. Le Consensus de Monterrey a eu pour objectif d'éliminer la pauvreté, d'atteindre une croissance économique soutenue et de promouvoir le développement durable à mesure que le monde évolue vers un système économique mondial véritablement ouvert à tous et équitable. Le Consensus de Monterrey fixe en son paragraphe 14 l'axe d'intervention qui est de suivre les politiques macroéconomiques rationnelles visant une croissance économique forte et durable de l'économie, le plein emploi, l'élimination de la pauvreté, la stabilité des prix et l'équilibre durable du budget et de la balance extérieure pour assurer que la croissance bénéficie à tous, en particulier aux pauvres. A cet égard, les pays développés sont invités à prendre des mesures concrètes pour atteindre les objectifs consistant à consacrer 0,7 % de leur produit national brut (PNB) à l'Aide Publique au Développement (APD). Les pays en développement devraient à leur tour tirer avantages des progrès accomplis afin de garantir que l'APD soit utilisée efficacement. De même le système de financement international, y compris les institutions et fonds régionaux et sous-régionaux devraient appuyer le développement économique et social durable⁹⁰⁰.

Cependant, ces déclarations empruntées d'un enthousiasme de façade sont du reste trahies par la réalité d'une pauvreté rampante⁹⁰¹ dans plusieurs parties du monde. Les rencontres internationales des Nations-Unies ressemblent trop souvent à

⁹⁰⁰ Paragraphes 42 et 46 de la Déclaration de la Conférence internationale sur le financement du développement.

⁹⁰¹ La pauvreté crée une inégalité choquante. Selon le Rapport mondial sur le développement humain, les 500 personnes les plus riches du monde ont un revenu combiné plus important que celui des 416 millions les plus pauvres. À côté des ces extrêmes, les 2,5 milliards d'individus vivant avec moins de 2 dollars par jour - 40 % de la population mondiale - représentent 5 % du revenu mondial. Cf. **Le Rapport mondial 2005 sur le développement humain, PNUD**, p.4.

un “ballet” diplomatique orné de formules polies sans que n’émerge une véritable stratégie de développement économique durable.

Selon le Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable, l’éradication de la pauvreté est le principal défi auquel doit s’attaquer le monde d’aujourd’hui, et c’est une condition essentielle du développement durable, en particulier pour les pays en développement. Bien que ce soit à chaque pays qu’il incombe au premier chef d’assurer son propre développement durable et d’éradiquer la pauvreté, et qu’on ne puisse jamais trop souligner le rôle des politiques et des stratégies de développement nationales, des mesures concertées et concrètes sont nécessaires à tous les niveaux pour permettre aux pays en développement d’atteindre leurs objectifs en matière de développement durable liés aux objectifs et échéances relatifs à la pauvreté convenus à l’échelon international, y compris ceux qui figurent dans l’Action 21, ceux des autres grandes conférences pertinentes des Nations Unies et ceux de la Déclaration du Millénaire. Le Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable fait des propositions remarquables pour l’élimination de la pauvreté dans les pays en développement, en particulier les pays les moins avancés :

- réduire de moitié, à l’horizon 2015, la proportion de la population mondiale dont le revenu est inférieur à un dollar par jour et celle des personnes qui souffrent de la faim et, au même horizon, réduire de moitié la proportion des personnes qui n’ont pas accès à l’eau potable⁹⁰²;
- créer un fonds de solidarité mondial pour éradiquer la pauvreté et promouvoir le développement humain et le développement social dans les pays en développement, selon des modalités qu’il appartiendra à l’Assemblée générale de déterminer, tout en soulignant le caractère volontaire des contributions et la nécessité d’éviter les doubles emplois avec les fonds existants des Nations

⁹⁰² Paragraphe 7, a) du Plan de mise en œuvre du Sommet mondial sur le développement durable.

Unies et en encourageant la participation du secteur privé et des citoyens, aux côtés des gouvernements, au financement des initiatives⁹⁰³;

- élaborer des programmes nationaux de développement durable et de développement local et communautaire, là où il convient de le faire dans le cadre des stratégies de réduction de la pauvreté que les pays se sont appropriées, pour promouvoir le renforcement du pouvoir d'action des pauvres et de leurs organisations. Ces programmes devront refléter leurs priorités et leur permettre d'avoir plus facilement accès aux ressources productives, aux services et institutions publics, en particulier aux terres, aux ressources en eau, aux possibilités d'emploi, au crédit, à l'éducation et aux soins de santé⁹⁰⁴;
- transférer aux petits et moyens exploitants, aux pêcheurs et aux pauvres campagnards, spécialement dans les pays en développement, des techniques et connaissances de base concernant l'agriculture durable, y compris dans le domaine de la gestion des ressources naturelles, en appliquant entre autres, des approches faisant appel à de multiples parties prenantes et des partenariats entre le secteur public et le secteur privé visant à accroître la production agricole et la sécurité alimentaire⁹⁰⁵ ;
- élargir l'accès aux moyens d'assainissement pour améliorer la santé publique et réduire la mortalité néonatale et infantile, en donnant à l'adduction d'eau et aux moyens d'assainissement la priorité qui convient dans les stratégies nationales de développement durable et les stratégies de réduction de la pauvreté, là où elles existent.⁹⁰⁶

⁹⁰³ Paragraphe 7, b) du Plan de mise en œuvre du Sommet mondial sur le développement durable.

⁹⁰⁴ Paragraphe 7, c) du Plan de mise en œuvre du Sommet mondial sur le développement durable.

⁹⁰⁵ Paragraphe 7, j) du Plan de mise en œuvre du Sommet mondial sur le développement durable.

⁹⁰⁶ Paragraphe 7, m) du Plan de mise en œuvre du Sommet mondial sur le développement durable.

Ces propositions, qui ne sont pas nouvelles, signifient que les Nations-Unies se sont employées, au début du millénaire, à créer le cadre de concertation et de proposition pour une véritable politique de développement durable. En fait, les moyens financiers et techniques, pour éliminer la pauvreté, une des conditions de réalisation du développement durable, n'ont réellement jamais fait défaut. Le PNUD l'affirme clairement dans son Rapport mondial sur le développement humain de 2005 : « avec l'aide des technologies actuelles, des ressources financières et des connaissances acquises récemment, notre monde a la capacité d'éliminer la pauvreté extrême. Toutefois, en tant que communauté internationale, nous laissons la pauvreté emporter des vies à une échelle en comparaison de laquelle l'impact du tsunami apparaît dérisoire (...). L'aide a augmenté de 4% par an en termes réels, soit 12 milliards de dollars (en chiffres constants de 2003). Les pays riches affectent maintenant ensemble 0,25 % de leur revenu national brut (RNB) à l'aide au développement. C'est moins qu'en 1990, mais en hausse depuis 1997. La promesse de l'Union Européenne d'atteindre 0,51 % d'ici 2010 est particulièrement encourageante. Cependant, même si les augmentations prévues se concrétisent pleinement, il reste un grand « manque à financer » pour les OMD. Ce montant passera de 46 milliards de dollars Us en 2006 à 52 milliards Us en 2010. La différence est particulièrement importante pour l'Afrique sub-saharienne, où les flux d'aide doivent doubler dans les cinq années à venir afin d'amortir les coûts de l'atteinte des OMD »⁹⁰⁷.

Ce constat du PNUD atteste qu'une réelle volonté politique s'impose à l'échelle internationale. L'aide au développement qui, faut-il le rappeler, est au cœur du nouveau partenariat pour le développement institué par la Déclaration du Millénaire, devrait y contribuer de manière significative. Les responsabilités sont évidemment partagées. Les pays en développement doivent créer un cadre adéquat dans lequel l'aide peut aboutir à des résultats probants⁹⁰⁸. De leur côté, les pays

⁹⁰⁷ PNUD, **Rapport mondial 2005 sur le développement humain**, PNUD, 2005, , p.8.

⁹⁰⁸ Pour que l'aide au développement soit efficace, le PNUD suggère dans son rapport mondial sur le développement trois conditions à une aide efficace. Premièrement, elle doit être fournie en quantité suffisante pour soutenir le décollage du développement humain. Elle apporte aux gouvernements les moyens d'investir

riches doivent tenir leurs engagements et ne doivent pas percevoir l'aide comme un acte de charité à sens unique.

A ce sujet, il convient d'avoir une vision extensive de l'aide au développement. Pour nous, cette aide doit être saisie comme une compensation aux dysfonctionnements de l'économie mondiale, qu'elle soit "administrée" ou "libérale", lesquels dysfonctionnements contribuent à renforcer la marginalisation de pays en développement, à pénaliser ou fragiliser leurs économies et leurs équilibres internes, tout en les plaçant dans un état de dépendance. L'aide doit être aussi un facilitateur ou un catalyseur de processus de développement, un élément de redistribution de la richesse mondiale. Enfin transversalement, elle doit être un ensemble de politiques bilatérales ou multilatérales définissant les finalités et les moyens retenus pour les atteindre qui devront varier selon les particularités des pays en développement.

Il est entendu que les dimensions économique et sociale du développement ne peuvent prospérer durablement sans la dimension environnementale. L'implication des Nations-Unies dans ce domaine a été déterminante (B).

B/ Une implication déterminante du système des Nations-Unies dans les politiques de protection de l'environnement

L'implication des Nations-Unies dans les questions environnementales coïncide avec l'émergence de la conscience écologique à la fin des années 1960 et au début des années 1970. Le succès de la première Conférence mondiale sur l'environnement en 1972 à Stockholm, en Suède, illustre parfaitement cet intérêt.

dans la santé, l'éducation et l'infrastructure économique afin de briser les cycles de privation et d'appuyer la relance ; ces moyens doivent être proportionnels au financement nécessaire. Deuxièmement, l'aide doit être apportée sur une base prévisible, peu coûteuse et rentable. Troisièmement, pour être efficace, l'aide doit être « l'appropriation ». Les pays en développement assument la responsabilité primaire de création des conditions dans lesquelles l'aide peut entraîner des résultats optimaux.

Cette conférence mondiale est le point de départ d'une série de rencontres aussi importantes les unes que les autres. Les Etats se sont engagés dans cette dynamique pour élaborer leurs politiques de protection de l'environnement au fur et à mesure que les rencontres internationales se sont succédées. Le rôle du système des Nations-Unies a été particulièrement remarquable dans la formation et la mise en œuvre du droit international de l'environnement.

Dans l'ensemble, le rôle des Nations-Unies en matière d'environnement doit être vu à travers le PNUE, quoiqu'il existe au sein du système des Nations-Unies, des institutions spécialisées qui participent, d'une manière ou d'une autre, à la protection de l'environnement, notamment en matière d'élaboration, du suivi et de la mise en œuvre des conventions internationales en matière d'environnement. Le développement relativement rapide du droit international de l'environnement procède en grande partie de l'implication des Nations-Unies. En tant qu'organisation internationale, l'ONU a joué, à travers son système d'institutions⁹⁰⁹, un rôle éminemment important dans la protection de l'environnement⁹¹⁰, notamment à travers la formation, l'évolution et la mise en œuvre du droit international de l'environnement⁹¹¹.

⁹⁰⁹ Le système des Nations Unies est un agrégat plutôt qu'une hiérarchie d'institutions. Chacune des institutions spécialisées a ses propres organes et est liée à l'organe central des Nations Unies non pas de manière verticale, mais sur une base plus ou moins égalitaire, c'est-à-dire horizontale.

⁹¹⁰ Le mandat d'une organisation internationale dans le domaine du droit de l'environnement n'a pas besoin d'être précisé expressément dans l'instrument constitutif. Il peut être déduit des pouvoirs institutionnels implicites. La reconnaissance de la qualité de sujets de droit international des organisations internationales est admise depuis l'avis consultatif de la Cour internationale de justice, en 1949, portant sur la question de la réparation des dommages subis au service des Nations Unies (Cas Bernadotte, Recueil CIJ, 1949, pp. 179-185).

⁹¹¹ En droit international de l'environnement, il est admis qu'une organisation internationale exerce une triple fonction, à savoir : la fonction normative, la fonction opérationnelle et la fonction de communication. La fonction est normative lorsqu'il s'agit de l'adoption des conventions, des lignes directrices et de la résolution des différends. La fonction est opérationnelle lorsqu'il s'agit de la mise en œuvre administrative des accords, y compris le soutien financier et technique. La fonction est relative à la communication quand il s'agit d'établir des rapports et de faire circuler l'information juridique.

Créé à la suite de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement à Stockholm en 1972 par la Résolution 2997, le PNUE⁹¹² est chargé de centraliser l'action de la communauté internationale en matière d'environnement et de réaliser la coordination des efforts de protection de l'environnement au sein des Nations Unies. Il catalyse les activités des Etats et des autres organisations compétentes. Les différents problèmes d'environnement y sont examinés, des programmes y sont élaborés. Ses activités s'étendent sur six domaines : les établissements humains et la santé de l'homme, les écosystèmes terrestres, les océans, l'environnement et le développement et les catastrophes naturelles. Même si ces six domaines ne portent pas directement sur les relations entre le commerce international et l'environnement, ils ne contribuent pas moins à éclairer dans une certaine mesure les liens étroits entre ces deux impératifs.

La contribution du PNUE à la formation du droit international de l'environnement est aussi à noter. Plusieurs accords internationaux ont été élaborés grâce à une implication déterminante du PNUE. Nous pouvons citer en guise d'exemples des conventions qui intéressent notre thèse : la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction dite Convention CITES ; la Convention sur la protection de la couche d'ozone; le Protocole relatif aux substances qui appauvrissent la couche d'ozone ; la Convention sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination dite Convention de Bâle ; la Convention sur la diversité biologique, etc.

⁹¹² Le PNUE est créé par la Résolution 2997/XXVII du 15 décembre 1972 de l'Assemblée générale des Nations Unies. Le Conseil d'Administration du PNUE comprend 58 Etats élus pour 4 ans par l'Assemblée générale. Le PNUE est le seul organe des Nations Unies à avoir son siège en Afrique, précisément à Nairobi, au Kenya. Le PNUE joue un rôle de coordination et de formation des règles juridiques de premier plan en matière d'environnement. Sa mission est renforcée par des activités spécifiques de certaines institutions spécialisées du système des Nations-Unies dont l'engagement pour la protection de l'environnement n'est pas négligeable. Doté d'un budget relativement modeste et d'un personnel peu nombreux, il apparaît important de renforcer encore davantage le PNUE, ainsi que l'a d'ailleurs recommandé la Conférence de Rio 1992, en lui conférant des pouvoirs et des moyens financiers suffisants pour lui permettre d'assumer pleinement l'assistance opérationnelle et technique et la coordination requises pour mettre en œuvre le programme d'Agenda 21.

A côté du PNUE, il existe plusieurs institutions du système des Nations-Unies qui ont joué et jouent un rôle important dans la politique de protection de l'environnement : l'Organisation des Nations Unies pour l'Éducation, la Science et la Culture (UNESCO), l'Organisation pour l'Alimentation et l'Agriculture (FAO), l'Organisation Maritime Internationale (OMI), etc.

L'UNESCO est l'initiatrice du Programme M.A.B (*Man and Biosphere*)⁹¹³ lancé en 1970. Elle a aussi élaboré la Convention de Ramsar relative aux zones humides d'importance internationale particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau du 2 février 1971 et la Convention concernant la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel adoptée à Paris le 23 novembre 1972.

La FAO, qui a pour mission principale la nutrition et le rendement de la production alimentaire dans le monde et, en particulier, dans les zones rurales, a contribué à l'élaboration de certaines conventions et à l'adoption des normes non obligatoires. Les plus connues sont la Convention internationale pour la protection des végétaux, le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture adopté en 2001.

L'OMI vise à assurer la coopération internationale dans le domaine de la réglementation et des usages gouvernementaux portant sur la navigation commerciale internationale. L'OMI a été à l'origine de l'élaboration et de la conclusion de certaines conventions telles que la Convention concernant la pollution par hydrocarbure de 1954, la Convention concernant la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures adoptée à Bruxelles en 1969, la Convention pour la prévention de la pollution par les navires (MARPOL) adoptée à Londres de 1973 et révisée en 1978, la Convention de 1990

⁹¹³ Le Programme MAB comprend quatorze thèmes principaux tels que l'impact des activités humaines sur les différents milieux ou la conservation des zones naturelles et des ressources génétiques qu'elles contiennent. Plus de 110 pays participent à ce programme.

sur la préparation, la lutte et la coopération en matière de pollution par les hydrocarbures adoptée à Londres.

Le PNUE n'aurait pu apporter une contribution de premier ordre au renforcement des politiques environnementales dans les Etats membres de l'ONU sans une collaboration significative avec les ONG⁹¹⁴. Ces organisations ont permis aux Nations-Unies d'atteindre certains objectifs environnementaux. Les expériences du passé montrant l'implication des ONG dans l'élaboration de certaines conventions internationales sont assez édifiantes. L'un des résultats satisfaisants de la Conférence de Rio a été la montée en puissance des ONG au point où l'on parle de « phénomène ONG ». En effet, leur participation active au sein des institutions de développement durable, leur présence sur le terrain et leur contribution directe ou indirecte à l'intégration du volet environnemental dans la politique de développement traduit une reconnaissance de la communauté internationale. Leur rôle dans les orientations des politiques économiques, commerciales, environnementales ou de développement ne peut plus être ignoré. Les interventions des ONG⁹¹⁵ de l'environnement leur accordent une place importante dans la formation du droit international de l'environnement. Les propositions et les pressions des ONG dans les différentes négociations des accords internationaux sur l'environnement constituent des faits notables depuis la Conférence de Rio.

⁹¹⁴ Le premier critère de définition d'une ONG est relatif à son caractère privé. Une ONG est une organisation créée par une initiative privée. Ses membres peuvent être des personnes physiques ou morales, publiques ou privées. La Convention de Strasbourg du Conseil de l'Europe du 26 avril 1986 traitant du statut des ONG précise que l'ONG est une « entité qui n'exerce pas de prérogative de puissance publique ». Ce qui veut dire qu'en plus de sa nature privée, les activités de l'organisation doivent être poursuivies par des moyens de droit privé. Le deuxième critère établit une distinction entre les ONG et les sociétés transnationales. Une ONG poursuit des buts non lucratifs contrairement aux sociétés transnationales qui, par essence, recherchent le profit. Ce trait caractéristique d'une ONG n'empêche pas l'organisation d'exercer des activités économiques, de vendre des publications ou de facturer ses services.

⁹¹⁵ Il est reconnu aux ONG la possibilité de servir de secrétariat pour la mise en œuvre d'une convention internationale. C'est le cas de l'UICN qui assure le Secrétariat de la Convention de Ramsar de 1971. Les ONG sont aussi impliquées dans la surveillance et le contrôle de la mise en œuvre des conventions sur l'environnement. Par exemple, la fédération TRAFIC – *Trade Records Analysis of Flora and Fauna in Commerce* (Analyse des rapports commerciaux concernant la flore et la faune dans le commerce international) a été créée spécialement pour atteindre cet objectif. La fédération TRAFIC est parrainée à la fois par l'UICN et le WWF pour la vérification du respect de la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction.

Les ONG bénéficient d'une certaine expertise dans les domaines technique, scientifique ou juridique qu'elles mettent à la disposition des institutions conventionnelles qui les sollicitent. Elles ont, dans certains cas, fait leur entrée au sein des rencontres portant sur des conventions internationales en matière d'environnement. Le statut d'observateur a été ainsi reconnu aux ONG à la suite d'une formule introduite pour la première fois dans la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction dite Convention CITES. L'article 11 al. 7 de ladite Convention prévoit que « tout organisme ou toute institution techniquement qualifié dans le domaine de la protection, de la conservation et de la gestion de la faune et de la flore sauvages qui ont informé le Secrétariat de leur désir de se faire représenter aux sessions de la Conférence par des observateurs y sont admis - sauf si un tiers au moins des Parties s'y opposent – (...) ».

Le système des Nations-Unies a fait de la protection de l'environnement l'un des OMD (objectif 7 : assurer un environnement durable). Il s'agit, notamment d'intégrer les principes du développement durable dans les politiques nationales et inverser la tendance actuelle à la déperdition des ressources environnementales⁹¹⁶ ; réduire de moitié, d'ici à 2015, le pourcentage de la population qui n'a pas accès de façon durable à un approvisionnement en eau de boisson salubre⁹¹⁷ ; et réussir, d'ici à 2020, à améliorer sensiblement la vie d'au moins 100 millions d'habitants de taudis⁹¹⁸.

Les préoccupations liées au développement durable ont investi les champs politique, diplomatique, économique, commercial et scientifique de presque toutes les sphères y compris la sphère néo-libérale parce que les Nations-Unies ont réussi à créer un consensus autour de l'objectif du développement durable. A ce niveau, le

⁹¹⁶ Cible 9 de l'Objectif 8 des ODM.

⁹¹⁷ Cible 10 de l'Objectif 8 des ODM

⁹¹⁸ Cible 11 de l'Objectif 8 des ODM

rôle de la coopération internationale n'a jamais été aussi déterminant dans la mobilisation des ressources financières conséquentes.

La coopération internationale au développement, dont les acteurs importants sont les pays développés, les institutions financières internationales, le système des Nations-Unies et les agences de développement ne sera effectivement considérée comme ambitieuse que si elle rencontre les besoins des pays en développement. Cette solidarité devrait permettre comme l'énonce le paragraphe 46 de la Déclaration relative à la Conférence de Monterrey sur le financement du développement « d'appuyer comme il convient le développement économique et social durable, l'assistance technique pour le renforcement des capacités et les systèmes de protection sociale et de défense de l'environnement ». Malheureusement, la coopération internationale a encore du mal à produire les résultats espérés. Qu'en est-il de la coopération régionale, notamment celle régissant les relations entre les Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP) et des Etats membres de l'Union européenne ? (Section II).

Section II : La contribution modeste de la coopération des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique et des Etats membres de l'Union européenne (ACP-UE)

Le souhait de voir se mettre en place un système économique et commercial durable dans lequel tous les Etats se reconnaîtront restera pendant longtemps une certaine vision du monde s'il ne se développe pas une coopération pragmatique entre les blocs régionaux regroupant d'une part, des pays de l'Hémisphère Nord (plus riches) et d'autre part, des pays de l'Hémisphère Sud (plus pauvres). Le caractère multilatéral et épars de la coopération avec les Institutions internationales limite forcément les actions du fait de la divergence des stratégies, des idéologies et des intérêts économiques, commerciaux ou politiques entre les grands pays décideurs. L'évolution des accords régionaux *de jure* et des dynamiques régionales

de facto peut largement concourir au développement économique durable dans plusieurs pays, notamment dans les pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique.

Dans ce cadre indiqué, la coopération entre les pays de l'Union européenne et les pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique est souvent citée en exemple. Ce cadre conventionnel et consensuel s'offre à bien des égards comme un modèle unique de coopération pour un développement économique durable (§ 1). Il demeure cependant des interrogations, voire des incertitudes sur l'avenir de cette coopération avec notamment les négociations sur les Accords de Partenariats Economiques (APE) (§ 2).

§ 1 : La coopération ACP-UE : un modèle unique de coopération pour un développement économique durable ?

Les relations économiques et commerciales actuelles entre les Etats membres de l'Union européenne et les Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique trouvent leurs origines dans les liens historiques de la colonisation ; les premiers ayant été les pays colonisateurs et les deuxièmes les pays ou territoires colonisés. Elles s'établissent sur des privilèges qui ne peuvent pas, en réalité, être accordés par le système commercial multilatéral. L'instauration de cette coopération formalisée et prévisible est l'aboutissement d'une longue succession d'accords entre ces pays. Cette coopération s'est matérialisée, de 1963 à 2000, par les conventions de Yaoundé I et II et Lomé I, II, III, IV et VI bis sans qu'il se dégage des résultats probants en terme de dynamisme économique dans les pays ACP (A). Le nouveau cadre de coopération découlant de l'Accord de Cotonou paraît-il plus rassurant ? (B).

*A/ Un partenariat économique et commercial avant
“Cotonou” marqué par des résultats mitigés*

Les relations privilégiées entre les pays ACP-UE se sont développées à côté de l'ordre économique et commercial international libéral. Les Etats européens, quoique participant à la consolidation de cet ordre économique et commercial, ont initié une coopération établie sur des préférences dans le domaine commercial, économique, politique et du développement. Cette coopération influencée par les liens historiques devait conduire les anciens territoires colonisés (maintenant indépendants ou autonomes) à sortir du sous-développement et à les aider à s'insérer pleinement dans la sphère du commerce international.

Le Traité de Rome adopté le 25 mars 1957 prévoyait l'association des pays et territoires d'outre mer (PTOM) à l'Europe naissante. Après la vague des années d'indépendance, les conventions se sont succédées : les conventions de Yaoundé, de Lomé et de Cotonou. Ce partenariat correspond à l'évolution du monde en mutation.

Les conventions de Yaoundé I (en 1963)⁹¹⁹ et Yaoundé II (en 1969)⁹²⁰ posent les bases du partenariat, à savoir la mise en place d'institutions paritaires. Ces deux conventions se chargent de réduire, voire d'éliminer les effets néfastes de la

⁹¹⁹ La Convention de Yaoundé I, conclue pour une durée de cinq ans, était renouvelable. Elle avait pour objet de promouvoir les coopérations entre la CEE et les EAMA (Etats africains et malgache associés), en vue de favoriser le développement économique et social des Etats associés par l'accroissement de leurs échanges commerciaux et la mise en œuvre d'interventions financières et de coopération technique. Les objectifs étaient de développer les relations économiques, de renforcer la structure et l'indépendance économiques et de promouvoir l'industrialisation des Etats associés, de favoriser la coopération régionale africaine et de contribuer au progrès du commerce international. Ainsi, les dispositions de la Convention incluaient des Accords commerciaux préférentiels, et notamment l'accès des produits de base au marché de l'Europe, ainsi qu'une assistance technique et financière. Enfin, elle prévoyait des institutions mixtes au niveau ministériel et parlementaire. Cf. Adon GNANGUI, **La convention de Lomé IV et l'environnement** Université de Limoges, Faculté de Droit et des Sciences Economiques, Thèse de doctorat, décembre 1999, p.63.

⁹²⁰ La Convention de Yaoundé I fut adoptée le 19 juillet 1969 par les mêmes EAMA, signataires de 1963, auxquels l'Ile Maurice s'était jointe en 1972. La durée en était de cinq ans comme la première. Elle reprenait pour l'essentiel les dispositions de Yaoundé I qui allaient s'appliquer dans le contexte d'une future adhésion de la Grande Bretagne. Cf. Adon GNANGUI, **La convention de Lomé IV et l'environnement**, op.cit, p.65.

colonisation. Elles portent principalement sur le commerce et la coopération financière et technique. Les financements⁹²¹ étaient principalement accordés aux projets d'infrastructures économiques et sociales.

Les conventions de Lomé I, II, III, IV et IV révisée ont été en vigueur de 1975 à 2000. Chacune des conventions est caractérisée par une préoccupation particulière qui s'est posée dans les relations entre les partenaires.

La Convention de Lomé I a été signée le 28 février 1975 pour une période de cinq ans, avec la participation initiale de 44 pays ACP qui sont ensuite passés à 48 en mai de la même année. L'entrée de la Guyane le 6 juin 1975 donne une assise permanente à l'ACP. Entrée en vigueur le 1^{er} avril 1976, la Convention de Lomé I intervient à une époque dominée par la hausse des prix des matières premières, en particulier le pétrole et les exigences du mouvement des Non-alignés. Les aspects politiques de la coopération sont passés sous silence à cause du contexte de la guerre froide. Quoique la Convention soit adoptée par des pays se trouvant aussi bien dans les zones d'influence communiste que capitaliste, la Convention de Lomé I se laisse à saisir comme un modèle de développement Nord-Sud fondé sur le partenariat et la solidarité. Elle permet un soutien au secteur agricole avec la mise en place du STABEX qui est un système de compensation du déficit des recettes d'exportation des pays ACP en raison de la fluctuation des prix des matières premières agricoles. La Convention de Lomé I vise à mettre en place un espace économique organisé et structuré. Elle apparait comme une institution ouverte à la fois dans l'espace et dans le temps dont la nature, tout en gardant les principes de base, a évolué. De nouveaux Etats ont adhéré à la Convention⁹²². Le nombre des Etats ACP passe en 1978 à 52. Ce qui dénote d'une certaine souplesse dans l'adaptation des règles de la coopération en fonction des circonstances. Mais la

⁹²¹ Le montant du fonds européen pour le développement était de 730,4 millions d'euros pour la Convention de Yaoundé I et de 87,4 millions d'euros pour Yaoundé I.

⁹²² Le Surinam, les Seychelles, l'Etat comorien en 1976, le Cap-Vert, Sao - Tomé et Príncipe et la Papouasie Nouvelle-Guinée en 1977.

Convention de Lomé I ne fait pas allusion de manière spécifique au volet environnemental⁹²³. La protection de l'environnement ne figure pas dans le texte conventionnel. Seules les activités commerciales et industrielles sont nettement précisées à l'article 12 qui dispose qu'« en vue d'atteindre les objectifs qu'elles se sont assignées, en matière de coopération commerciale et industrielle, les parties contractantes mettent en œuvre les actions de promotion commerciale qui ont pour objet d'aider les Etats ACP (...) ».

La Convention de Lomé II est signée le 31 octobre 1979. Elle a pris effet en 1980 dans une période de tension entre l'Est et l'Ouest. Cette Convention se consacre un peu plus au financement des infrastructures et des programmes de soutien dans le domaine minier. L'innovation la plus significative est la mise en place d'un système d'assurance au profit des pays ACP en matière d'exportation des produits miniers. La Convention de Lomé II crée le SYSMIN, un mécanisme de compensation et de stabilisation des prix des produits miniers. Pour Adon GNANGUI, Lomé II consolide et approfondit la coopération ACP-CEE sous l'égide de la Lomé I pour deux raisons principales : « premièrement, du seul fait du maintien de l'acquis, Lomé II conservait aux relations ACP-CEE cette qualité unique qui manque et continuera à manquer le plus souvent aux relations Nord-Sud : la sécurité et la possibilité résultant du régime contractuel et de la durée quinquennale de l'Accord ; deuxièmement, les progrès, que comportait Lomé II, traduisaient, dans l'esprit des deux groupes de partenaires, une volonté de solidarité et une maturité politique d'autant plus impressionnantes que les progrès négociés devaient s'apprécier en fonction d'un environnement international défavorable »⁹²⁴. La dimension environnementale de la coopération n'est pas directement évoquée⁹²⁵.

⁹²³ De façon indirecte, le quatrième Fonds européen de développement (FED) pour la période 1975-1980 a financé des actions qui touchent le domaine de l'environnement. 1,25% des crédits du 4^{ème} FED a été consacré à ces actions qui concernent 34 projets nationaux et de 6 projets régionaux sur l'utilisation des énergies alternatives (soleil, vent, géothermie, etc.).

⁹²⁴ Adon GNANGUI, **La Convention de Lomé IV et l'environnement**, op.cit, pp. 69-70.

⁹²⁵ Comme dans la Convention de Lomé I, les actions portant sur la protection de l'environnement sont indirectes. Elles sont estimées à 4,13% du total du cinquième FED (1981-1985). La coopération s'engage à

L'aide qui est apportée aux pays ACP paraît peu efficace au point que s'installe une crise de légitimité de cette coopération au développement.

La Convention de Lomé III intervient en 1984 dans un esprit de dynamique de la coopération ACP-CE et d'approfondissement des Conventions antérieures. Cependant, les ACP traversent une crise économique grave. Les économies des pays ACP sont fragilisées par une grande récession provenant des effets de l'effondrement des cours des produits de base, l'alourdissement de la dette extérieure et la diminution en valeur réelle de l'aide publique au développement et de la sécheresse. Les conditions économiques et écologiques sont telles que Lomé III remet en question l'efficacité de l'aide au développement. La Convention va accorder un intérêt particulier au développement en acceptant de faire face aux préoccupations immédiates, en l'occurrence l'autosuffisance et la sécurité alimentaires, la lutte contre la désertification et la sécheresse⁹²⁶. A l'opposé des deux premières conventions de Lomé, la Convention de Lomé III s'ouvre à la dimension environnementale. Son article 13, alinéa 4 précise, à propos des ressources minières et énergétiques, que leur exploitation doit contribuer à « l'amélioration des conditions de vie et de l'environnement, et à une conservation des ressources de la biomasse ». Les articles portant sur la production agricole et la sécurité alimentaire énoncent la nécessité de préserver la fertilité des sols, et préconisent une gestion économe de l'eau, la consécration d'une attention particulière aux régions arides et semi-arides.

améliorer la qualité de la vie des populations, tout en préservant les ressources et en évitant certains dommages parfois irréversibles. La protection de l'environnement se retrouve dans les programmes de développement rural, à savoir la lutte contre la désertification, l'érosion, la déforestation, la dégradation des sols, s'intensifie.

⁹²⁶ Les pays sahéliens (Sénégal, Mali, Mauritanie, le Niger, le Burkina Faso) ont connu une grande et longue période de sécheresse qui a causé d'énormes dégâts dans ces pays.

Malgré tout, les trois premières conventions de Lomé n'ont pas produit les résultats escomptés. Le tissu économique et les capacités de production et d'exportation des pays ACP se sont amenuisés même si l'on peut mettre à l'actif de ces conventions certains acquis que Dominique DAVID résume en trois points :

- « une relation d'ensemble avec les régions en développement, en particulier celles où se trouvent beaucoup de pays parmi les plus pauvres de la planète ;
- un partenariat négocié destiné à soutenir les capacités internes de nos partenaires et leur accès aux débouchés commerciaux dans des conditions internationalement maîtrisées ;
- un réseau de solidarité et d'intérêts réciproques, assorti de filets de sécurité transitoires pour les plus vulnérables »⁹²⁷.

La Convention de Lomé IV tente d'apporter un plus par rapport aux conventions précédentes en y ajoutant le respect des droits de l'Homme et la dimension politique.

La Convention de Lomé IV est adoptée le 15 décembre 1989 entre, d'une part, la Communauté et les Etats membres, ainsi que le Conseil et la Commission des Communautés européennes et, d'autre part, les Etats ACP⁹²⁸. Elle est prévue pour dix ans avec une révision à mi-parcours qui a été conclue à Maurice le 4 novembre 1995.

Bien que la Convention de Lomé IV ait été signée pour une période de dix ans, son protocole financier ne couvrait que les cinq premières années et correspondait au 7^{ème} FED. Ce protocole est venu à échéance en février 1995. La négociation du protocole financier pour la seconde phase 1995-2000 a offert l'occasion aux partenaires de revoir le texte de la Convention et de l'adapter aux

⁹²⁷ Dominique DAVID, **Plus de 40 ans de relations Europe-ACP** in **Le courrier ACP-UE, édition spéciale consacrée à l'Accord de Cotonou**, Bruxelles, septembre 2000, pp.11-14.

⁹²⁸ Haïti, la République Dominicaine et la Namibie font leur entrée dans le groupe ACP. L'Afrique du Sud obtient un statut particulier au sein de la Convention.

nouvelles données mondiales. L'article 366 de la Convention confère lui-même, tant à l'Union européenne qu'aux Etats ACP, le droit à cette révision.

La Convention de Lomé IV intègre la dimension politique dans la coopération ACP-UE. Elle fait aussi du respect des droits de l'Homme une clause fondamentale de cette coopération. Elle promeut la diversification des économies des pays ACP et le secteur privé et insiste sur la coopération régionale. Cette Convention met l'accent sur le rôle fondamental de certains acteurs du développement, à savoir les femmes et les jeunes, les ONG, les collectivités décentralisées et tous les autres partenaires du développement qui pouvaient bénéficier des financements directs de la Communauté. Cependant, la coopération sous la Convention de Lomé IV est aussi une coopération qui adhère à la politique d'ajustement structurelle alors que les recettes imposées n'ont pas produit des résultats probants. Bien au contraire, elles ont été plus que décevantes pour les économies des pays ACP.

La révision à mi-parcours de la Convention de Lomé IV donne lieu à l'adoption d'un nouvel accord de coopération en 1995. La Convention de Lomé IV révisée prend en compte le respect des principes démocratiques et de l'état de droit. Par ailleurs, elle s'approprie les objectifs du Traité de Maastricht adopté en 1992, à savoir le développement économique et social durable des pays en développement et plus particulièrement les plus défavorisés d'entre eux, leur insertion harmonieuse et progressive dans l'économie mondiale et la lutte contre la pauvreté.

La coopération ACP-UE sous la Convention de Lomé IV révisée sera éclairée par la publication en novembre 1996 du « Livre vert sur les relations entre l'Union européenne et les pays ACP à l'aube du 21^{ème} siècle – Défis et options pour un nouveau partenariat ». La coopération tient compte du constat formulé par le Livre vert, à savoir que la fin de la guerre froide a modifié la situation géographique, que l'insuffisance des préférences commerciales doit être mise en perspective avec les nouvelles règles de l'OMC et que la désintégration du tissu

social, la multiplication des conflits et des catastrophes humanitaires conduisent à une meilleure prise en compte du contexte institutionnel et politique des partenaires afin d'améliorer la viabilité et l'efficacité de l'aide. Le Livre vert suggère que le partenariat doit être maintenu mais revitalisé.

La préoccupation environnementale est présente dans les premiers articles de Lomé IV relatifs aux objectifs et aux principes de la coopération. Son article 4 affirme en particulier que le développement recherché « repose sur un équilibre durable entre ses objectifs économiques, la gestion rationnelle de l'environnement et la valorisation des ressources naturelles et humaines »⁹²⁹. L'annexe III bis de la Convention révisée relative à une déclaration unilatérale de la Communauté, évoque les objectifs communautaires dans le cadre de la politique de coopération qui accordent, entre autres, une attention spéciale à la valorisation des ressources humaines et à l'environnement, et la lutte contre la pauvreté. Ces objectifs reprennent ceux énoncés déjà par l'article 130 U du Traité de Maastricht. Le lien essentiel entre développement économique et environnement est affirmé de façon évidente. L'article 6 § 2 de la Convention de Lomé IV révisée énonce que « les Parties contractantes reconnaissent la priorité à accorder à la protection de l'environnement et à la conservation des ressources naturelles, conditions essentielles pour un développement durable équilibré, tant au plan économique qu'au plan humain ».

Le bilan global de la coopération sous la Convention de Lomé est très mitigé. En effet, quoique la coopération représente un apport important pour la plupart des Etats ACP, il est difficile d'en apprécier l'impact et l'efficacité en termes d'amélioration des conditions économiques et sociales dans un Etat. L'aide accordée aux Etats ACP, a produit quelques effets positifs sur la croissance, l'investissement et l'amélioration de la santé⁹³⁰.

⁹²⁹ Cf. art. 4, al .2, Convention Lomé IV.

⁹³⁰ Adon GNANGUI, **La Convention de Lomé IV et l'environnement**, op.cit, p.76.

La coopération ACP-UE constitue, à n'en point douter, un modèle unique dans les relations Nord-Sud, alliant un régime négocié de préférences commerciales et d'importants montants d'aide. Néanmoins, les résultats du partenariat entre ACP-UE découlant des conventions de Yaoundé et de Lomé ne sont pas à la hauteur des attentes. L'aide de l'Union européenne aux pays ACP est insuffisante, ce qui a rendu pratiquement inefficace la coopération. Les effets des préférences commerciales non réciproques sont peu visibles. La part des pays ACP sur le marché européen a même chuté, passant de 6,7% en 1976 à 2,8% en 1999. En plus, l'essentiel des exportations des produits en provenance des pays ACP sont des produits de rente entraînant ainsi la négligence des produits vivriers avec pour corollaire l'insécurité alimentaire.

Il ressort un curieux paradoxe de la coopération ACP-UE en ce sens que cette coopération est supposée aider au développement économique des territoires sortis du système colonial. Or, comme l'affirme le Secrétaire général du Groupe ACP, Françoise MOREAU « L'accroissement de la pauvreté dans de nombreux pays, les évolutions démographiques et les pressions environnementales appellent une remise en question des objectifs et de la pratique de la coopération. L'accroissement des flux d'investissements directs vers les pays en développement enregistré au cours des quinze dernières années n'a pas bénéficié à la majorité des pays ACP »⁹³¹.

Un nouveau partenariat devait donc intervenir dans cette coopération au développement pour ouvrir de nouvelles perspectives.

⁹³¹ Françoise MOREAU, **L'Accord de Cotonou et ses principales orientations** in **Le courrier ACP-UE, édition spéciale consacrée à l'Accord de Cotonou**, Bruxelles, septembre 2000, pp.6-10.

B/ L'Accord de Cotonou, un nouveau compromis globalement acceptable ?

L'Accord de Cotonou adopté le 23 juin 2000 dans la capitale béninoise entre les 15 pays de l'Union européenne⁹³² et les 71 pays ACP⁹³³ est entré en vigueur le 1^{er} avril 2003. Il est centré doublement sur le principe de l'objectif de développement et la préparation à l'insertion dans la sphère de la mondialisation. L'adoption de la Convention de Cotonou sauvegardant le principe d'un accord commercial spécifique post-Lomé entre les pays de l'ACP et l'UE relève d'un succès certain d'autant plus qu'à partir de la moitié des années 1990 des modifications importantes s'opèrent au plan international en terme de priorités géopolitiques et stratégiques, à savoir l'ouverture des pays de l'Union européenne vers les pays d'Europe de l'Est, le triomphe de la libéralisation du commerce international, l'absence d'une véritable dynamique de développement et le caractère mitigé des résultats de la coopération ont fait naître des doutes sur la possibilité de mettre en place un nouveau partenariat entre les pays de l'Union européenne et les pays ACP.

Le renouvellement du partenariat privilégié traduit une volonté d'ensemble des pays de l'UE et des pays de l'ACP de parachever une coopération fondée sur des liens historiques et affectifs. La publication du Livre vert sur l'avenir des relations ACP-UE a largement contribué à la consolidation de ce partenariat. L'Accord de Cotonou, destiné à régir les relations ACP-UE pour les 20 prochaines années, est le fruit d'un compromis entre les exigences du développement durable et les règles impératives de l'OMC.

⁹³² Les pays de l'Union européenne sont maintenant passés à 25 avec l'entrée dans l'Union de dix pays d'Europe de l'Est.

⁹³³ Les pays ACP sont passés de 71 à 77 avec l'entrée en juin 2000 des Iles Marshall, les Iles Cook, les Etats fédérés de Micronésie, de Nauru, de Niue et de Palau.

Cet Accord, tout en fixant les objectifs et les principales orientations du partenariat, encourage les pays ACP à se conformer aux règles du libre-échange.

Le partenariat instauré par l'Accord de Cotonou vise, en son article 1^{er}, à promouvoir et à accélérer le développement économique, culturel et social des Etats ACP, à contribuer à la paix et à la sécurité et à promouvoir un environnement politique stable et démocratique. Ce partenariat est centré, comme l'énonce article 19. al.1 de la Convention, sur la réduction et, à terme, sur l'éradication de la pauvreté, en cohérence avec les objectifs du développement durable et sur une intégration progressive des pays ACP dans l'économie mondiale. Les objectifs à réaliser et les engagements internationaux à honorer inspirent l'ensemble des stratégies de développement et sont abordés selon une approche intégrée prenant simultanément en compte les dimensions politiques, économiques, sociales, culturelles et environnementales du développement. Les Etats ACP doivent donc déterminer, en toute souveraineté, les principes et stratégies de développement, et les modèles de leurs économies et de leurs sociétés⁹³⁴. Les grands enjeux de la stratégie générale à adopter comprennent la croissance équitable, le renforcement du secteur privé, l'accès aux ressources productives, les différentes facettes du développement social, l'importance de l'intégration et de la coopération régionale, la nécessité de l'égalité entre les hommes et les femmes, la gestion durable des ressources naturelles et de l'environnement, l'introduction des réformes institutionnelles et le renforcement des capacités.

En somme, la coopération ACP-UE a pour objectif la réalisation du développement durable fondé sur la personne humaine, qui en est l'acteur et le bénéficiaire principal et sur la promotion de l'ensemble des droits de l'homme. Le respect de tous les droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris le respect des droits sociaux fondamentaux, la démocratie basée sur l'Etat de droit, et une gestion transparente et responsable des affaires publiques font partie intégrante

⁹³⁴ Article 4 de la Convention de Cotonou.

du développement durable⁹³⁵. Ces éléments constituent les éléments essentiels de la dimension politique du nouveau partenariat.

L'élargissement de la coopération au domaine politique est important pour mener un dialogue politique global, équilibré et approfondi conduisant à des engagements mutuels. Ce dialogue s'appuie sur les thèmes politiques spécifiques relatifs à des domaines tels que le commerce des armes, les dépenses militaires excessives, la drogue et la criminalité organisée ou la discrimination ethnique, religieuse ou raciale. Il comprend également une évaluation régulière des évolutions relatives au respect des droits de l'Homme, des principes démocratiques, de l'Etat de droit et de la bonne gestion des affaires publiques⁹³⁶.

L'apparition du thème de la bonne gouvernance dans la dimension politique de la coopération a fait l'objet de débat difficile en raison des susceptibilités et des interprétations qui en découlent. La bonne gouvernance, qui s'analyse comme une bonne gestion des affaires publiques, suppose une gestion saine et appropriée et demande qu'il soit tenu compte de certaines carences dans les pays ACP. Or, devant le foisonnement de la définition à donner au concept de bonne gouvernance, les pays ACP ont eu, affirme Yolette AZOR-CHARLES, Ambassadeur de Haïti à Bruxelles à l'époque des négociations, « des réticences à accepter que ce thème devienne une clause essentielle dans l'Accord de Cotonou afin d'éviter des dérives et des abus »⁹³⁷. L'absence de définition consacrée au plan international livre ce concept à des interprétations particulières qui sont forcément partielles et partiales. Pour l'Ambassadeur AZOR-CHARLES, la bonne gouvernance doit être mutuelle. Elle implique que « lorsqu'une institution internationale alloue une aide à un pays, qu'elle se donne pour devoir de respecter le partenaire en lui envoyant des gens

⁹³⁵ Article 9. al.1 de la Convention de Cotonou.

⁹³⁶ Article 8 de la Convention de Cotonou.

⁹³⁷ Yolette AZOR-CHARLES, Interview in **Le courrier ACP-UE, édition spéciale consacrée à l'Accord de Cotonou**, Bruxelles, septembre 2000, pp.27-28.

qualifiés, en ayant des règles précises et transparentes, en ne créant pas d'obstacles à la bonne marche de la coopération »⁹³⁸.

La Convention de Cotonou fait de la protection de l'environnement une question à la fois centrale et sectorielle des stratégies de développement. Aux termes de l'article 20, « les objectifs de la coopération au développement ACP-UE sont poursuivis suivant des stratégies intégrées qui combinent des composantes économiques, sociales, culturelles, environnementales et institutionnelles du développement et qui doivent être appropriées au niveau local (...) ». Les stratégies de coopération ACP-UE visent à promouvoir la gestion durable, la régénération de l'environnement et les bonnes pratiques dans ce domaine en vue d'assurer la préservation des ressources naturelles.

Le nouveau partenariat introduit la protection de l'environnement dans les questions thématiques et dans les stratégies de développement. Le volet environnemental est un pilier indispensable de la réalisation du développement durable qui ne saurait se satisfaire d'une simple invocation. La coopération ACP-UE entend développer des stratégies de développement qui tiennent absolument compte des impératifs environnementaux. L'article 32 de l'Accord de Cotonou dispose que dans le domaine de la protection de l'environnement, de l'utilisation et de la gestion durables des ressources naturelles, la coopération vise, entre autres, « à intégrer le principe d'une gestion durable de l'environnement dans tous les aspects de la coopération au développement et soutenir les programmes et les projets mis en œuvre par divers acteurs ; créer et/ou renforcer les capacités de gestion environnementale, scientifique ou technique, humaines ou institutionnelles, pour tous les acteurs ayant un rôle à jouer dans la protection de l'environnement ; appuyer les mesures ou projets visant à traiter les questions sensibles de gestion durable, ainsi que les questions liées aux engagements régionaux et internationaux présents et futurs, en ce qui concerne les ressources naturelles et minérales, telles

⁹³⁸ Yolette AZOR-CHARLES, Interview in **Le courrier ACP-UE, édition spéciale consacrée à l'Accord de Cotonou**, ibidem.

que les forêts tropicales, les ressources en eau, les ressources côtières, maritimes et halieutiques, la faune et la flore, les sols, la biodiversité ; la protection des écosystèmes fragiles ; les sources renouvelables d'énergie, notamment l'énergie solaire et l'efficacité énergétique ; le développement urbain et rural durable ; la désertification, la sécheresse et le déboisement ; la mise au point de solutions novatrices pour les problèmes écologiques urbains, et la promotion du tourisme durable ».

Les dimensions financières, économiques et commerciales du partenariat ACP-UE n'emportent pas de tous les observateurs. Des critiques sont formulées sur la propension libérale du nouveau partenariat.

Dans le domaine de la coopération financière, l'Accord de Cotonou a prévu, au titre du Fonds Européen de Développement (FED), deux instruments financiers : un instrument destiné à l'octroi de subventions pour le soutien au développement à long terme et une facilité d'investissement pour la promotion du secteur privé dans les pays ACP. L'allocation des ressources aux pays ACP est fondée sur leurs performances. Ces ressources ne lui sont pas définitivement acquises. Elles peuvent augmenter, ou au contraire baisser, en fonction des résultats que mettront en lumière des évaluations périodiques conjointes. L'assistance financière de la Communauté comprend un montant de 13, 500 milliards d'euros au titre du 9^{ème} FED pour la période 2000-2005⁹³⁹. A ce montant s'ajoutent 10 milliards d'euros de reliquats des FED précédents, soit un total de 23,5 milliards d'euros sur la période de 2000-2007⁹⁴⁰. Un montant de 1,7 milliards d'euros de la Banque Européenne d'Investissements (BEI) est donné sous forme de prêts sur ses ressources propres⁹⁴¹. Pendant les 25 ans des Conventions de Lomé, près de 40 milliards d'euros ont été accordés par l'Europe aux pays ACP au titre des arrangements du FED. Ces

⁹³⁹ Paragraphes 1 et 2 de l'Annexe I du Protocole financier de l'Accor de Cotonou.

⁹⁴⁰ Paragraphe 5 de l'Annexe I du Protocole financier de l'Accor de Cotonou.

⁹⁴¹ Paragraphe 4 de l'Annexe I du Protocole financier de l'Accor de Cotonou.

montants, qui paraissent certes importants, sont en réalité insuffisants pour éradiquer la pauvreté dans les pays ACP et assurer leur insertion progressive dans l'économie mondiale. En guise d'exemple, le gouvernement américain a offert à ses agriculteurs, au titre de la loi sur l'agriculture en 2002, 300 milliards de dollars par an de subventions. La différence est considérable. L'aide de l'UE paraît dérisoire par rapport à l'objectif de développement qui exige une plus grande mobilisation de ressources financières et techniques.

Sous les Conventions de Lomé, la coopération économique et commerciale avait pris la forme de tarifs préférentiels. Avec l'Accord de Cotonou, les Etats partenaires se sont accordés sur une coopération économique et commerciale visant à promouvoir l'intégration progressive et harmonieuse des Etats ACP dans l'économie mondiale. Le but ultime de cette coopération est de permettre aux Etats ACP de participer pleinement au commerce international. C'est la raison pour laquelle la coopération économique et commerciale doit s'appliquer de manière à ce que ces pays s'adaptent progressivement aux nouvelles conditions du commerce international en facilitant leur transition vers l'économie mondiale libéralisée⁹⁴².

L'option du libre-échange que préconise la coopération économique et commerciale ne manque pas d'inquiéter. Quelques années de pratique du libéralisme économique depuis l'avènement de l'OMC ont accentué la fracture économique entre les pays riches et les pays pauvres. Les 25 années de coopération sous les Conventions de Lomé n'ont guère permis aux pays ACP d'accroître leurs exportations vers le marché communautaire. Des statistiques prises dans la période de mise en œuvre des Conventions de Lomé IV et IV bis sont assez éloquentes à ce sujet. Entre 1988 et 1997, les pays ACP ont connu une progression en volume de leurs exportations totales vers le marché de la Communauté inférieure à 4% tandis que les autres pays en développement avaient une progression en volume de 75% sur le même marché. Les résultats de la coopération commerciale sous les

⁹⁴² Article 34 de la Convention de Cotonou.

Conventions de Lomé ont été décevants à tout le moins modestes. La part du marché communautaire détenue par les pays ACP est passée de 6,7% en 1975 à 3% en 1998⁹⁴³. Devant ce constat, l'on ne manque pas de s'interroger sur l'opportunité de placer le nouveau partenariat économique et commercial sous l'onction de la sphère du libre-échange. Que faire si à l'issue des accords de partenariat économique, les résultats restent aussi décevants que ceux des Conventions de Lomé ?

Il nous semble que le choix de l'option libérale paraît plutôt motivé par des considérations politiques et commerciales des européens face à l'hégémonie américaine. La coopération ACP-UE procède, en vérité, d'une stratégie politique consistant à véhiculer selon Bernard PETIT, ancien Directeur général du développement à la Commission européenne « une certaine image de l'Europe dans le monde, fondée sur des valeurs communes de solidarité, de progrès social et de démocratie »⁹⁴⁴.

L'Accord de Cotonou traduit une perte de spécificité des relations entre l'Union Européenne et les pays ACP. Il prolonge la tendance à l'érosion des préférences en particulier avec la disparition des instruments de compensation des instabilités des produits agricoles (STABEX)⁹⁴⁵ et miniers (SYSMIN)⁹⁴⁶. Des incertitudes demeurent donc sur l'avenir de la coopération ACP-UE, en particulier en ce qui concerne les Accords de Partenariat Economique (§ 2).

⁹⁴³ Jean-Claude LEFORT, **L'OMC a-t-elle perdu le Sud ? Pour une économie internationale équitable assurant le développement des pays pauvres**, op.cit, p.163.

⁹⁴⁴ Interview de Bernard PETIT in **Le courrier ACP-UE, édition spéciale consacrée à l'Accord de Cotonou**, op.cit, p.19.

⁹⁴⁵ Le STABEX couvrait 50 produits de base agricoles. Il se déclenchait dès lors que la baisse de recette touchait des exportations couvrant 5% des recettes totales du pays.

⁹⁴⁶ Le SYSMIN couvrait 8 produits miniers. Il s'appliquait aux Etats ayant réalisé au moins 15% des recettes d'exportations grâce à l'un des produits couverts ou au moins 20% de leurs recettes grâce à l'exportation de tous les produits miniers.

§ 2 : Les incertitudes sur l'avenir de la coopération ACP-UE suscitées par les négociations sur les Accords de Partenariat Economique (APE)

En adoptant l'Accord de Cotonou, les pays ACP-UE ont convenu de conclure de nouveaux accords commerciaux compatibles avec les règles de l'OMC (suppression progressive des entraves aux échanges et en renforcement de la coopération au niveau du commerce). Les APE doivent être négociés au cours de la période préparatoire prend fin le 31 décembre 2007 au plus tard et doivent entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2008⁹⁴⁷. Ces négociations ne manquent pas de susciter des inquiétudes surtout au niveau des pays ACP parce qu'elles interviennent à un moment où l'OMC est entrain de définir « les règles du jeu » du Cycle de Doha. Elles impliquent des enjeux considérables dans la mesure où les APE devront répondre à la fois aux exigences du développement durable et aux règles impératives de l'OMC (A). Les pays ACP devront dès lors faire face à des défis importants (B).

A/ Les inquiétudes sur les APE provenant de la prédominance des règles de l'OMC

Les négociations sur les APE ont démarré dans un contexte d'inquiétude. La clarification des règles de jeu se pose avec acuité. Les trois options de négociations qui sont présentées aux pays ACP comportent des incertitudes au regard des impératifs et des contraintes structurelles : négocier un APE avec l'UE ou ne pas négocier un APE et se contenter du système général de préférences de l'UE, ou de l'initiative "Tout sauf les armes"⁹⁴⁸ en faveur des pays les moins avancés qui leur

⁹⁴⁷ Article 37 de l'Accord de Cotonou.

⁹⁴⁸ L'initiative "tout sauf les armes" est une mesure de faveur envers les 49 pays les moins avancés adoptée le 26 février 2001 par le Conseil européen du commerce (règlement n°416/2001 du 28/02/ 2001, JO L 60 du 01/03/2001. Par cette décision qui a pris effet le 5 mars 2001, l'UE a supprimé les quotas et les tarifs à l'entrée de son marché pour tous les produits, à l'exception des armes, exportés par les pays les moins

donnent un libre accès préférentiel au marché de l'UE ou encore négocier avec l'UE une autre forme d'arrangement commercial qui reste à définir et qui serait compatible avec les règles de l'OMC.

Si les pays ACP optent pour les APE, ils devront les conclure avec les pays de l'UE à l'issue des négociations qui ont formellement démarré en septembre 2002. Ces APE devront être compatibles avec les règles de l'OMC en supprimant progressivement les entraves aux échanges entre elles et en renforçant la coopération dans tous les domaines en rapport avec le commerce⁹⁴⁹. Les APE, qui seront mis en œuvre entre 2008 et 2020, devraient aboutir à l'élimination des préférences commerciales non réciproques accordées aux pays ACP par la Convention de Lomé IV. Ces préférences commerciales restent maintenues pour la période préparatoire jusqu'en 2008. En fait, l'existence des préférences commerciales constitue pour les pays ACP la raison d'être de cette coopération. Au cours d'une réunion tenue du 31 juillet au 1^{er} août 2003 à Bruxelles relative à la préparation de la 5^{ème} Conférence ministérielle de l'OMC à Cancun, les pays ACP ont exprimé l'importance des préférences commerciales à leur accordées : « Nous réitérons l'importance vitale que les préférences commerciales, qui existent de longue date, revêtent pour les Etats ACP une grande importance et invitons les Membres de l'OMC à garantir le maintien et la sécurité de ces préférences en adoptant des règles flexibles et des modalités permettant des exemptions fondées sur des besoins spéciaux en matière de développement. Nous les exhortons par ailleurs à régler la question de l'érosion des préférences notamment par la mise en place de mécanismes de compensation et autres mécanismes appropriés, y compris des mesures visant à promouvoir les exportations (...)»⁹⁵⁰.

avancés. Toutefois, l'ouverture du marché sera progressive pour trois produits sensibles qui sont aussi produits sur le territoire européen, à savoir le riz, la banane et le sucre.

⁹⁴⁹ Article 36 de la Convention de Cotonou.

⁹⁵⁰ Paragraphe 3 de la Déclaration ACP relative à la cinquième Conférence ministérielle de l'OMC, Bruxelles 1^{er} août 2003, ACP/61/082/03 Rév.7.

Le fait que les APE doivent être compatibles avec les règles de l'OMC pose un problème d'ordre pratique parce que les règles de l'OMC sont susceptibles d'évoluer dans le cadre des négociations du Cycle de développement de Doha. Les négociations de l'OMC et celles des APE se déroulent en grande partie au même moment. Dans un tel contexte, comment garantir la cohérence des définitions des politiques commerciales et des stratégies de développement du Cycle de Doha et des APE ?

Les APE tels qu'ils se présentent ne peuvent pas échapper aux règles de l'OMC. L'Accord de partenariat ACP-UE a bénéficié d'une dérogation de l'OMC⁹⁵¹ relevant les Communautés européennes de leurs obligations au titre du paragraphe 1 de l'article 1^{er} de l'Accord général, en ce qui concerne l'octroi du traitement tarifaire préférentiel aux produits originaires des Etats ACP requis par l'article 36.3 et l'Annexe V et ses protocoles de l'Accord de partenariat sans être tenues d'accorder le même traitement préférentiel aux produits similaires de tout autre membre. L'article 36.3 dispose que « Afin de faciliter la transition vers les nouveaux accords commerciaux, les préférences commerciales non réciproques appliquées dans le cadre de la quatrième Convention ACP-UE seront maintenues au cours de la période transitoire pour tous les pays ACP, aux conditions définies à l'annexe V du présent accord ».

Les APE doivent également être conformes à l'article XXIV du GATT de 1994 qui traite des accords commerciaux régionaux. L'application de cet article est sujette à interprétation en particulier en ce qui concerne son alinéa 8 (b) qui dit que « dans une zone de libre-échange, les droits de douane et les mesures équivalentes doivent être éliminés pour l'essentiel des échanges commerciaux entre membres de

⁹⁵¹ Le paragraphe 1 de la Décision du 14 novembre 2001 de la Conférence ministérielle de l'OMC de Doha relative à l'Accord de partenariat ACP-UE dit que « Sous réserve des conditions et modalités énoncées ci-après, il sera dérogé à l'article premier, paragraphe 1 de l'Accord général jusqu'au 31 décembre 2007, dans la mesure nécessaire pour permettre aux Communautés européennes d'accorder le traitement tarifaire préférentiel aux produits originaires des Etats ACP requis par l'article 36.3, l'annexe V et ses protocoles de l'Accord de partenariat sans être tenues d'accorder le même traitement préférentiel aux produits similaires de tout autre membre ».

la zone de libre-échange ». Cependant, l'article ne précise pas de quelle manière les échanges doivent être mesurés. Il n'indique pas non plus quelle proportion des échanges doit être libéralisée entre les parties en termes de volume, de lignes tarifaires, de pourcentage des flux commerciaux, etc.

Il est raisonnablement possible de supposer que l'UE accordera un accès intégral à son marché aux groupes ACP qui négocient un APE et que cet accès sera contractuel. Si cette supposition était satisfaite, il reviendrait aux groupes ACP de déterminer le niveau d'accès à leurs propres marchés à accorder à l'UE. Le niveau représenté par l'essentiel des échanges commerciaux mentionnés à l'article XXIV du GATT de 1994 est souvent interprété par l'UE comme couvrant en moyenne 90% des échanges entre les parties. Dans le cas des négociations des APE, si le groupe ACP a 100% d'accès aux marchés de l'UE, il pourrait garantir à l'UE un accès à 80% de son marché afin d'obtenir une couverture des échanges représentant en moyenne 90%. Toutefois, la définition de 90% de « l'essentiel des échanges commerciaux » utilisée par l'UE est généralement acceptée comme faisant référence aux accords de libre-échanges économiques entre pays développés⁹⁵². Mais cette interprétation de l'UE n'a pas encore été acceptée à l'OMC de sorte que cette position est discutable. Il en est de même du délai. L'alinéa 5 (c) de l'article XXIV prévoit une période de transition raisonnable afin de libéraliser l'essentiel des échanges entre les parties. Quel est ce délai raisonnable dans la création d'une zone de libre-échange ?

L'ouverture réciproque des marchés dans un certain délai est une véritable préoccupation pour le développement des pays ACP. Les APE étant en principe destinés au développement des ACP, il est nécessaire d'établir une différence entre les économies de sorte à aider ces pays à réduire la pauvreté et à parvenir à la croissance. La libéralisation réciproque entre les pays ACP et les pays de l'UE dans

⁹⁵² Mark PEARSON, *Négociation des dimensions des APE liées au commerce et au développement – une marche à suivre* in *Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou*, ICTSD, mai-juin 2005, Volume 4, n°3, p.2.

un délai trop court ne contribuera pas à atteindre cet objectif, bien au contraire, il en rajoute aux craintes sur l'option libérale.

Tout ce cadre juridique appelle une meilleure clarification que les négociations actuelles devront pouvoir apporter. Ces négociations doivent pouvoir préciser et à améliorer les disciplines et procédures prévues par les dispositions existantes de l'OMC qui s'appliquent aux accords commerciaux régionaux. Les pays ACP ont un rôle déterminant à jouer dans les négociations de l'OMC sur l'article XXIV portant sur les accords régionaux parce qu'ils souhaitent accroître autant que possible leur accès au marché européen, tout en limitant l'ouverture de leurs propres marchés aux produits de l'UE. L'objectif initial de cet article étant de permettre une certaine souplesse dans le cadre des accords régionaux eu égard au principe de non discrimination consacré par l'OMC, la dérogation à accorder pourrait être soumise à une certaine discipline. Avec l'existence des accords régionaux, cet article est diversement interprété. Certains experts souhaitent sa révision. La principale motivation de la révision de cet article serait d'aboutir à une conception large des accords commerciaux régionaux en considérant que le traitement préférentiel entre pays en développement et pays développés dans le cadre d'une zone de libre-échange ne serait plus considéré comme discriminatoire ainsi que l'indique la tendance actuelle. Cela favoriserait pour les pays ACP un accroissement de leur accès commercial préférentiel au marché européen tout en régulant leurs importations en provenance de l'UE.

Les préférences de *jure* au profit des pays en développement ne sont pas prévues par l'article XXIV. Certaines interprétations sur l'article XXIV du GATT de 1994 font penser que des flexibilités de *facto* découlent de l'ambiguïté de la terminologie et des pratiques tolérantes qui ont vu le jour tout au long de l'évolution du GATT et de l'OMC. Ces flexibilités implicites qui résultent d'une interprétation large et d'un défaut de surveillance stricte ne devraient pas satisfaire les pays ACP et les inciter plutôt à présumer la validité des préférences unilatérales qu'ils pourraient négocier dans les APE.

Pour Sanoussi BILAL une révision de l'article XXIV « assurerait une plus grande transparence et une meilleure sécurité juridique si elle codifiait l'interprétation actuelle de cet article et empêchait une dérive incontrôlée, réduisant ainsi les risques de différends »⁹⁵³.

Il se pose en réalité, le problème de la pertinence et de la portée des mesures de faveur pour les pays en développement dans le système commercial multilatéral et surtout pour les pays ACP dans les APE. En effet, les APE ne rassurent guère les pays ACP ; car au moment de la mise en œuvre des APE qui commence en 2008, les résultats du Cycle de négociations commerciales de Doha actuellement en cours pourraient modifier le cadre dans lequel les APE s'inscrivent. Une autre inquiétude qui peut être soulevée est relative aux effets probables de l'élargissement de l'UE sur les économies des pays ACP. Dans ce cas, quelle valeur faudra-t-il accorder aux APE dans un monde plus libéralisé ? Quelle importance une Europe élargie pourrait-elle donner aux APE eu égard à sa propre politique d'intégration économique ? Les APE peuvent-ils contribuer au développement durable ?

B/ Les APE, une contribution au développement durable ?

Les APE sont en principe élaborés pour atteindre des objectifs de développement durable. Toutefois, les négociations dans les blocs régionaux⁹⁵⁴ concernés ne reflètent pas forcément cette ambition. Les préoccupations portant sur les questions de développement doivent être entretenues afin que les APE participent réellement au développement durable.

⁹⁵³ Sanoussi BILAL, **De la compatibilité entre Doha et Cotonou** in **Eclairage sur les négociations commerciales de Doha à Cotonou**, ICTSD, décembre 2002, volume 1, n°4, p.5.

⁹⁵⁴ Les régions de l'ACP mènent à bien les études demandées par le Secrétariat de l'ACP sur la compatibilité des politiques commerciales dans le contexte des processus d'intégration économique régionale. Ces régions sont l'Afrique de l'Ouest, l'Afrique centrale, l'Afrique de l'Est, l'Afrique australe, la région des Caraïbes et la région du Pacifique.

Les domaines qui sont couverts par les APE se retrouvent dans les trois dimensions du développement durable, à savoir la dimension économique, la dimension sociale et la dimension environnementale. Les secteurs couverts par les APE se retrouvent dans les trois dimensions du développement durable : le commerce des services (notamment les transports maritimes et les technologies de l'information et de la communication et la société de l'information), les domaines liés au commerce dont notamment la protection de la propriété intellectuelle, la normalisation et certification, les mesures sanitaires et phytosanitaires, le commerce et l'environnement, le commerce et les normes du travail, la politique des consommateurs et la protection de la santé des consommateurs, la clause d'exception fiscale. Sont aussi inclus dans les APE les accords de pêche et la sécurité alimentaire.

Tous ces domaines importants révèlent les impacts que pourraient avoir les APE sur le développement global des pays ACP. Le défi principal à relever est la cohérence entre les politiques commerciales et les objectifs de développement.

Au niveau des politiques commerciales des APE, certaines préoccupations sont récurrentes : comment faire face à la concurrence accrue devant découler des échanges commerciaux réciproques ? Comment gérer les incidences économiques et sociales de la libéralisation des échanges commerciaux dans les APE proposés ? Comment garantir la cohérence entre les négociations sur les APE et celles du Cycle de développement de Doha ?

Ces questions nous situent sur les défis auxquels sont et seront confrontés les pays ACP dans la dimension commerciale des APE. Ces pays devraient attendre des APE des conditions effectives d'une libéralisation asymétrique par rapport à l'UE, l'amélioration de l'accès aux marchés de l'UE à travers un traitement tarifaire préférentiel, la recherche de solutions aux incidences négatives que certaines politiques commerciales européennes (comme les normes des produits alimentaires)

peuvent avoir sur la limitation des exportations des pays ACP ou les incidences de la politique agricole commune de l'UE dans le commerce des produits agricoles.

Les APE ne sont pas uniquement des accords de libre-échange mais aussi des instruments du développement durable (article 34 de l'Accord de Cotonou). Dans leur volet développement, les négociations sur les APE devraient permettre la mise en place des ressources additionnelles afin de prendre en compte les questions de restructuration fiscale et économiques et les programmes sociaux. Pour que les APE soient favorables au développement, les préoccupations prioritaires des pays ACP telles que la diversification des exportations, la prise en charge du coût de la libéralisation doivent être traitées.

La coopération ACP-UE sous les Conventions de Lomé n'a pas initié une politique de diversification des produits d'exportation. Les exportations des pays d'Afrique subsaharienne vers les pays de l'UE ont toujours été dominées par les produits de base, les textiles et les vêtements. Les APE n'en font pas malheureusement une priorité. Cette lacune est préjudiciable aux économies des pays ACP qui ont toujours éprouvé d'énormes difficultés à gérer les conséquences néfastes de la détérioration des termes de l'échange des produits de rente.

Les avis sur les impacts des APE sont partagés. Pour les défenseurs des APE, les effets positifs de ces accords pourraient être les flux d'investissement direct positif européen vers les pays ACP, l'amélioration du processus de libéralisation du commerce international dans ces pays et la restructuration des économies des pays ACP par la combinaison d'une modification du cadre d'incitation des agents économiques et du soutien financier et technique de l'UE⁹⁵⁵.

⁹⁵⁵ L'UE a pris en 2005 des engagements financiers significatifs pour soutenir sa politique de développement en faveur des pays en développement avec les objectifs suivants :

- atteindre d'ici 2015 l'objectif de 0,7% du revenu national brut européen pour l'aide publique au développement fixé par les Nations-Unies. Ce qui rehausserait la contribution européenne aux Objectifs du millénaire pour le développement de 33 milliards en 2003 à 84 milliards d'euros d'ici 2005 (Sommet du Conseil européen de juin 2005) ;
- atteindre d'ici 2010 un objectif intermédiaire de 0,56% (Sommet du Conseil européen de juin 2005) ;

Mais certains analystes expriment plutôt leur scepticisme sur les APE. Ils craignent notamment que les APE augmentent les marges bénéficiaires des exportateurs européens, plutôt que de faire baisser les prix pour les consommateurs et les importateurs ACP ou entraîner une chute brutale du revenu des taxes douanières, que ne pourrait compenser à court ou moyen terme une diversification des revenus fiscaux ou encore faire obstacle à la diversification des échanges des pays ACP⁹⁵⁶.

Comme affirmé plus haut, les APE vus comme des accords de libre-échange avec réciprocité auront des coûts élevés en termes de recettes publiques, d'ajustement des importations et des exportations. On peut douter que les pays ACP puissent d'ici 2008, date d'entrée en vigueur de ces nouveaux accords, mettre en place les réformes nécessaires.

Pour limiter aux incertitudes relatives aux impacts sur la mise en œuvre des accords commerciaux entre l'Europe et certains pays et ou groupes de pays, la Commission européenne a décidé depuis 1999 de l'application des évaluations d'impact sur le développement durable sur chaque accord commercial international qu'elle négocie. Cette décision d'appliquer les évaluations d'impact sur le développement durable a été prise conformément à l'obligation de la Commission d'évaluer l'impact environnemental au niveau de toute politique communautaire⁹⁵⁷. L'objectif des évaluations d'impact sur le développement durable ne se limite pas uniquement au volet environnemental mais vise à intégrer l'ensemble des

-
- accroître l'aide extérieure européenne à l'Afrique de 25 milliards de dollar US par an (Déclaration conjointe relative au Consensus européen sur le développement, décembre 2005) ;
 - maintenir le niveau actuel assuré aux pays ACP à travers le FED pour la prochaine enveloppe financière, c'est-à-dire la 10^{ème} FED avec un montant 22, 682 milliards d'euros pour la période de 2008-2013 (Sommet du G-8 de juillet 2005) et
 - fournir 2 milliards d'euros par an en aide liée au commerce d'ici 2010 (Sommet du G-8 de juillet 2005).

⁹⁵⁶ Henri-Bernard SOLIGNAC LECOMTE, **Les relations commerciales ACP-UE après Lomé : quel partenariat pour le développement durable ?** in **Commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles**, op.cit, pp.199-209.

⁹⁵⁷ Voir l'article 6 du Traité d'Amsterdam de 1997 ainsi que la Déclaration 12 annexée à l'Acte final de ce Traité.

considérations de développement durable dans la politique de commerce extérieur de l'UE en « informant les négociateurs des conséquences sociales, environnementales et économiques possibles d'un accord commercial (et) en fournissant des orientations pour concevoir d'éventuelles mesures d'accompagnement »⁹⁵⁸.

Depuis le lancement des évaluations d'impact sur le développement durable, des rapports ont été présentés. Il s'agit notamment d'un rapport visant à améliorer la méthodologie des évaluations d'impact sur le développement durable, d'une évaluation des aspects commerciaux de l'Accord d'association entre l'UE et le Chili en novembre 2002, d'une évaluation sur les négociations de l'OMC en juin 2003. Les négociations entre l'UE et les pays ACP font actuellement l'objet d'évaluation d'impact sur le développement durable. Même si certaines ONG européennes considèrent les évaluations d'impact sur le développement durable comme un simple « argument de vente » à l'adresse de la société civile sans véritable effet sur les négociations commerciales, il n'en demeure pas moins que ces évaluations sont utiles. Elles peuvent constituer une source d'information venant compléter les autres études d'impact régionales qui sont et seront menées directement dans les pays ACP. Une évaluation d'impact sur le développement durable approfondie pourrait, par exemple, signaler les secteurs intérieurs des pays ACP dans lesquels le libre accès des importations de l'UE aura véritablement une incidence sur les prix, l'emploi, les recettes fiscales et l'environnement. Pour ce qui est de l'exportation, une évaluation d'impact sur le développement durable pourrait déterminer les mesures à prendre pour surmonter les contraintes de l'offre. Elle pourrait aussi déterminer de nouveaux champs d'étude aux plans régional, national et local axés sur les politiques nécessaires⁹⁵⁹.

⁹⁵⁸ Cf. Direction générale du Commerce : http://europa.eu.int/comm/trade/sia/index_en.htm.

⁹⁵⁹ Stefan SZEPESI, **Préparatifs en vue des négociations d'APE. Quel est le rôle des évaluations d'impact sur le développement durable ?** in **Eclairage sur les négociations commerciales. De Doha à Cotonou**, ICTSD, juin 2003, volume 2, n°3, p.4-5.

Les évaluations d'impact sur le développement durable si elles sont menées avec rigueur et si elles impliquent un véritable processus de consultation avec tous les acteurs des pays ACP, elles peuvent être des instruments permettant aux APE de mener des négociations dans lesquelles l'objectif de développement durable sera effectivement une priorité.

Théoriquement, la préoccupation du développement durable existe au niveau des APE même si cet objectif se dilue un peu dans un ensemble de préoccupations commerciales et économiques. Le volet environnemental est pris malgré tout en considération. Le nouveau partenariat indique d'ailleurs la nécessité d'établir des rapports de complémentarité entre le commerce international et l'environnement. Les parties s'engagent à promouvoir le développement du commerce international de manière à assurer une gestion durable et saine de l'environnement, conformément aux conventions et engagements internationaux en la matière en tenant dûment compte de leurs niveaux respectifs de développement. Il convient donc que les exigences et besoins particuliers des ACP doivent être pris en considération dans la conception et la mise en œuvre des mesures environnementales. La Convention se réfère aux principes proclamés par la Déclaration de Rio et exhorte les parties à faire en sorte que les politiques commerciales et environnementales se complètent⁹⁶⁰

Dans sa coopération avec les pays ACP, l'UE doit effectivement établir une stratégie à long terme qui vise à concilier les politiques ayant pour objet un développement durable du point de vue environnemental, économique et social, afin d'améliorer de façon durable le bien-être et les conditions de vie des générations présentes et à venir. La stratégie doit dépasser les frontières de l'UE et contribuer au développement durable dans le reste du monde. Les politiques communautaires doivent contribuer aux efforts réalisés par les pays tiers en vue du développement durable. La dimension extérieure du développement durable a été approfondie dans

⁹⁶⁰ Article 49 de l'Accord de Cotonou.

la Communication de la Commission consacrée au partenariat mondial pour le développement durable et approuvée lors du Conseil européen de Barcelone en 2002⁹⁶¹

Les opportunités existent dans la coopération entre les pays ACP et l'UE. Malheureusement, cette coopération s'est souvent contentée du minimum. Pis, elle cherche trop souvent à s'adapter aux orientations idéologiques et économiques du courant international dominant, sans une véritable innovation dans l'approche de développement des pays ACP. Cette coopération n'a pas proposé une autre alternative au libéralisme économique. Bien au contraire, elle a largement perpétué une relation de donateur à bénéficiaire. Il revient donc aux pays en quête de développement économique de réunir les conditions endogènes idoines le développement durable (Section III).

Section III : La contribution d'une stratégie endogène appropriée pour le développement durable

La coopération internationale est certes essentielle pour le développement économique durable, mais elle ne suffit pas à elle seule à le propulser. La formulation des initiatives endogènes opérationnelles et d'une meilleure gouvernance des ressources et des capacités nationales s'impose aux pays en développement en général et aux pays africains en particulier. Ces derniers ont d'ailleurs mis en place un plan global à l'échelle du continent qui a pour objectif de combler le retard qui sépare l'Afrique des pays développés.

Les théories, les plans et les programmes "recettes" imposés par les institutions internationales ou régionales n'ont jamais été de véritables catalyseurs de développement économique durable. Bien au contraire, ils ont montré leurs lacunes soit parce qu'ils étaient trop dirigés, soit parce qu'ils ignoraient les réalités nationales. Il est dès lors logique que les pays en développement en général et les

⁹⁶¹ http://ue.eu.int/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/fr/ec/85324.pdf

pays africains en particulier s'impliquent entièrement dans ce processus en élaborant et en mettant en œuvre une véritable stratégie pour atteindre l'objectif du développement durable. Le Nouveau partenariat pour le développement de l'Afrique initié par les dirigeants africains porte aujourd'hui la nouvelle vision du plan global du développement durable de l'Afrique (§1). Cet objectif suppose logiquement une bonne gouvernance des biens et des personnes (§2).

§ 1 : La nouvelle vision du plan global du développement durable de l'Afrique à travers le NEPAD

Le Nouveau Partenariat pour le Développement de l'Afrique, traduction de l'anglais *New Partnership for African Development* (NEPAD) est l'expression de la « résurgence panafricaine »⁹⁶². Il se présente comme un instrument de choix de l'Union Africaine (UA) traduisant la volonté politique de l'Afrique de s'engager sur la voie d'une croissance et d'un développement durable, tout en participant activement à l'économie mondiale. Le NEPAD est à la fois un cadre dirigé par les africains et un programme d'action pour mettre fin à la marginalisation du continent en luttant contre la pauvreté, en assurant la santé, l'éducation et le développement durable. Il est aussi une nouvelle relation de partenariat entre l'Afrique et la Communauté internationale pour combler le fossé de développement qui s'est agrandi à travers des décennies de relations d'inégalités et conduire ainsi à un renouvellement de la démarche du développement de l'Afrique (A). Toutefois, le NEPAD ne saurait être un simple énoncé général des besoins du continent, mais plutôt un programme d'action centré sur des axes prioritaires d'un véritable développement (B).

⁹⁶² Aenza KONATE, *L'Organisation de l'Unité Africaine et la protection juridique de l'environnement*, op.cit, p. 8.

A/ *Une initiative essentiellement africaine*

Initiative de développement d'origine africaine, le NEPAD a été adopté le 11 juillet 2001 au Sommet de l'OUA à Lusaka, en Zambie sur proposition des présidents Thabo M'BEKI d'Afrique du Sud, Aziz BOUTEFLIKA d'Algérie, Hosni MOUBARAK d'Egypte, Olesegun OBASANJO du Nigeria et Abdoulaye WADE du Sénégal. Cette initiative est le résultat d'une réflexion engagée à l'issue de la Déclaration de Syrte du 9 septembre 1999 qui s'est d'abord matérialisée par l'adoption du *Millenium African Plan* (MAP) ou « Programme de renaissance de l'Afrique pour le millénaire » conçu par les présidents Thabo M'BEKI, Olesegun OBASANJO et Aziz BOUTEFLIKA. Le président sénégalais Abdoulaye WADE a par la suite apporté sa contribution en proposant le plan OMEGA pour l'Afrique. Le NEPAD est né de la fusion de ces deux plans.

Le NEPAD met en exergue la détermination des pays africains de se libérer du malaise du sous-développement et de l'exclusion de l'économie mondiale. En effet, depuis la crise du pétrole en 1973, l'Afrique s'est installée dans une crise économique et financière qui s'est aggravée dans les années 1980 avec la chute des prix des matières premières. La dégradation de la situation générale persiste jusqu'aujourd'hui : crise de la dette, taux de croissance économique négatifs, déficits budgétaires considérables, faiblesses de l'épargne intérieure et de l'investissement et paupérisation généralisée. Ces années difficiles pour l'Afrique ont été résumées par une expression à la limite de l'injure « l'afro-pessimisme »⁹⁶³.

⁹⁶³ L'afro-pessimisme est diversement expliqué. Des débats forts intéressants ont été engagés sur ce sujet à polémique. Deux cas peuvent être cités à titre d'exemple : René DUMONT et Axelle KABOU. René DUMONT est l'un des premiers à avoir donné le ton dans son ouvrage publié en 1963 et intitulé « L'Afrique noire est mal partie ». La position qu'il a défendue est que les politiques mises en place après l'accession à l'indépendance conduisaient les pays africains à la faillite. DUMONT a dénoncé la politique de coopération, la corruption et l'absence d'une politique favorable au développement de l'agriculture pourtant considérée comme la base de tout développement économique. Axelle KABOU, dans un essai au titre aussi provocateur que choquant « Et si l'Afrique refusait le développement » publié en 1991 à Paris (édition l'Harmattan), insiste sur la dimension culturelle pour expliquer l'échec des politiques de développement. Selon elle, les africains n'auraient pas une culture de la victoire. Ce qui maintiendrait l'Afrique sous le joug de la dépendance et de l'échec. S'il existe une part de vérité dans ces prises de positions par rapport à l'Afrique des indépendances qui s'est enfoncée dans la gestion patrimoniale des biens étatiques, le regard sur la situation économique de l'Afrique change. Aujourd'hui, l'afro-pessimisme a perdu du terrain. Les opinions oscillent

La recrudescence des coups d'Etat et la multiplication des conflits armés ont assombri sérieusement l'image du continent africain alors que les autres régions du monde, singulièrement les pays d'Asie du Sud-Est, dans une certaine mesure l'Amérique latine et l'Europe de l'Est après l'effondrement du mur de Berlin entraient dans une dynamique de développement économique.

Le NEPAD se distingue de l'approche classique consistant à compter sur les aides extérieures pour le développement, et resitue les pays africains au centre des stratégies. Le NEPAD est comme l'affirme la Déclaration des chefs d'Etat africains sur le NEPAD faite lors du Sommet de l'OUA d'Abuja « une promesse faite par des dirigeants africains, fondée sur une vision commune ainsi qu'une conviction ferme et partagée qu'il leur incombe d'urgence d'éradiquer la pauvreté, de placer leurs pays, individuellement et collectivement, sur la voie d'une croissance et d'un développement durables, tout en participant activement à l'économie et à la politique mondiales. Il est ancré dans la détermination des Africains de s'extirper eux-mêmes, ainsi que leur continent, du malaise du sous-développement et de l'exclusion d'une planète en cours de mondialisation (...)»⁹⁶⁴.

La nouvelle approche détermine un cadre global portant sur des considérations du développement telles que l'utilisation des ressources en recherche et développement, les économies d'échelle, le rôle du capital humain comme contribution à la production. Le NEPAD s'approprie la nouvelle théorie de la croissance qui est d'après le professeur Samuel Oladapo OLOFIN de l'Université d'Ibadan au Nigeria une re-exploration de la théorie traditionnelle de la croissance selon laquelle certaines variables qui ont jusque-là été rendues exogènes sont à présent rendues endogènes. Cette théorie met donc l'accent sur le rôle des économies d'échelle et des incidences de la formation du capital humain sur

entre l'afro-scepticisme (qui est largement répandu) et l'afro-optimisme. Une vision globale du développement du continent émerge. L'élaboration du NEPAD en est une preuve. Une Afrique digne est sans doute en marche.

⁹⁶⁴ Paragraphe 1 de la Déclaration des chefs d'Etat africains sur le NEPAD lors du Sommet de l'OUA tenu le 23 octobre 2001 à Abuja au Nigeria.

l'augmentation du rendement de la main d'œuvre. L'argument de base est qu'il existe des répercussions techniques sur les producteurs entre eux de sorte que, même dans les cas de rendements constants à l'échelle microéconomique par rapport aux entreprises individuelles, il pourrait en résulter des profits croissants pour l'ensemble de l'économie⁹⁶⁵.

Le NEPAD met en valeur une démarche d'appropriation par l'Afrique de son développement et manifeste une volonté de changement dans la façon pour les Africains d'appréhender leurs problèmes. Fondé sur une prise en charge directe du développement économique et social par les pays africains, le NEPAD correspond à l'engagement de l'Afrique de défendre sa propre stratégie de développement⁹⁶⁶. A travers cette initiative, ces pays se sont fixés comme objectif commun de combler leur retard par rapport aux pays développés en mettant un terme à la marginalisation du continent et en permettant l'insertion de leurs économies dans l'économie mondiale.

Pour réaliser cet objectif, le NEPAD ne propose aucune autre voie que celle de l'économie de marché en mettant l'accent sur le secteur privé. A cette fin, il envisage la création d'un cadre propice aux entrepreneurs nationaux et propose de développer les micro-entreprises et les petites et moyennes entreprises et de favoriser les investissements directs étrangers (IDE) et les échanges commerciaux. Le NEPAD prévoit d'atteindre une croissance annuelle moyenne du produit intérieur brut (PIB) de plus de 7% pendant les 15 prochaines années. Cet objectif fait référence à celui visant la réduction de moitié avant 2015 du pourcentage de l'extrême pauvreté (moins de 1 dollar US de revenu par habitant par jour) dont il constitue le préalable nécessaire. Ce chiffre est, selon certains experts en économie, la condition indispensable pour que s'engage au moins un processus de rattrapage

⁹⁶⁵ Samuel Oladapo OLOFIN, **Cadre macroéconomique pour la croissance et l'équité en Afrique** in **La compétitivité future des économies africaines**, Actes du Forum de Dakar, mars 1999, éd. Futurs africains, Abidjan, Karthala, Paris, Sankoré, Dakar, 2000, p.65-66.

⁹⁶⁶ **Débats, courrier d'Afrique de l'Ouest, le NEPAD et la renaissance de l'Afrique**, n°16-17, juin-juillet 2004, Centre de recherche et d'Action pour la paix (CERAP), Abidjan, 2004, p.26.

économique en raison de la croissance démographique qui est de 2,8%. Un tel niveau de croissance sur le continent suppose des capacités de financement qui semblent à l'heure actuelle difficilement mobilisables⁹⁶⁷.

Le NEPAD a recueilli l'assentiment du Groupe des huit pays les plus industrialisés au monde encore appelés G8 au cours de leur Sommet à Kananaskis au Canada du 26 au 27 juin 2002. Le G 8 affirme à propos du NEPAD que : « Nous avons rencontré les présidents de l'Algérie, du Nigeria, du Sénégal et de l'Afrique du Sud ainsi que le Secrétaire général des Nations-Unies pour discuter des enjeux auxquels fait face l'Afrique et de la réponse du G 8 au Nouveau Partenariat pour le Développement de l'Afrique (NOPADA/NEPAD). Nous avons adopté le plan d'action pour l'Afrique du G8 comme cadre d'action en faveur du NOPADO/NEPAD. Nous avons convenu que chacun de nous mettra en œuvre des partenariats renforcés avec les pays africains dont la performance correspond aux engagements pris dans le NOPADO/NEPAD. En partant du principe que les pays africains prendront des engagements politiques solides, et étant donné les tendances récentes en matière d'aide nous avons bon espoir qu'en tout la moitié ou plus de notre nouvelle aide au développement pourrait aller aux nations de l'Afrique qui sont gouvernées avec justice, qui investissent dans leur capital humain et promeuvent la liberté économique (...) ».

Le soutien du G8 au NEPAD est ainsi soumis aux conditionnalités de la bonne gouvernance et du libéralisme économique. Les axes stratégiques prioritaires du développement dégagés par le programme d'action du NEPAD tiennent effectivement compte de ces conditions (B). En fait, le NEPAD est une autre mise en forme du libéralisme économique adapté au contexte africain.

⁹⁶⁷ http://www.hcci.gouv.fr/travail/rapports_avis/rapportnepad.html

B/ Un programme d'action centré sur les axes stratégiques prioritaires du développement

Le programme d'action du NEPAD comprend cinq groupes thématiques qui sont définis au sien du comité de mise en œuvre du NEPAD⁹⁶⁸. Ces cinq groupes thématiques correspondent aux axes stratégiques prioritaires du développement. Chaque pays leader du NEPAD dirige un groupe thématique. Le Sénégal est chargé du programme sur les infrastructures, l'environnement, les nouvelles technologies de l'information et de la communication et l'énergie. L'Afrique du Sud s'occupe de la paix et de la sécurité ainsi que de la bonne gouvernance publique. Le Nigeria a en charge la bonne gouvernance économique et les flux de capitaux. Pour l'Algérie, il s'agit du développement humain (éducation, santé) quand l'Égypte s'occupe de l'accès aux marchés et de l'agriculture.

Les axes stratégiques prioritaires dégagés par les groupes thématiques s'insèrent dans les trois dimensions du développement durable : la dimension économique, la dimension sociale et la dimension environnementale. Nous présenterons quelques axes stratégiques en guise d'exemples.

Les infrastructures constituent sans aucun doute l'axe majeur du NEPAD. Elles concernent les trois dimensions du développement durable. Considérées comme des paramètres essentiels de la croissance économique, les infrastructures doivent être développées afin de combler l'écart qui existe à ce niveau entre l'Afrique et les pays développés. Les quatre objectifs identifiés sont :

⁹⁶⁸ Le comité de mise en œuvre en anglais *Heads of State and Government implementation Committee* se compose des cinq pays énoncés ci-dessus auxquels s'ajoutent dix autres États. Il y a donc quinze États à raison de trois par région.

Afrique Centrale : Cameroun, Gabon, Sao Tome et Principe ;

Afrique de l'Est : Ethiopie, Maurice, Rwanda ;

Afrique du Nord : Algérie, Égypte, Tunisie ;

Afrique Australe : Botswana, Mozambique, Afrique du Sud ;

Afrique de l'Ouest : Mali, Nigeria, Sénégal.

Ce comité se réunit trois fois par an. Ses fonctions principales consistent à déterminer les questions stratégiques devant faire l'objet de direction au niveau du continent, à mettre en place les mécanismes d'évaluation des besoins et à examiner de façon régulière les progrès accomplis au regard du NEPAD.

- l'amélioration de l'accès aux infrastructures en vue de les rendre plus abordables et fiables à la fois pour les entreprises et pour les ménages ;
- l'amélioration de la coopération et le commerce au niveau régional grâce à de meilleures connexions transfrontalières des infrastructures ;
- l'accroissement des investissements consacrés aux infrastructures en réduisant les risques auxquels les investisseurs privés doivent faire face ;
- l'édification des bases de compétences adéquates en technologie et en ingénierie pour installer, exploiter et entretenir en Afrique des réseaux d'infrastructures solides⁹⁶⁹.

La paix et la sécurité constituent des préalables à tout développement. Elles ne sont pas une option, mais une obligation. Les Etats africains, conscients que les nombreux conflits armés, qui ont déchiré et continuent de déchirer plusieurs pays, n'ont guère apporté que la pauvreté, la désolation, les traumatismes, la mort, la famine et la dégradation de l'environnement, affirment avec une certaine volonté leur intention de prendre en charge la promotion de la paix et de la sécurité dans leurs territoires⁹⁷⁰. Quatre domaines d'intervention ont été retenus : la prévention et résolution des conflits, la recherche et le maintien de la paix, la réconciliation et la reconstruction suite à un conflit et enfin la lutte contre la prolifération illicite des armes légères et des mines terrestres.

La prévention de conflits est absolument indispensable pour attirer les investisseurs sur le continent. Des organes chargés de la prévention et du règlement des conflits sont mis en place. Un sous-comité présidé par l'Afrique du Sud et traitant spécialement de cette question a été créé au sein du comité de mise en œuvre. Encore faut-il observer que la grande majorité des conflits en Afrique sont et ont été difficiles à résoudre parce qu'au-delà des facteurs ethniques, religieux et même politiques, ils tirent leurs sources profondes dans le contrôle des richesses

⁹⁶⁹ http://www.hcci.gouv.fr/travail/rapports_avis/rapportnepad.html

⁹⁷⁰ Exemple des pays africains ayant connu la guerre : le Congo Démocratique, le Nigeria, la Côte d'Ivoire, l'Angola, le Congo Brazzaville, la Sierra Léone, le Libéria, la Somalie, l'Ethiopie, l'Erythrée, le Burundi, le Rwanda, le Mali, le Mozambique, le Tchad, etc.

naturelles importantes. Exemples : les conflits armés au Biafra (Nigeria)⁹⁷¹, au Congo Démocratique⁹⁷², en Côte d'Ivoire⁹⁷³, en Angola⁹⁷⁴, en Sierra Léone⁹⁷⁵, au Tchad⁹⁷⁶, au Soudan⁹⁷⁷, etc.

Le développement durable ne peut se réaliser sans que ne soient réunies les conditions adéquates de paix et de sécurité comme l'affirme la Déclaration de Rio : « la guerre exerce une action intrinsèque destructrice sur le développement durable. Les Etats doivent donc respecter le droit international relatif à la protection de l'environnement en temps de conflit armé et participer à son développement, selon que de besoin »⁹⁷⁸. La paix, le développement et la protection de l'environnement sont interdépendants (principe 25 de la Déclaration de Rio). Cette condition exige un engagement politique réel de toute la communauté internationale, sans hypocrisie, sans calcul politique et sans convoitise économique. Malheureusement, tel ne semble pas être le cas.

La protection de l'environnement fait partie des axes stratégiques du NEPAD. Le développement de l'Afrique ne peut se réaliser en écartant ou en méprisant les considérations écologiques. Les crises environnementales que connaît l'Afrique ont des impacts directs et immédiats sur son développement. L'un des défis importants du NEPAD est la mise en place de pratique de gestion durable des

⁹⁷¹ Cette région du Nigeria est l'une des plus grandes zones productrices du pétrole au monde.

⁹⁷² Ce pays est riche en ressources minières telles que le diamant, le manganèse et la bauxite.

⁹⁷³ Ce pays est le premier producteur mondial du cacao. Des gisements importants de pétrole et de gaz naturel y ont été découverts ces dernières années.

⁹⁷⁴ Ce pays est riche en pétrole, en or et en diamant.

⁹⁷⁵ Le sous-sol de ce pays est riche en diamant. Le diamant a servi à financer la guerre dans ce pays si bien que les Nations-Unies ont soumis la vente du diamant au principe de la traçabilité à travers les programmes de certification pouvant aider à supprimer les possibilités d'exportation, comme le processus Kimberley pour le diamant. Le diamant extrait des zones en conflits ne doit servir à alimenter les rébellions.

⁹⁷⁶ Ce pays dispose d'importantes ressources pétrolières dont l'exploitation a débuté depuis quelques années.

⁹⁷⁷ Le sud Soudan, qui est en conflit depuis des années avec le pouvoir de Khartoum, est très riche en pétrole.

⁹⁷⁸ Le Principe 24 de la Déclaration de Rio.

ressources environnementales du continent. A l'occasion de la conférence sur le financement du NEPAD qui a eu lieu à Dakar du 15 au 17 avril 2002, plusieurs préoccupations environnementales ont été retenues. La désertification a été reconnue comme une menace sérieuse de tous les écosystèmes du continent si des solutions idoines ne sont pas trouvées pour arrêter sa progression. Il en est de même de l'érosion côtière. La gestion des déchets urbains fait aussi partie des nouveaux problèmes avec le développement désincarné des villes africaines. Leur gestion rigoureuse et valorisation dans le domaine énergétique et agricole pourrait générer des emplois⁹⁷⁹. En somme, le NEPAD appréhende l'environnement comme un des aspects du développement du continent.

Les déclarations africaines antérieures au NEPAD affirmaient déjà l'importance de la protection de l'environnement dans la réalisation du développement durable en Afrique. La Déclaration de Kampala sur le développement durable en Afrique adoptée lors de la première conférence régionale africaine sur l'environnement et le développement durable tenue à Kampala du 12 au 16 juin 1989 dit que : « Nous nous engageons à intégrer les questions d'ordre environnemental à toutes les politiques sectorielles et économiques actuelles ou futures afin de garantir que celles-ci protègent et améliorent l'environnement et les ressources naturelles dont dépendent la santé et le bien-être de nos peuples. Nous devons également commencer à mettre en œuvre de nouveaux programmes de développement durable qui accroîtront notre capacité de répondre dès maintenant aux besoins pressants de nos peuples sans compromettre les perspectives d'avenir des générations futures ». L'Engagement de Bamako sur l'environnement et le développement durable pris par les ministres des Etats membres de l'OUA réunis à Bamako du 28 au 30 janvier 1991 dans le cadre de la contribution de l'Afrique à la Conférence des Nations-Unies sur l'Environnement et le Développement de Rio 1992 va dans le même sens : « Nous nous engageons à mettre en œuvre en Afrique la stratégie d'environnement et de développement et en tenir compte dans les

⁹⁷⁹ Abdou Aziz SOW, **le Nouveau Partenariat pour le Développement de l'Afrique** in **Numéro spécial sur le Sommet de Johannesburg**, Liaison Energie-Francophonie, Institut de l'énergie et de l'environnement de la Francophonie, Organisation intergouvernementale de la francophonie, Québec, 2002, p. 111-115.

rapports entre l’Afrique et les autres pays membres de la communauté internationale (...) ».

Mais le succès du NEPAD dépendra d’une véritable intégration régionale. Les pays africains ont besoin de mettre leurs ressources en commun et de favoriser la coopération et l’intégration économique régionales du continent afin d’améliorer leur compétitivité sur le plan international. En effet, à l’exception de quelques cas (l’Afrique du sud, le Nigeria ou l’Egypte), la majorité des pays africains ne sont pas viables au plan économique pour se lancer dans de véritables programmes de développement économique. L’étroitesse des marchés (20 sur les 53 pays de l’Afrique subsaharienne ont moins de 15 millions d’habitants et sont pour la plupart peu solvables) ne pousse pas les entreprises déjà implantées à développer de nouvelles techniques de production ou à proposer une gamme plus étendue de produits, et n’encourage pas non plus l’implantation des grandes firmes internationales.

Pris individuellement, plusieurs pays africains ne sont pas assez attractifs pour attirer de gros investissements. Or, ils ne doivent pas non plus s’attendre à la “charité” pour se développer. Avec un taux d’épargne estimé à 13%, un taux d’investissement de 18%, les besoins de financement extérieur sont élevés. Les perspectives de flux privés sont faibles alors que l’on observe une tendance à la baisse des flux publics. 40% de l’épargne africaine est replacée à l’extérieur. Selon certains experts, les pays d’Afrique sub-saharienne ont, en terme économique, à peine le poids de la Belgique.

Face à ce triste constat, le professeur Charles SOLUDO de l’Université de Nsukka au Nigeria appuie l’idée d’un modèle de développement basé sur l’intégration régionale. Pour lui, « le modèle qui offre les meilleures perspectives est celui qui est axé sur la mise en commun des ressources de la région dans un esprit de destinée commune. Ce modèle vise à maximiser les économies d’échelle inhérentes à une telle démarche. L’Afrique doit se donner les moyens d’attirer à la

fois les ressources africaines et étrangères qui s’y déverseraient – non par charité, mais par recherche d’investissements rentables. Le défi consiste à transformer l’Afrique en un marché rentable pour l’investissement, et d’inventer des cadres régionaux de coopération et de coordination sur des questions qui ont une incidence sur le développement du capital humain et sur la compétitivité de l’économie régionale »⁹⁸⁰.

Bien entendu, la perspective d’un marché unique africain devra s’appuyer sur les accords d’intégration économique régionaux. C’est une condition essentielle pour mettre fin à la marginalisation du continent. Une telle gestion intégrée du développement permettra, en particulier, de lutter contre la “balkanisation” de l’Afrique héritée de la colonisation, de mettre en œuvre les économies d’échelle et d’engager une dynamique de diversification de la production.

L’intérêt du NEPAD pour l’intégration régionale est un intérêt existentiel pour le continent africain. Le NEPAD doit consolider les cinq groupements économiques régionaux existants : l’Afrique de l’Ouest, l’Afrique du Nord, l’Afrique centrale, l’Afrique de l’Est, l’Afrique australe et Madagascar. L’intégration régionale est un processus qui doit encore se libérer des sous-groupes à l’intérieur d’une même région comme c’est le cas en Afrique de l’Ouest où se chevauchent l’Union Economique et Monétaire Ouest Africain (UEMOA) et la Communauté Economique des Etats de l’Afrique de l’Ouest (CEDEAO). Le même constat est fait au niveau du Marché Commun de l’Afrique Orientale et Australe (COMESA), de la Communauté Economique de Développement de l’Afrique Australe (SADC). Mais cela implique aussi que chaque pays ait ou crée des conditions minimales de développement socio-économique afin de répondre aux besoins primaires de sa population, sinon l’organisation interne de certains pays qui offrent un meilleur cadre de vie pourrait être perturbée.

⁹⁸⁰ Charles SOLUDO, *Contraintes au commerce et à l’investissement en Afrique in La compétitivité future des économies africaines*, op.cit, p.136.

Une meilleure gestion du processus d'intégration économique est indispensable. Le Traité d'Abuja, portant création de la Communauté économique africaine, suggère une approche réaliste fondée sur le long terme en ce qui concerne la création d'un espace économique commun à l'échelle du continent. Ce Traité a été signé en juin 1991 par les Etats membres de l'OUA. Il offre une démarche systématique avec des repères pour un processus graduel d'intégration économique au cours des trois décennies à venir.

Cependant, selon Samir AMIN, les discours sur la régionalisation comportent certaines ambiguïtés qui doivent être levées. Certains discours tentent, par exemple, de concilier verbalement la mondialisation libérale représentée par l'OMC et la régionalisation, moyen de relance du développement. Cette sorte de conciliation est impossible. Pour lui, la nouvelle approche de la régionalisation est conçue comme une courroie de transmission de la mondialisation libérale, contrainte par ses propres échecs à revêtir des habits neufs sans remettre en cause les principes qui sont à l'origine de ses échecs ou la domination du système mondial actuel. Il propose par conséquent une alternative. Celle-ci impose, affirme-t-il, de « concevoir d'autres formes de la régionalisation envisagées dans la perspective de la construction d'un monde pluri-centre, constitué de régions capables de fonder leur développement sur l'expansion principale de la demande interne. Autrement dit, s'inscrivant dans la perspective d'une autre mondialisation, non libérale, mais régulée au plan national, au plan régional et au plan mondial, ce qui remet en question les fonctions de la Banque mondiale, du FMI, de l'OMC, et revalorise éventuellement l'ONU (la CNUCED) en particulier »⁹⁸¹.

En tout état de cause, la tendance à l'intégration régionale n'est pas un choix. Elle est plutôt une nécessité qui s'inscrit, au regard de la mondialisation, dans la marche de l'histoire. Toutes les régions du monde sont dans une phase active d'intégration économique, voire monétaire. La mise en commun des zones

⁹⁸¹ Commentaire de Samir AMIN sur l'article de la Communauté économique africaine intitulé « L'intégration régionale comme stratégie pour le renforcement de la compétitivité des économies africaines » in La compétitivité future des économies africaines, op.cit, p.214.

régionales économiques fortes peut certainement infléchir la propension néolibérale dans le monde.

Le nouveau partenariat pour le développement de l'Afrique peut être un moyen déterminant pour ce continent de quitter la zone périphérique du développement économique pour se glisser progressivement vers le centre. Les atouts naturels ne manquent pas, même s'ils ne suffisent pas à eux seuls à créer le cadre du développement. Le NEPAD constitue, malgré une influence libérale trop visible, une opportunité de développement durable. Encore faut-il aller au-delà des déclarations d'intention et des références incessantes aux richesses naturelles du continent pour ajouter une dimension qualitative au projet commun de développement grâce à une application équilibrée de la bonne gouvernance (§ 2).

§ 2 : Une gestion opérationnelle du développement durable à travers une application équilibrée de la bonne gouvernance

La réalisation du plan global de développement durable du continent africain initié par le NEPAD et approuvé à l'échelle internationale reste étroitement liée à une bonne gouvernance. La bonne gouvernance constitue, en effet, un aspect majeur du NEPAD. Elle apparaît comme un nouveau modèle de gestion des biens et des personnes dans un contexte international dominé par la libéralisation des échanges internationaux. Le NEPAD associe le respect des objectifs de bonne gouvernance au renforcement du cadre politique, économique et administratif des pays participants. Ce qui signifie l'amélioration des capacités de gestion politique et économique des Etats, le renforcement du contrôle parlementaire, la promotion de la démocratie directe et participative, la lutte contre la corruption et la réforme de la fonction publique et de l'Administration. Mais la bonne gouvernance n'est pas un concept abstrait. Il trouve une application concrète dans l'objectif du développement durable. La notion de bonne gouvernance doit être appréciée en

liaison avec le développement durable en Afrique (A) tout en évitant des amalgames relatifs à son application (B).

A/ Une notion complexe à associer au développement durable

Le concept de bonne gouvernance apparaît pour la première fois en 1937 dans un article écrit par Ronald COASE, économiste américain, prix Nobel d'économie et intitulé en anglais « *The nature of the firm* ». Dans les années 1970, des économistes utiliseront souvent ce concept pour définir l'ensemble des dispositifs mis en œuvre par l'entreprise pour mener des coordinations internes en vue de réduire les coûts de transaction que génère le marché. Dans les années 1980 les institutions internationales s'emparent de ce concept pour circonscrire les critères d'une bonne administration publique⁹⁸². Ce concept est reçu comme une tentative de solution aux problèmes de développement que connaissent la plupart des pays en développement suite à l'échec des programmes d'ajustement structurels (PAS). Les déséquilibres économiques créés et les impacts négatifs sur le secteur social suite aux PAS ont été tels qu'une nouvelle stratégie était nécessaire. Les Institutions de Brettons Woods avaient, en effet, estimé que la mauvaise utilisation des fonds alloués aux pays expliquait l'échec des PAS.

La bonne gouvernance s'est donc enrichie des considérations socio-politiques et est devenue une des conditionnalités de l'aide et de la coopération au développement. Vers la fin des années 1990, le concept de bonne gouvernance est associé au développement durable aussi bien dans les instances internationales, régionales que nationales.

Aujourd'hui, il est admis qu'il ne peut y avoir de développement durable sans une bonne gouvernance aux niveaux national et international. Le plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable résultant de la

⁹⁸² Institut de la Gouvernance, <http://www.i-gouvernance.com/concept/concept-centre.html>

Conférence de Johannesburg sur le développement durable en septembre 2002 lie la bonne gouvernance au développement durable. Ainsi à l'échelon national, « des politiques environnementales, sociales et économiques bien conçues, des institutions démocratiques répondant comme il convient aux besoins des populations, la prééminence du droit, des mesures de lutte contre la corruption, l'égalité des sexes et un environnement favorable aux investissements, constituent la base du développement durable. A l'échelle internationale, le fossé entre les pays en développement et les pays développés montre bien que, si l'on veut maintenir et accélérer la dynamique qui pousse le monde vers le développement durable, l'existence d'un environnement économique international dynamique et porteur favorable à la coopération internationale, en particulier dans les domaines des finances, du transfert de technologie, de la dette et des relations commerciales, ainsi qu'une participation pleine et efficace des pays en développement à la prise de décisions au niveau mondial, demeurent nécessaires »⁹⁸³.

En inscrivant la bonne gouvernance parmi ses priorités, le NEPAD entend inciter les Etats africains à s'imposer des mesures vigoureuses devant induire des changements de qualité au plan économique, politique, juridique et institutionnel.

Empruntée à la langue anglaise, le concept de bonne gouvernance désigne un mode de gestion des affaires publiques. La bonne gouvernance exprime la nécessité de faire émerger de nouveaux principes et de nouvelles modalités de régulation afin de faire face aux dysfonctionnements croissants de l'action publique. La gouvernance est bonne si la gestion est de qualité, c'est-à-dire si elle est bien faite, dans le cas contraire, il s'agit de mal-gouvernance. Mais dans le passé, le concept de bonne gouvernance a souvent été dominé par l'aspect économique. Elle signifiait une gestion économiquement saine, transparente et efficace des deniers publics. Seuls les objectifs économiques comptaient. Cette approche utilitariste découlait de l'interprétation rigoriste de l'article 4 (section 10) des Statuts de la Banque mondiale récusant toute implication dans ce qu'on appelle les « affaires politiques » de ses

⁹⁸³ Cf. Paragraphe 4 du plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable.

membres. Le cadre socio-politique pouvait être ignoré dans la mesure où les résultats comptables étaient satisfaisants. Or, il est établi que les affaires politiques déterminent et orientent les affaires économiques. Une telle conception ne pouvait pas survivre aux vastes mouvements de revendications politiques et démocratiques nés au début des années 1990. La notion va alors s'élargir pour intégrer la dimension socio-politique afin de participer à la création des conditions du développement durable.

La bonne gouvernance, en tant que facteur participant à la réalisation du développement durable, constitue une condition incontournable pour attirer les investisseurs étrangers et sécuriser les investissements étrangers et nationaux. Le NEPAD ne pouvait ne pas s'inscrire dans cette conception élargie de la bonne gouvernance. Il ne pouvait en être autrement puisque l'approbation de la communauté internationale se pourrait être obtenue sans l'exigence de la bonne gouvernance. Le G 8 a clairement affirmé cette position à l'occasion du Sommet de Kananaskis en juin 2002 : « En partant du principe que les pays africains prendront des engagements politiques solides, et étant donné les tendances en matière d'aide, nous avons bon espoir qu'en tout la moitié ou plus de notre nouvelle aide au développement pourrait aller aux nations de l'Afrique qui sont gouvernées avec justice (...)»⁹⁸⁴ ».

Les pays africains doivent être en mesure de relever par eux-mêmes et pour eux-mêmes le défi de la bonne gouvernance à moins de vouloir s'enliser dans le gaspillage des potentiels naturels et humains. Ces pays doivent s'engager à créer et à renforcer les structures nationales, régionales et continentales qui soutiennent la bonne gouvernance. Cela suppose un mécanisme de surveillance et une séparation entre la gestion des aspects techniques du développement durable et les instances politiques.

⁹⁸⁴ Conclusion de la présidence du Sommet sur le NEPAD du 26 au 27 juin 2002 à Kananaskis, Canada.

Dans une conception stricte, l'on peut attribuer à la bonne gouvernance quatre domaines à partir desquels il est possible d'évaluer les performances de chaque pays. Il s'agit des domaines politique, institutionnel, économique et social.

Dans le domaine politique, les principaux objectifs visés consistent à respecter les normes mondiales en matière de démocratie (pluralisme politique, organisation périodique d'élections démocratiques libres, justes et transparentes...) et de respect des droits humains.

Dans le domaine institutionnel, il s'agit de l'existence et de la performance d'institutions administratives fonctionnelles au bénéfice de tous.

Dans le domaine économique, il s'agit de la performance, de la transparence et de la participation économique. Le NEPAD entend d'ailleurs « promouvoir des programmes concrets, assortis d'un échéancier, visant à améliorer la qualité de la gestion économique et des finances publiques ainsi que la gouvernance des entreprises dans tous les pays africains⁹⁸⁵ ». La bonne gouvernance devrait servir de facteur de dissuasion à la corruption, car elle est fondamentalement un problème économique grave et non pas un simple écart statistique dans la comptabilité du revenu national. La corruption accroît les frais d'établissement, sape la confiance dans les gouvernements, décourage l'investissement, encourage les activités rentières par rapport aux activités productrices, freine la croissance et favorise la fuite des capitaux (les biens acquis par la corruption ne pouvant se justifier clairement, ils sont investis à l'étranger). L'une des causes du grand retard économique qu'accuse les pays africains s'explique en partie par la corruption qui y est presque institutionnalisée⁹⁸⁶.

⁹⁸⁵ http://www.hcci.gouv.fr/travail/rapports_avis/rapportnepad.html#note7.

⁹⁸⁶ Samuel OLOFIN, **Cadre macro-économique pour la croissance et l'équité en Afrique** in **La compétitivité future des économies africaines**, op.cit, p.70.

Dans le domaine social, l'aspect genre doit être considéré. Il s'agit des mesures qui facilitent la participation des femmes aux activités politiques, économiques et de la prise de décision.

Ces différents domaines de la bonne gouvernance sont indispensables pour réaliser l'objectif du développement durable. L'engagement de tous les acteurs s'avère nécessaire. Premièrement, l'Etat dans toute sa composante, c'est-à-dire le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire. Cet ensemble crée un environnement politique et juridique propice⁹⁸⁷. Ensuite, le secteur privé (la petite et la grande entreprise) qui crée emplois et revenus⁹⁸⁸. Enfin, la société civile, c'est-à-dire les organisations non gouvernementales, les organisations communautaires, les associations professionnelles, les groupes religieux, les organisations féminines et tous les citoyens⁹⁸⁹.

En fait, doivent être créées des conditions indispensables de la stabilité et de la légitimité politique fondées sur un processus national adapté. Fondamentalement, la transparence et la responsabilité en matière de gestion publique peuvent permettre de renforcer la confiance des investisseurs et de créer un cadre de décisions répondant aux exigences de progrès social et économique durable. Des pressions devraient être exercées par les organisations de la société civile, la presse, les organisations commerciales représentatives et les associations locales afin de briser les verrous du secret qui entourent la prise de décisions économiques et la gestion publique.

⁹⁸⁷ L'Etat est appelé à protéger et à défendre les biens publics, à favoriser un climat propice au développement humain durable, à veiller au respect du droit, au maintien de l'ordre et de la sécurité, à créer une identité nationale, à élaborer des budgets, à définir une politique et des programmes publics, à générer des recettes pour financer les services et les infrastructures publiques, à organiser le marché et appliquer des plans de développement économique et social durable.

⁹⁸⁸ Le secteur privé quant à lui, fonctionne à l'intérieur dudit marché afin de produire des biens, de fournir des services, de créer des moyens de subsistance (emplois) pour les citoyens, et d'encourager l'entreprise privée.

⁹⁸⁹ La société civile, pour sa part, mobilise des groupes de citoyens devant participer aux activités économiques, sociales et politiques. Elle joue un rôle de veille dans le respect et l'application de la bonne gouvernance.

Néanmoins, en dépit de son importance, l'expérience nous enseigne que la notion de bonne gouvernance fait l'objet de certains amalgames tendant à l'utiliser comme un moyen de pression, voire de chantage (B).

B/ Les amalgames relatives au respect de la bonne gouvernance comme une des conditions du financement au développement

La bonne gouvernance est invoquée pour résoudre les crises économiques et socio-politiques que traversent les pays en développement. Si la notion de la bonne gouvernance séduit une partie de l'opinion publique des pays développés, elle engendre tout de même des amalgames. Les pays en développement peuvent craindre de se voir imposer de l'extérieur, des modèles de gouvernance dont la mise en pratique s'apparenterait à une mise sous tutelle ou à un moyen de contrôle depuis l'extérieur.

L'érection de la bonne gouvernance en une des conditionnalités du financement du développement, si elle est mal orientée peut servir uniquement la cause des donateurs. Le Président français Jacques Chirac affirmait à l'occasion du 19^{ème} sommet France Afrique tenu à Ouagadougou du 4 au 6 décembre 1996 sur la bonne gouvernance et le développement que la réorganisation des fonctions publiques, la consolidation des institutions démocratiques, la transparence, l'efficacité ne doivent pas être des déclarations de bonnes intentions. Pour lui, les bailleurs de fonds, qui doivent s'appliquer à eux-mêmes les critères de la bonne gouvernance - la transparence, le dialogue, la rigueur, l'efficacité, sont particulièrement sensibles aux efforts consentis et aux progrès accomplis par les pays qui reçoivent l'aide.

Si la bonne gouvernance est une condition *sine qua non* du financement du développement, elle ne doit pas faire l'objet d'une application dirigée. Elle doit

toucher toutes les sphères de décisions de tous les pays, de toutes les organisations internationales ainsi que les conditions d'octroi des prêts, de financements ou d'aides. Les organisations de la Société civile doivent être soumises aux mêmes règles de la bonne gouvernance. Car, il ne serait pas raisonnable d'accepter qu'il y ait un groupe qui exige l'application de la bonne gouvernance et un autre qui se soumet tout simplement aux conditions imposées. Autant la mal-gouvernance ne peut et doit être tolérée, autant la bonne gouvernance à la carte ne saurait être admise.

La bonne gouvernance doit devenir une règle générale et impersonnelle qui s'impose à tous les acteurs nationaux et internationaux. Elle ne doit pas être utilisée comme un instrument de pression entre les mains des plus forts et des plus riches contre les plus pauvres et les plus faibles ou comme une menace "fantôme" contre les régimes jugés récalcitrants à l'ordre politique, économique et commercial en construction. Si la bonne gouvernance s'applique de bonne foi, elle pourrait servir de terreau fertilisant pour la réalisation du développement durable. Encore que la bonne gouvernance, au sens strict, n'est pas la pierre philosophale qui ouvre les portes du développement.

Le développement prodigieux que connaît la Chine ne procède pas forcément de la bonne gouvernance. La Chine est loin d'être un modèle achevé de démocratie et de transparence, pourtant elle est devenue ces dernières années la quatrième puissance économique du monde grâce à des investissements massifs et rentables, en dépit des violations manifestes des droits humains et des libertés publiques. En fait, ce ne sont pas les objectifs assignés à la bonne gouvernance qui sont contestés, ce sont plutôt les arrière-pensées qui accompagnent l'application des critères de la bonne gouvernance. C'est l'instrumentalisation du concept qui est remise en cause. C'est la pratique arbitraire et orientée de la bonne gouvernance qui est dénoncée. Sans vouloir excuser ou justifier la violation des règles de bonne gouvernance dans les pays africains, il ne reste pas moins surprenant de constater la promptitude et les menaces qui accompagnent la réaction de la Communauté internationale lorsqu'un

pays africain est accusé de violer les règles de bonne gouvernance, tandis que pour les mêmes violations commises par d'autres pays (développés ou émergents), les réactions sont à peine perceptibles. Tout laisse croire qu'il existe une bonne gouvernance à la carte. Un pays comme le Togo⁹⁹⁰ a été frappé de sanctions sous forme de refus d'avantages commerciaux et d'accès aux ressources du FED pour violation des dispositions conventionnelles qui étaient de nature politique dans le cadre de la coopération ACP-UE. Les mêmes violations ont été observées dans ce pays en 2005 suite à la tentative de la modification de sa Constitution⁹⁹¹ après le décès du Président GNASSINGBE Eyadema et de l'organisation des élections plus que contestables. Curieusement, l'UE a été bienveillante à l'égard du régime de Lomé parce que le gouvernement français a donné sa bénédiction au nouveau Président Faure GNASSINGBE (fils du défunt Président) élu dans des conditions couteuses. Et même si la coopération avec l'UE n'a pas entièrement repris, le schéma de la reprise de la coopération s'est rapidement mis en place.

L'absence de normes internationales clairement définies et mutuellement acceptées donne au concept de bonne gouvernance un caractère arbitraire. La préservation des intérêts et des privilèges des grandes puissances, des multinationales et des bailleurs de fonds est parfois, sinon souvent, la condition d'existence et d'exercice du pouvoir de certains dirigeants africains. L'application de la bonne gouvernance devient sélective lorsque les intérêts économiques importants sont en jeu. Malheureusement, des vastes réseaux d'intérêts nationaux et internationaux forts complexes orientent les prises de positions relativement au respect ou non respect de la bonne gouvernance. Le tout sur un fond d'intrigues et de manipulations politiques.

⁹⁹⁰ L'UE avait rompu sa coopération avec le Togo depuis 1993 pour cause de violations des droits humains et fraudes électorales qui ont entraîné la mort de centaine de personnes et l'exode massive des togolais dans les pays voisins, Ghana, Benin, Côte d'Ivoire.

⁹⁹¹ La Constitution du Togo indique qu'en de décès du Président de la République, le Président de l'Assemblée nationale lui succède jusqu'à l'organisation de nouvelles élections. Le Président de l'Assemblée nationale d'alors, en visite à l'extérieur au moment du décès du Président de la République, a été empêché de rentrer au Togo et le fils du défunt Président a été imposé comme Président. Mais devant les protestations internes et internationales, le fils a été élu Président de l'Assemblée nationale pour être conforme aux dispositions constitutionnelles.

Si la bonne gouvernance telle qu'elle est acceptée vise, dans son objectif ultime, à créer les conditions de transparence, de justice pour tous, une plus grande participation de tous les acteurs au développement économique et social, il serait illusoire de regarder la bonne gouvernance comme la pierre philosophale du développement des pays africains. Mais ce développement ne peut être effectif sans une application juste et équilibrée de la bonne gouvernance. Cet effet, le NEPAD a prévu la mise en place d'un mécanisme de surveillance réciproque. Ce mécanisme a déjà fait l'objet d'une proposition de rapport dans le cadre du comité de mise en œuvre. Il suppose que les politiques de chaque Etat africain puissent être soumises au contrôle par les pairs (*African Peer Review Mechanism*).

Les pays en développement ont une responsabilité directe dans la construction du développement durable. Il ne suffit plus de s'attendre à l'extérieur, mais d'engager des initiatives porteuses de développement durable. La mise en œuvre du NEPAD devrait donc permettre de rendre le marché africain stable et attractif⁹⁹². En plus des mesures économiques, des réponses appropriées doivent être apportées aux crises récurrentes qui fragilisent l'Afrique en exacerbant l'insécurité et l'instabilité économiques, politiques et sociales. Il s'agit aussi de mettre fin ou de limiter la marginalisation de l'Afrique. Le NEPAD pourrait y contribuer s'il parvient à engager un véritable processus de développement durable.

En considérant la précarité de la situation des pays en développement au niveau économique, politique, social et environnemental, un constat commun se dégage quant aux caractéristiques communes des facteurs au développement durable : les interactions entre les facteurs internes et les facteurs externes s'auto-entretiennent. Même si certains facteurs externes déterminent l'absence de développement, il ne faut pas occulter le fait que le décollage des pays en développement ne peut naître que d'une dynamique interne, appuyée par la communauté internationale. Or, celle-ci se contente trop souvent de déclarations

⁹⁹² Les investissements directs étrangers ont représenté, entre 1980 et 2000, 1% du total mondial (9 milliards de dollar US), contre 10% pour l'Amérique latine (90 milliards) et 20% pour l'Asie. Voir http://www.hcci.gouv.fr/travail/rapports_avis/rapportnepad.

vagues sans des engagements précis. Pour l'instant, la plupart des pays en développement sont les grands perdants de la mondialisation, leur population reste privée des biens essentiels, écrasée par le lourd fardeau de la dette, alors que l'aide au développement s'amenuise.

Les frémissements positifs de la coopération internationale propulsée à partir de l'an 2000 par les Nations-Unies avec la Déclaration du Millénaire invitent à garder l'espoir de voir plusieurs pays en développement emprunter le chemin du développement durable.

Conclusion du Titre II

L'instauration d'un système économique et commercial durable demande que les pays en développement, en particulier les pays les moins avancés bénéficient d'une attention particulière. Les actions internationales entreprises en matière d'environnement et de développement devraient concrètement prendre en considération les intérêts et besoins de tous les pays. En effet, la fracture économique et numérique entre les pays riches et les pays en développement, qui s'est élargi un peu plus depuis le triomphe du système commercial multilatéral représenté par l'OMC, n'est plus supportable. La tendance à la marginalisation doit s'estomper. Cela passe d'abord par la lutte contre la pauvreté qui est l'un des principaux facteurs de la dégradation de l'environnement. Vient ensuite, une croissance économique équilibrée, alimentée par le commerce international et les autres activités économiques, et susceptible de générer les ressources nécessaires à la lutte contre ce qu'il convient d'appeler la "pollution de la pauvreté". Et enfin, s'impose la mise en place d'une bonne gouvernance interne et externe.

Conclusion de la Partie II

La nécessaire adaptation des règles du libre-échange face aux situations économiques et sociales précaires des pays en développement liée au fait que les ressources de l'environnement constituent une part importante des échanges commerciaux internationaux suggère que le développement durable ne soit saisi comme une option de la nécessaire conciliation entre le commerce international et l'environnement, mais plutôt comme la seule option possible.

Le système commercial multilatéral a fait paradoxalement des heureux et des malheureux en insistant particulièrement sur les intérêts économiques et commerciaux. Cependant, ceux-ci ne peuvent prospérer si les aspects sociaux et environnementaux du développement sont écartés ou méprisés. Le fait que les liens économiques, commerciaux et écologiques se soient rapidement intensifiés dans une période d'industrialisation et de recherche de la croissance économique a accentué les inégalités entre les Etats. Or, les objectifs du développement doivent être définis en fonction de la durée et de l'impact sur les couches défavorisées dans les pays développés comme dans les pays en développement. Autrement dit, les objectifs du développement doivent s'accorder sur la notion fondamentale du développement durable et sur un cadre stratégique permettant d'y parvenir⁹⁹³.

Dans cette perspective, une action commune engageant de manière sincère tous les Etats s'impose avec acuité comme l'indique la Déclaration de Rio en son principe 12 : « Les Etats devraient coopérer pour promouvoir un système économique international ouvert et favorable, propre à engendrer une croissance économique et un développement durable dans tous les pays, qui permettrait de mieux lutter contre les problèmes de dégradation de l'environnement (...) ».

Une véritable coordination entre les politiques de la Banque mondiale, du FMI, de l'OMC et du G8 et la prise en compte des suggestions des organisations de

⁹⁹³ CMED, *Notre avenir à tous*, Chapitre 2, § 2.

la société civile et les aspirations profondes ainsi que les initiatives endogènes ambitieuses des pays en développement sont par conséquent indispensables à l'instauration d'un système économique et commercial durable et équitable.

CONCLUSION GENERALE

Au terme de notre réflexion, il ressort que les relations entre le commerce international et l'environnement constituent un véritable paradoxe. En effet, si ces deux exigences sont opposées au niveau de leurs "cultures", elles sont, pourtant, complémentaires dans leur but ultime, à savoir l'épanouissement de l'Homme. L'Homme étant la mesure de toute chose, on ne saurait concevoir ou admettre des échanges commerciaux internationaux qui accélèrent impunément la dégradation de l'environnement ; tout comme il ne serait pas acceptable que la protection de l'environnement crée des obstacles injustifiables au commerce international. L'usage abusif des ressources de l'environnement au nom de la logique de la libéralisation du commerce international ou l'interdiction absolue de ces ressources au nom de la logique de la protection de l'environnement ne peuvent être soutenus, autrement, la vie sur terre serait impossible à vivre.

L'expansion des activités économiques (industrielles, agricoles et commerciales) a conduit certes à une croissance des revenus dans les pays développés, mais elle a aussi engendré la dégradation de l'environnement et les disparités économiques et sociales dans plusieurs pays. Le droit international de l'environnement tente, depuis lors, d'imposer des limites à la logique de la libéralisation du commerce international. Cette entreprise aussi délicate qu'indispensable requiert une participation plus accrue et plus active de tous les acteurs de la vie nationale et internationale afin d'induire de véritables changements dans le domaine de la production et de la consommation. L'importance de l'objectif à atteindre surpasse les simples refrains incantatoires des principes moraux et les propos lénifiants des discours officiels. En effet, la protection de l'environnement ne doit nullement être un vœu pieux. Elle doit plutôt être appréhendée à la fois comme une obligation morale de toutes les sociétés humaines appartenant à la même génération au nom de la solidarité intra-générationnelle et comme une obligation de la génération présente à l'égard de la génération à venir au nom de la

solidarité intergénérationnelle. Cette idée d'obligation qui transcende le temps devrait inspirer et guider les comportements et les actes de chacun et de tous.

C'est la raison pour laquelle, il importe que l'existence des corrélations positives entre les mesures commerciales et environnementales concourt à la réalisation du développement durable. Cette notion, qui a été teintée d'une connotation presque exclusivement écologique, a quitté le milieu restreint des défenseurs de l'environnement pour investir les champs politique, économique, commercial et social. Dans presque tous les milieux ou les pays, riches ou pauvres, la notion de développement durable fait l'objet de programmes et de stratégies. Elle suscite des innovations institutionnelles, oriente les comportements des acteurs sociaux. Elle crée, en un mot, un consensus.

Si le système commercial multilatéral n'est pas le lieu où le développement durable est invoqué avec enthousiasme, il est toutefois reconnu que le commerce international peut participer à la promotion du développement durable. Selon l'Action 21, « un système commercial multilatéral ouvert, équitable, sûr, non discriminatoire, prévisible, compatible avec les objectifs du développement durable, et conduisant à une répartition optimale de la production mondiale selon les principes de l'avantage comparatif est bénéfique pour tous les partenaires commerciaux. De plus, un meilleur accès des exportations des pays en développement aux marchés des pays développés, allant de pair avec les politiques macro-économiques et environnementales rationnelles, aurait sur l'environnement une incidence bénéfique et apporterait de ce fait une contribution importante au développement durable⁹⁹⁴ ».

Dans le même sens, les ministres du commerce des Etats réunis à l'occasion de la signature de l'Acte final, reprenant les résultats des négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay à Marrakech, ont, dans la Décision du 14 avril 1994, considéré qu'il ne devrait pas y avoir, et qu'il n'y a pas nécessairement de

⁹⁹⁴ CNUED, **Action 21**, chapitre 2, § 2.5.

contradiction au plan des politiques entre la préservation et la sauvegarde d'un système commercial multilatéral ouvert, non discriminatoire et équitable d'une part, et les actions visant à protéger l'environnement et à promouvoir le développement durable d'autre part.

Le développement durable n'est pas une formule idéale, mais une traduction pratique de la satisfaction des besoins humains. Et le commerce international, basé sur l'utilisation des ressources disponibles, doit, comme l'indique le PNUD, réellement avoir pour préoccupation le développement humain. Le commerce international peut, dans de bonnes conditions, être un excellent catalyseur pour le développement humain. C'est du reste l'objectif visé par le Cycle du développement de Doha. Malheureusement, rien de concret n'a encore été décidé. Selon le PNUD, « Les politiques commerciales des pays riches continuent à refuser aux pays pauvres et à leurs citoyens une part équitable de la prospérité mondiale et ce, dans le dédain de la Déclaration du Millénaire. Plus que l'aide au développement, les échanges commerciaux ont le potentiel d'augmenter la part occupée par les pays les plus pauvres dans la prospérité mondiale. Une restriction de ce potentiel par le biais de politiques commerciales inéquitables n'est pas compatible avec un engagement des OMD. Au-delà d'être incompatible, cela est injuste et hypocrite⁹⁹⁵ ».

Aujourd'hui, les enjeux environnementaux sont devenus, dans une large mesure, des enjeux économiques. Les discussions sur les changements climatiques touchent toute la production de l'énergie, les méthodes de consommation et de transport. Elles vont certainement affecter la compétitivité des entreprises au plan mondial avec l'entrée en vigueur du Protocole de Kyoto. De même, la Convention sur la diversité biologique concerne les ressources économiques du futur, les ressources génétiques et les ressources naturelles. Il s'agit là des intérêts économiques majeurs.

⁹⁹⁵ PNUD, **Rapport mondial sur le développement humain, 2005**, p.9-12

Une analyse attentive des interférences entre le commerce international et l'environnement conduit à appréhender la situation avec lucidité : les intérêts économiques dominent les relations internationales. Il est, par conséquent, nécessaire d'instaurer un minimum d'équité dans les relations internationales. Les besoins spécifiques des pays en développement devaient être pris en compte en tant qu'ils sont détenteurs d'une part considérable des richesses naturelles. Selon le principe 6 de la Déclaration de Rio « la situation et les besoins particuliers des pays en développement, en particulier des pays les moins avancés et des pays les plus vulnérables sur le plan de l'environnement, doivent se voir accorder une priorité spéciale ». Force est de constater que la plupart de ces pays sont lourdement endettés, et beaucoup d'entre eux sont dans une crise économique profonde. L'Action 21 résume de manière saisissante cette situation déplorable : « Nous assistons actuellement à une perpétuation des disparités entre les nations et à l'intérieur des nations, à une aggravation de la pauvreté, de la faim, et l'état de santé et de l'analphabétisme, et à la détérioration continue des écosystèmes dont nous sommes tributaires pour notre bien-être »⁹⁹⁶.

Pour limiter la marginalisation des pays en développement, des ONG importantes telles que Max Havelaar⁹⁹⁷, Artisans du monde, ICTSD proposent la voie de l'équité dans les relations commerciales internationales. Ces ONG encouragent l'expansion du commerce équitable en tant que moyen d'établir des rapports commerciaux acceptables entre pays développés et pays en développement. Le commerce équitable est un partenariat commercial fondé sur le dialogue, la transparence, le respect et l'intérêt réciproque dans le commerce international⁹⁹⁸. Ce commerce s'inspire de l'article 23 de la Déclaration universelle des droits de

⁹⁹⁶ CNUED, **Action 21**, chapitre premier, § 1.1.

⁹⁹⁷ Une ONG comme Max Havelaar gère un label qui garantit aux consommateurs que les produits achetés sont issus du commerce équitable. Grâce au commerce équitable, des petits producteurs bénéficient d'un prix minimum pour vivre décemment. Selon le Directeur de Max Havelaar France, Victor Ferreira, les produits du commerce équitable connaissent en France une croissance de quasiment 100% chaque année.

⁹⁹⁸ Le concept du « commerce équitable » n'est pas le même que celui du « commerce éthique » en ce sens que le « commerce éthique » concerne principalement des modes opératoires des entreprises présentes dans le pays (codes de conduite, par exemple).

l'homme du 10 décembre 1948 qui dit que : « Quiconque travaille a droit à une rémunération équitable lui assurant ainsi qu'à sa famille une existence conforme à la dignité humaine ». Le commerce équitable implique donc la dignité des producteurs des pays du Sud par une meilleure rémunération de leur travail⁹⁹⁹ et le respect des exigences environnementales. Il contribue par là au développement durable en proposant de meilleures conditions commerciales aux producteurs des pays en développement marginalisés et en sécurisant leurs droits. Dans la Communication de la Commission au Conseil du 29 novembre 1999 sur le « commerce équitable » [COM (99) 619 final – non publié au Journal officiel de France] qui constituait la première étape dans l'élaboration de la doctrine de la Communauté européenne sur le commerce équitable, la Communauté européenne a inscrit la promotion du commerce équitable dans le cadre des objectifs plus larges de la Communauté en matière de coopération au développement, c'est-à-dire la lutte contre la pauvreté, le développement économique et social et notamment l'insertion progressive des pays en développement dans l'économie mondiale. Le concept du commerce équitable s'applique généralement à des opérations commerciales renforçant la position économique des petits producteurs et propriétaires afin qu'ils ne soient pas exclus à tout le moins marginalisés et que les employés (à l'exclusion des enfants) bénéficient d'une part adéquate du bénéfice total en améliorant leurs conditions sociales¹⁰⁰⁰.

⁹⁹⁹ En 2005, il a été recensé 800.000 familles dans le monde qui sont des partenaires des organisations de commerce équitable. Plus de 5 millions d'individus sont directement concernés dans 45 pays en développement (essentiellement en Afrique subsaharienne, au Mexique, en Amérique centrale, au Pérou et au Brésil). Le chiffre d'affaires annuel mondial du commerce équitable atteint 400 millions de dollars, soit 0,008% du commerce mondial (5 000 milliards de dollars) et représente 280 millions d'euros en Europe (dont 9.7 millions en France), soit environ 0,1% du commerce européen avec les pays en développement. 2.500 produits constituent la gamme des produits du commerce équitable répartis dans plus de 3 000 magasins dans le Monde, dont 2 500 en Europe et une centaine en France.

¹⁰⁰⁰ Il a été établi des critères au plan économique, éthique, social, écologique, culturel et politique pour affirmer l'existence d'un commerce équitable. Le critère économique du commerce équitable impose que la rémunération prenne en compte les besoins des hommes et de leur environnement. Il s'engage sur des quantités et des prix minima à moyen terme afin que les acteurs économiques organisent leur activité. Il évite la destruction des systèmes de production engendrée par l'envoi à perte des surplus agricoles des pays du Nord et la délocalisation des entreprises du Nord vers les pays en développement et la fragilisation de l'économie mondiale. Le critère éthique du commerce équitable voudrait que le commerce équitable respecte les droits énoncés par la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme adoptée par l'ONU et les traités relatifs au droit du travail. Le critère social du commerce équitable consiste à éviter les migrations des populations affamées, à arrêter la dégradation de la santé, à respecter les droits économiques, sociaux et culturels des populations locales. En ce qui concerne le critère écologique, le commerce équitable permet

Les relations entre le commerce international et la protection de l'environnement exercent également des influences sur les exigences montantes des consommateurs et de la société civile qui ne cessent d'interpeller les dirigeants des nations et des sociétés transnationales. Les affaires "de la vache folle" ou "des poulets contaminés à la Dioxine" ont rendu particulièrement vigilants les consommateurs, qui ne se soucient plus uniquement du type de produit acheté, mais également de la façon dont ce produit est obtenu. Le caractère transversal de ces conflits croissants concerne plusieurs aspects, notamment la santé, l'environnement, le commerce, l'économie et la politique.

Par ailleurs, la mondialisation des problèmes d'environnement et de l'économie commande que soit résolu l'épineux problème de la dette des pays en développement, trop tributaires des produits de base. Telle est la démarche actuelle de certaines organisations de la société civile qui contestent la rhétorique néo-libérale et réclament un autre modèle de développement économique.

La contestation de la sphère néo-libérale porte à la fois sur le cadre institutionnel que sur l'idéologie. Le cadre institutionnel de ce système comprend la Banque mondiale, le FMI et l'OMC. L'on pourrait parler de la "trinité" institutionnelle du système néo-libéral. Ce cadre institutionnel est animé par les pays du G8 ayant à leur tête les États-Unis. Un contrôle politique et idéologique permanent qui ne dit pas son nom s'exerce. Or, il est constant qu'aucun système économique ne peut fonctionner sans une régulation politique, sans une apologie de l'idéologie, sans une adaptation des instances qui portent des visions stratégiques à long terme.

l'exploitation d'une manière rationnelle des matières premières naturelles (telles que la pêche, la forêt, le pétrole, l'eau potable), en intégrant les coûts écologiques dans les coûts de production. Le critère culturel du commerce équitable favorise, quant à lui, la création de nouveaux apports culturels ainsi que le développement tout en respectant les cultures et les identités locales. Enfin, le critère politique du commerce équitable permet aux populations de s'affirmer en tant qu'unité sociale et nationale. Il favorise la participation de l'ensemble de la population au processus de décision économique et politique.

La contestation croissante du système néo-libéral a connu une évolution remarquable. Cette contestation a commencé dans les années 1970 et s'est amplifiée à partir de 1984. L'impact social des mesures de réajustement structurel imposées aux pays endettés du tiers-monde conjuguées à la chute du prix des matières premières est devenu très vite insupportable. Le premier rassemblement contre les politiques néo-libérales a commencé en 1984 à l'occasion de la réunion du G7¹⁰⁰¹ à Londres. Ces mouvements de protestation contre le système néo-libéral se sont accélérés à partir de la réunion du G7 à Lyon en 1997. Lors des sommets du G7 tenus respectivement à Cologne, en Allemagne en 1999 et à Okinawa, au Japon en 2000, les organisations de la société civile ont remis aux dirigeants de ces pays des millions de signatures demandant l'annulation de la dette des pays en développement. De Seattle aux Etats-Unis, en 1999, à Porto Alegre au Brésil en 2001 et 2002, le mouvement de contestation marque le début du passage de l'antimondialisation à l'altermondialisation. Le nombre des organisations de la société civile qui s'intéressent aux orientations de la politique de l'OMC a fortement progressé ces dernières années. En 1996, 108 ONG ont assisté à la Conférence de l'OMC à Singapour; dix ans plus tard, en décembre 2005, elles étaient plus de 1000 à Hong Kong.

L'apparition d'une opinion publique internationale hostile à la prédominance du système néo-libéral prouve qu'une remise en cause de ce modèle est en émergence au regard des dégâts provoqués au plan social, environnemental et économique. Elle traduit le souhait d'un changement réel ou plutôt d'une véritable adaptation du cadre institutionnel des relations internationales issu de la 2^{ème} guerre mondiale. Ce qui pose la question cruciale des réformes institutionnelles de la Banque mondiale, du FMI (sous le contrôle des grandes puissances économiques), de l'OMC (contrôlable avec son Organe de règlements des différends), de l'ONU (contrôlable à partir de son Conseil de sécurité).

¹⁰⁰¹ Le G7 est le groupe des pays les plus industrialisés au monde. Il s'agit des Etats-Unis, du Japon, de l'Allemagne, de la France, de la Grande-Bretagne, de l'Italie et du Canada. Ce groupe est maintenant appelé le G8 depuis l'entrée de la Russie.

L'enjeu est de transformer un rapport de dépendance, ancien et ambigu, entre les pays en développement et les pays ou institutions donateurs et maîtres de la définition des règles du jeu de l'économie mondiale et des échanges internationaux. Un cadre propice convient à la mise en œuvre d'un développement durable qui profitera à tous, particulièrement aux femmes, aux jeunes, aux enfants et aux groupes vulnérables. Cela demande la participation de tous ceux qui ont un rôle à jouer grâce à la création de partenariats entre les pays du Nord et les pays du Sud et entre les pays du Sud eux-mêmes¹⁰⁰² pour atteindre les objectifs largement partagés du développement durable. Ces partenariats sont essentiels pour la quête du développement durable à l'ère d'une mondialisation omniprésente.

L'action interne précédant forcément le soutien extérieur, le développement doit être d'abord un processus interne aux sociétés concernées qui ne peut être prescrit de l'extérieur, mais qui peut être appuyé, amplifié par lui dès lors qu'il se manifeste de façon crédible. Cependant, l'expérience nous enseigne que les initiatives uniques de l'Etat ne sont pas suffisantes pour susciter les changements qualitatifs susceptibles de jeter les bases d'un développement durable. Les initiatives et contributions d'acteurs indépendants, formés et surtout motivés constituent des forces d'appui. Au-delà des mots, le développement durable impose une nouvelle perspective de développement qui n'est pas toujours bien appréhendée. Une meilleure coordination dans les activités et négociations internationales sur les questions intéressant les relations entre le développement, le commerce international et l'environnement est une priorité de même que la mise en place d'une synergie interne. Malheureusement, il se trouve qu'à l'intérieur d'un

¹⁰⁰² Les partenariats entre les pays du Sud connaissent de plus en plus une certaine expansion avec le rôle moteur que jouent certains pays en développement comme la Chine, le Venezuela, le Brésil et l'Afrique du Sud. La Chine a organisé au début du mois de novembre 2006 une importante conférence sur le développement avec 48 pays africains afin de développer davantage ses relations commerciales avec l'Afrique. Fondées sur un partenariat économique excluant les immixtions dans les affaires de politiques intérieures des Etats, les relations entre la Chine et l'Afrique se développent à un rythme élevé. Nonobstant les commentaires tendancieux, ce sommet Sino-africain annonce sans nul doute un nouveau type de coopération Sud-Sud.

même pays les politiques de développement ou les stratégies commerciales et environnementales sont conduites de manière disparate¹⁰⁰³.

Il nous paraît essentiel de rappeler qu'aucune stratégie internationale ou nationale ne suffit à elle seule à épuiser la question essentielle de la protection de l'environnement. La protection de l'environnement dans un système commercial multilatéral libéral ne peut réellement être efficace que si elle trouve une place équitable dans les politiques économiques nationales et ensuite internationales.

Etablir des relations de complémentarité entre la libéralisation du commerce international et la protection de l'environnement est un défi à relever. Une partie de ce défi est fondamentalement de nature éthique et morale face au drame de la pauvreté, obstacle absolu au développement durable. A ce propos, Nelson Mandela a déclaré avec justesse que : « La pauvreté de masse et les inégalités obscènes sont de si terribles fléaux de notre époque, une époque où le monde accomplit des progrès époustouflants dans les sciences, la technologie, l'industrie et l'accumulation de richesses, qu'ils doivent être rangés aux côtés de l'esclavage et de l'apartheid parmi les maux sociaux »¹⁰⁰⁴.

Des mesures courageuses doivent par conséquent être prises à tous les niveaux afin de renverser la tendance actuelle, d'instaurer l'équité dans les relations économiques et politiques internationales et d'assurer la paix et la sécurité dans le monde.

¹⁰⁰³ Dans le cas de la Côte d'Ivoire, le Ministère chargé de l'environnement a été l'initiateur, dans le cadre de la préparation de la 5^{ème} réunion ministérielle de l'OMC à Cancun, d'une rencontre de travail avec le ministère chargé du commerce pour débattre des liens entre le commerce et l'environnement et tenter de formuler une position nationale. La délégation ivoirienne, composée de 30 personnes, s'est rendue à Cancun sans la présence d'un expert du ministère chargé de l'environnement. Or, la présence d'un expert en environnement paraissait à l'évidence nécessaire, voire obligatoire dans la mesure où l'OMC a engagé des discussions sur les rapports entre le commerce et l'environnement. Ce dysfonctionnement institutionnel au plan national explique aussi, à certain niveau, les conflits entre considérations commerciales et exigences écologiques.

¹⁰⁰⁴ PNUD, **Rapport mondial 2005 sur le développement humain**, p 4.

L'objectif du développement durable est au cœur de la nécessaire conciliation entre le commerce international et la protection de l'environnement. Cet objectif reste intrinsèquement lié à l'idéal d'un monde de paix et de justice dans lequel les êtres humains « transformeront leurs glaives en socs de charrue »¹⁰⁰⁵. C'est un choix de société qui lie l'Homme d'aujourd'hui et celui de demain. C'est une obligation envers les générations à venir.

¹⁰⁰⁵ Bible, Esaïe Chapitre 2, verset 4, version Louis SEGOND.

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES GENERAUX

- AMIN Samir, **Le développement inégal**, les Editions de minuit, Paris, 1973.
- ATTAR Franck, **Le droit international entre ordre et chaos**, Hachette, Paris 1994, 635 p.
- BEDJAOUI Mohammed, **Pour un nouvel ordre économique international**, UNESCO, Paris, 1979, 295 p.
- BEDJAOUI Mohammed, (sous la direction de) – **Droit international, Bilan et perspectives**, Pedone, UNESCO, Paris, 1991, tomes.1 et 2, 1361 p.
- BENNOUNA Mohamed, **Droit international du développement : tiers monde et interpellation du droit international.**, Berger-Levrault, Paris, 1983 335 p.
- BETTARI Mario, **Le droit des organisations internationales**, P.U.F ; Que sais-je ?, 2355, Paris, 1987, 125 p.
- BETTARI Mario, **Le nouvel ordre économique international**, P.U.F, Que sais-je ?, n°2088, Paris, 1985 127 p.
- BROWN WEISS Edith, **Justice pour les générations futures, droit international, patrimoine commun et équité inter-génération**, UNU press, éd. sang de la terre, Paris, 1993, 356 p.
- BYE Maurice et DESTANE DE BERNIS Gérard, **Relations économiques internationales**, Dalloz, Paris, 1987
- CARREAU Dominique, **Droit international économique**, Pedone, Paris, 1991, 3^{ème} éd., 621 p.
- CARREAU Dominique et JUILLARD Patrick, **Droit international économique**, L.G.D.J., 4^{ème} éd, Paris, 1998, 720 p
- COMBACAU Jean, SUR Serge, **Droit international public**, Montchretien, 3^{ème} édition, Paris, 1997, 799 p.

- DE SENARCLENS Pierre, **Mondialisation, souveraineté et théories des relations internationales**, Armand COLIN, Paris, 1998, 218 p.
- DREYFUS Simone, **Droit des relations internationales : éléments de droit international public**, Cujas 3^{ème} éd., Paris, 1987.
- DUPUY Pierre-Marie, **Droit international public**, Précis Dalloz, Paris, 4^{ème} édition, 1998, 684 p.
- DUPUY René-Jean, **La communauté internationale entre mythe et histoire**, Economica, Paris, 1986.
- FEUER Guy, CASSAN Hervé, **Droit international du développement**, Paris, Dalloz, 2^{ème} éd., 1991, 612 p.
- FLORY Maurice, **La formation des normes en droit international du développement**, C.N.R.S/O.P.U., Paris-Alger, 1984, 393 p.
- FLORY Thiébaud, **Le GATT. Le droit international et commerce mondial**, Paris, L.G.D.J., 1968, 307, p.
- Malcom GILLIS – Dwight PERKINS – Michael ROEMER – Donald SNODGRASS, **Economie du développement**, Nouveaux horizons, 4^{ème} éd, Paris, 2001, 784 p.
- GRAWITZ Madeleine, **Méthode des sciences sociales**, éd. Dalloz, Paris 1979
- GUYON Yves, **Droit des affaires**, Economica, Tome I, Paris, 1994.
- KABOU Axelle, **Et si l’Afrique refusait le développement. ?** Harmattan, Paris, 1991, 208 p.
- KI-ZERBO Joseph, **Histoire de l’Afrique noire d’Hier à Demain**, Hatier, Paris 1978, 731 p.
- KOTLER Philip et DUBOIS Bernard, **Marketing et management** Nouveaux Horizons, 9^{ème} ed, Paris, 1997.
- M’BOKOLO Elikia, **L’Afrique au XX^{ème} siècle**, Seuil, Paris, 1985, 393 p.
- M’BOKOLO Elikia, LE CALLENEC Sophie; BAH Thierno, COPANS Jean; MATESSO Locha; NZUZI LELO, **Afrique noire, Histoire et civilisations jusqu’au XVIII^{ème} siècle**, Tome I, Hatier-A.U.P.E.L.F, U.R.E.F, Paris, 1992

- NGUYEN QUOC Dinh, DAILLIER Patrick, PELLET Alain, **Droit international public**, Paris, 6^{ème} édition, 1999, 1455 p.
- ONU, **Le droit de la mer – La notion de patrimoine commun de l’humanité – historique de l’élaboration des articles 113 à 150 et 311 (6) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer**, New York, 1997
- PASSET René, **L’économie : des choses mortes au vivant**, Paris, Encyclopédie Universalis, 1995, 1387 p.
- TAXIL Bérandère, **L’OMC et les pays en développement**, Centre de droit international de Paris I, Perspectives internationales n°13, Montchrestien, Paris, 1998, 178 p.
- YAO N’DRE Paul, **Droit des organisations internationales**, P.U.C.I, Abidjan, 1996, 198 p.

OUVRAGES SUR L’ENVIRONNEMENT

- ALEGRE Claude, **Economiser la planète**, Fayard, Paris, 1990, 379 p.
- ALI BRAC DE LA PERRIERE Robert et SEURET Franck, **Plantes transgéniques : une menace pour les paysans du Sud**, éd, Charles Léopold MAYER, Paris, 1998, 146 p.
- ALI BRAC DE LA PERRIERE Robert et TROLLE Arnaud, **Le piège transgénique, vers un nouveau dialogue entre la recherche et le monde agricole**, éd. Charles Léopold MAYER, Paris, 1999, 90 p.
- AUBERT Marie-Hélène, **Rapport fait au nom de la Commission des Affaires Etrangères sur le Projet de loi (n°2183), autorisant l’approbation du Protocole de Kyoto à la Convention-Cadre des nations Unies sur les Changements Climatiques**, La Documentation française, Paris, 2000, 39 p.
- BACHEELET (M), **L’ingérence écologique**, Editions Frison-Roche, Paris, 1995, 303 p.
- BETTATI (M) et KOUCHNER (B) : **Le devoir d’ingérence**, Denoël, Paris, 1987.
- BITAR Fouad, **Les mouvements transfrontières de déchets dangereux selon la convention de Bâle. Etudes des régimes de responsabilités**, Paris, Pedone, 1997, 275 p.

- BOISSON DE CHAZOURNES Laurence, « **La gestion de l'intérêt commun à l'épreuve des enjeux économiques – le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques** », Annuaire français de droit international, CNRS Editions, Paris, 1997
- BROWN Lester (R), **L'Etat de la Planète 1992**, Economica, Paris, 1992, 324 p.
- BROWN Lester (R) : FLAVIN (C) et POSTEL (S), **L'Etat de la planète**, Economica, Paris, 1993.
- DE MALAFOSSE Jean : **Le droit de l'environnement, le Droit de la nature**, Montchrestien, Paris, 1973.
- DESPAX Michel : **Droit de l'environnement**, Litec, Paris, 1980, 879 p.
- DUPUY Pierre-Marie : **la responsabilité internationale des Etats pour les dommages d'origine technologiques et industrielles**, Pédone, Paris, 1976, 309 P.
- FEUER GUY, **La théorie de la souveraineté sur les ressources naturelles dans les résolutions des Nations-Unies**, Colloque d'Alger, sur le droit international, Alger, 1978.
- KAMTO Maurice, **Droit de l'environnement en Afrique**, Edicef, 1996, AUPELF-UREF.
- KISS Alexandre, **Droit international de l'environnement**, éd. pédone, Paris, 1999, 349 p.
- KOURILSKY Philipe et VINEY Geneviève, **Le Principe de Précaution**, éd Odile JACOB, La Documentation française, Paris, 2000, 405 p.
- LASCOUMES Pierre, **La précaution, un nouveau standard de jugement**, Esprit, novembre 1997
- LAVIEILLE Jean-Marc, **Droit international de l'environnement**, CRIDEAU, 1998
- LEVEQUE Christian, **La biodiversité**, P.U.F, Que sais-je ?, Paris, 1997
- MARTIN Gilles, **Apparition et définition du principe de précaution in Le principe de précaution**, Les Petites affiches du 30 novembre 2000, n°239, 7-12 pp.

- MATTHIEU Jean-Luc, **La protection internationale de l'environnement**, P.U.F., Que sais-je ? n°2636), 1991, 126 p.
- PRIEUR Michel, **Droit de l'environnement**, Dalloz (Collection Précis Dalloz), 3^{ème} éd, Paris, 1996, 916 p.
- PRIEUR Michel, **Le droit à l'information en matière d'environnement dans les pays de l'Union européenne**, PULIM, Limoges, 1997, 361 p.
- PRIEUR Michel et DOUMBE-BILLE Stéphane (ss dir.), **Droit de l'environnement et développement durable**, Limoges, PULIM, 1994, 352 p.
- SAND Peter, **Droit international de l'environnement : le point avec la France**, RGDIP, 1997.

OUVRAGES SUR LE COMMERCE INTERNATIONAL

- KHAVAND Fernand, **Le nouvel ordre commercial mondial : du GATT à L'OMC**, 1^{ère} éd., Nathan, Paris, 1995.
- LEFORT Jean-Claude, **L'OMC a-t-elle perdu le Sud ? Pour une économie internationale équitable assurant le développement des pays pauvres**, Documentation française, 2002, 299 p.
- *Mosanto Compagny : Licensing 21st Century Technology*, Harvard Business School, n°9, October 1996, 597-638 p.
- OMC, **Un commerce ouvert sur l'avenir**, 3^{ème} éd., 2001, Genève, Les publications de l'O.M.C.
- RAINELLI Michel, **L'Organisation mondiale du commerce**, la Découverte, 6^{ème} éd, Paris, 2002, 122 p.
- SACHS Ignacy, **L'éco-développement : stratégies de transition pour le XXI^{ème} siècle**, Paris, Syros, 1993, 120 p.
- John WILLIAMSON, **What Washington Means by Policy Reform** in John WILLIAMSON, ed., **Latin America, Adjustment : How Much Has Happened ?** Washington, D.C. : Institute for International Economics, 1990.

OUVRAGES SUR LE COMMERCE ET L'ENVIRONNEMENT

- ANDERSON (K) et BLACKHURST (R) : **Commerce mondial et environnement**, Economica, Paris, 1991, 332 p.
- APOTEKER Arnaud, **Du poisson dans les fraises, notre alimentation manipulée**, éd. La Découverte, Paris, 1999.
- Centre de recherche pour le développement international, **Un brevet pour la vie, la propriété intellectuelle et ses effets sur le commerce, la biodiversité et le monde rural**, Ottawa, 1994, 136 p.
- DARREL et DUTFIEL GRAHAM, **Le marché mondial de la propriété intellectuelle : Droits des communautés traditionnelles et indigènes**, Ottawa, Centre de recherches pour le développement international (CRDI), Fonds Mondial pour la Nature, 1997, p.
- DEMARCQ François, **Commerce international et environnement : des rapports nécessairement conflictuels**, Annales des Mines, Réalités industrielles, juillet-août 1992.
- Greenpeace, **Le Commerce international des déchets, inventaire Greenpeace**, 1990
- ICTSD and Earthscan, **Trading in knowledge, Development perspectives on TRIPS, Trade and Sustainability**, London, 2003, 358, p.
- LAIRD Sarah, TEN KATE Kerry, *Natural products and the pharmaceutical industry, The commercial use of Biodiversity : Acces to Genetic Ressources and Benefit-Sharing*, Earthscan European Commission, London, 1999, pp. 34-77
- LANG Winfried, **Les mesures commerciales au service de la protection de l'environnement** in RGDIP, 1995-3, 544 p.
- OCDE, **Utilisation des mesures commerciales dans le contexte des accords multilatéraux sur l'environnement : Rapport de synthèse sur trois études de cas**, OCDE/COM/ENV/TD (98) 127/FINAL, Paris, 1999
- OCDE, **Les effets environnementaux des échanges**, Paris, 1994
- OCDE, **interdépendance économique et écologique**, Paris, 1982.
- OMC, **Dossiers spéciaux, commerce et environnement**, Genève 1999, 127 p.

- PAYE Olivier, **La protection de l'environnement dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce, Aménagements-Environnements**, Kluwer Editions juridiques, Belgique, 1906/3.
- SOLAGRAL, **Commerce international, environnemental et développement : l'Afrique absente ?**, Montpellier, 1999, 234, p.
- TANSEY Greoff, **Commerce, propriété intellectuelle, alimentation et diversité biologique**, Comité Quater pour la paix et le service, Londres, 1999
- WWF, **Le contrôle d'accès aux ressources génétiques**, Abidjan, 1998, 66 p.

ARTICLES ET ETUDES

- ABI-SAAB Georges, **La souveraineté permanente sur les ressources naturelles** in Mohammed BEDJAOUI, Rédacteur général, **Droit international, Bilan et perspectives**, éd. Pedone/UNESCO, Paris, 1991, Tome I, pp.639-661.
- Académie de droit international de La Haye, **L'avenir du droit international de l'environnement**, Colloque du 12-14 novembre 1984, préparé par René-Jean DUPUY, La Haye, R.C.A.D.I, 1984.
- Académie de droit international, **le droit international au développement au plan international**, Colloque, La Haye 16-18 octobre 1979, Sijthoff, 1980, 446 p.
- ANDRIANARIVONY MINOARISON Johary, **Un Panel institué dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce n'est-il pas une juridiction ?** in Revue de la recherche juridique (R.R.J.), Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2000-3
- ARES Matthieu et TURCOTTE Sylvain, **Libre-échange et hégémonie : Les stratégies américaines et brésiliennes de négociations commerciales**, Groupe de recherche en économie et sécurité, Note de recherche, volume 3, n°2, Montréal, mars 2001, 72 p.
- ASSUNÇÃO Lucas, « **La Convention sur les changements climatiques et les régimes commerciaux** », in « **Commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles** », éditions Charles Léopold MAYER, ICTSD, Paris, 2002, pp. 133-144.

- BEDJAOUI Mohammed, **Les ressources alimentaires essentielles en tant que “patrimoine commun de l’humanité”**, Revue algérienne des relations internationales, premier trimestre, 1986, pp.43-68.
- BENNOUNA Mohamed, **Droit international et développement** in Mohammed BEDJAOUI, Rédacteur général, **Droit international, Bilan et perspectives**, éd. Pedone/UNESCO, Paris, 1991, Tome I, pp.663-675.
- BOISSON DE CHAZOURNES Laurence, **Le fonds pour l’environnement mondial : recherche et conquête de son identité**, AFDI, Editions du CNRS, Paris, 1995, pp.612-632
- BOWLER-AILLOUD Meredyth, ROCHER Joseph : **Etudes des dispositions commerciales des accords multilatéraux environnementaux : les cas des conventions de Bâle et de Bamako**, Etude réalisée pour le ministère français de l’environnement, Direction de la Recherche et des Affaires Economiques et Internationales, p 53.+ annexes, janvier 1994.
- BURDEAU Geneviève, **L’exercice des compétences monétaires par les Etats**, R.C.A.D.I, 1988-V, vol.212, pp.211-370
- BURDEAU Geneviève, **Aspects juridiques de la mise en oeuvre des accords de Marrakech** in **La réorganisation mondiale des échanges**, Colloque de Nice, SFDI, Pédone, Paris, 1996
- CASTANEDA Jorge, **Introduction** in Mohammed BEDJAOUI, Rédacteur général, **Droit international, Bilan et perspectives**, Pedone/UNESCO, Paris, 1991, Tome I, pp, 633-638.
- Chambre de commerce internationale : **Environnement, politique commerciale et concurrence : les vrais enjeux**, Colloque du 29 mars 1994, 25 p.
- CHETAÏLLE Anne, **AME et OMC : peut-on sortir de l’impasse ?** in **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, ICTSD, Juin-Juillet 2003, Vol. IV, n°3, p.5
- CHETAÏLLE Anne, **Droits de propriété intellectuelle, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale** in **Commerce, Propriété intellectuelle et Développement durable vus de l’Afrique**, Solagral, ICTSD et Enda Tiers Monde, 2002, pp. 26.
- CORBIER-BARTHAUX Constance, **Articuler le droit de l’environnement au contexte juridique de libéralisation des échanges** in **Commerce**

international, environnemental et développement : l'Afrique absente ?, SOLAGRAL, Montpellier, 1999, pp.36-40.

- Comité Législatif d'Information Ecologique, **Commerce international et protection de l'environnement**, Actes du colloque organisé au Sénat le 25 janvier 1994, COLINE, Paris, 86 p.
- DAILLIER Patrick, **L'exploitation du fond des océans, du mythe à la réalité**, Revue juridique et politique indépendance et coopération (R.J.P.I.C.), 1980, pp. 120-143.
- DEMARCQ François : **Commerce international et environnement : des rapports nécessairement conflictuels** in Annales des Mines, Réalités industrielles, juillet-août 1992, pp. 47-50
- DE DOMINICIS Ariane, **Les fonds d'investissements dans les actifs carbone : état des lieux**, Note d'étude n°1 du 10 janvier 2005, Mission Climat, Caisses des dépôts.
- DE MIRAMON Jacques et STEVENS Candice, **Echanges et environnement : trouver l'équilibre** in **L'Observateur de l'O.C.D.E.**, n°176, juin-juillet 1992.
- DE SADELEER Nicolas, **Le droit communautaire de l'environnement, un droit sous-entendu par les seuls motifs économiques**, Note sous CJCE, 11 juin 1991, Affaire C-300/89, Commission c/ Conseil, Aménagement-Environnement, 1991, n°4, pp.214-223.
- DI CASTRI Francesco, **le développement durable, entre théorie et pratique, entre rêve et réalité** in **Numéro spécial du Sommet de Johannesburg**, Institut de l'énergie et de l'environnement de la francophonie, Organisation internationale de la Francophonie, août 2002, pp. 39-45.
- DUPUY Pierre-Marie, **Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ?** in R.G.D.I.P., 1997-4, pp.873-901.
- EL-ASHRY Mohamed, **Contribution du Fonds pour l'environnement mondial à l'Action 21** in **numéro spécial du Sommet de Johannesburg, Liaison Energie-francophonie**, pp.60-66
- FATOU-ROS, **le rôle de la Banque mondiale dans le droit international**, J.D.I, Paris, 1977
- FERGUSSON Angus, **Appauvrissement ozone et changement climatique : des problèmes liés**, Environnement Canada, Ontario, 2001

- FEUER Guy : **Le financement international du développement dans la perspective d'un nouvel ordre économique**, RJPIC, tome 33 n°4, décembre 1979, pp 357-375.
- FEUER Guy, **L'Uruguay Round, les pays en développement et le droit international du développement**, AFDI, Editions du CNRS, Paris, 1994, pp 767-775.
- FLORY Maurice, **Le droit au développement**, AFDI, 1981, pp.169-174.
- FLORY Thierry, **Inégalité économique et évolution du droit international in Pays en voie de développement et transformation du droit international**, Colloque d'Aix-en-provence, SFDI, Paris, Pédone, 1974
- FLORY Thierry, **Les Accords du Tokyo Round du GATT et la réforme des procédures de règlement des différends dans le système commercial interétatique**, R.G.D.I.P., 1982-1, pp 235-253.
- FLORY Thierry, **Le nouveau système commercial mondial : quelques remarques**, J.D.I., 1995-2, pp 877-891
- FLORY Thierry, **Chronique du droit international économique**, AFDI, Paris, 1996, pp. 806-816
- GEOUFRE DE LA PRADELLE André, **Le droit de l'Etat sur la mer territoriale** in RGDIP, 1898.
- GODARD Olivier, **De la nature du principe de précaution**, in **Le principe de précaution. Significations et conséquences**, éd. Université de Bruxelles, 2000.
- HUTTON Jon, **La question des espèces de faune et de flore menacées d'extinction in Commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles**, éditions Charles Léopold MAYER, ICSTD, Paris, 2002, pp.157-166.
- HUGLO Christian, LEPAGE-JESSUA Corinne, **Concurrence et environnement. Le point de vue de l'environnement** in **Les Petites Affiches**, n°46, le 15 avril 1992.
- IDOT Laurence, **Environnement et droit communautaire de la concurrence** in **La Semaine Juridique**, éd générale, Tome I, 3852, n°24, 1995.
- JAKUBEC Joël, **Quelques aspects du statut juridique de la nature dans la Bible et ses conséquences éthiques** in **Le droit international face à**

l'éthique et à la politique de l'environnement, SEBES, Genève, 1996 pp.211-216.

- KAMTO Maurice, **Les nouveaux principes du droit international de l'environnement** in R.J.E, 1-1993, pp.11-21
- KISS Alexandre, **la notion de patrimoine commun de l'humanité**, in **R.C.A.D.I.**, Tome 175 (1982), pp. 103-256.
- KISS Alexandre, **Le droit international à Rio de Janeiro et à côté de Rio de Janeiro**, in R.J.E., 1-1993, pp.45-74
- KISS Alexandre, **introduction au droit international de l'environnement** in Programme de formation à l'application du droit international de l'environnement, Institut des Nations-Unies pour la Formation et la Recherche (UNITAR), Genève, 1999, p.129
- KISS Alexandre, **Trois années de droit international de l'environnement**, in R.J.E., 1-2/1996, pp.83-120
- KISS Alexandre, **La notion de patrimoine commun de l'humanité**, Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1982-II, vol.175, pp. 99-246
- LAFER Celso, **Réflexions sur l'OMC lors du 50^{ème} anniversaire du système multilatéral commercial: l'impact d'un monde en transformation sur le droit international économique**, in J.D.I. 4, 1998.
- LALL Sanjaya, **Indicators of the relative importance of IPRs in Developing countries**, UNCTAD, ICTSD, 2001, 28 p.
- LANG Winfried, **Négociations internationales sur l'environnement** in Programme de formation à l'application du droit international de l'environnement, Institut des Nations-Unies pour la Formation et la Recherche (UNITAR), Genève, 1999, 71 p.
- LANG Winfried et MANAHL Christian, **L'avenir de la couche d'ozone : le rôle du Protocole de Montréal de 1987**, in **Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement**, SEBES, Genève, 1996, pp. 93-97
- LANG Winfried, **L'environnement face à l'Organisation Mondiale du Commerce** in **Environmental policy and law**, n°5, 1994, pp 235-238.

- LAUDON Anne et NOIVILLE Christine, **Le principe de précaution, le droit de l'environnement et l'OMC**, Rapport remis au Ministère de l'Environnement français le 16 novembre 1998, 66 p.
- LONDON Caroline, **Environnement/concurrence. Rapports antagonistes ou fondements communs** in **Les Petites Affiches**, n°3, 6 janvier 1992
- LONDON Caroline, **L'Environnement : une nouvelle donne économique** in **Les Petites affiches**, n°78, 30 juin 1995.
- LUSSON-LEROUSSÉAU, **Les accords de produits de base, instruments de régulation des marchés**, R.G.D.I.P. 1981, pp.5-37.
- MAL-JEAN DUBOIS Sandrine, **Institutions et organes de contrôle in L'effectivité du droit international de l'environnement, Contrôle de la mise en œuvre des Conventions internationales**, Economica, Paris, 1998.
- MAMATY Isabelle, **L'Accord sur l'agriculture : alternatives pour soutenir la sécurité alimentaire dans les pays de l'Afrique subsaharienne** in **Commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles**, éditions Charles Léopold MAYER, ICTSD, Paris, 2002 pp. 37-49
- MANGENI Francis, **renforcement des dispositions Sur le traitement spécial et différencié dans les accords de l'OMC : Quelques réflexions sur les enjeux pour les pays d'Afrique**, éditions Charles Léopold MAYER, ICTSD, Paris, 2002, 44 p
- M'BAYE Kebe, **Le droit au développement comme un droit de l'homme**, Revue internationale des droits de l'homme, 5, 1972, pp. 503-534.
- MERKEL Angela, **Berlin : résultats et attentes in le droit international de l'environnement, l'air et les climats**, n°4, Agence universitaire de la francophonie, Université Nancy 2, Université de Limoges, 1998, 11 p.
- MORIN Jean-Frédéric, **Les accords de bioprospection favorisent-ils la conservation des ressources génétiques ?** Revue de droit de l'Université de Sherbrooke, vol 34, n°1, novembre 2003
- NAYYAR Deepak, **Mondialisation et stratégies de développement**, Table ronde de haut niveau sur le **commerce et le développement : orientations pour le vingt et unième siècle**, Bangkok, 12 février 2000, CNUCED.
- NNADOZIE Kent, **L'émergence des droits de propriété intellectuelle dans le domaine de l'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable des avantages** in **Commerce, propriété intellectuelle et**

- développement durable vus d'Afrique**, ICTSD, Enda Tiers Monde et Solagral, Dakar, juillet 2002, pp 57-67
- NOIVILLE Christine, **Principe de précaution et Organisation mondiale du commerce, le cas du commerce alimentaire**, JDI, n°2, Avril-Mai-Juin 2000, éd. Juris-Classeur, Paris, 2000.
 - OLOFIN Samuel, **Cadre macroéconomique pour la croissance et l'équité en Afrique** in **La compétitivité future des économies africaines**, Actes du Forum de Dakar, mars 1999, éd. Futurs africains, Abidjan, Karthala, Paris, Sankoré, Dakar, 2000, pp.49-77
 - PACE Virgile, **Cinq ans après sa mise en place : La nécessaire réforme du mécanisme de règlement des différends de l'OMC** in RGDIP, , Pédone, Paris, Tome 104/2000/3.
 - PAVAN Mario, **Perspectives de la situation écologique mondiale et particulièrement européenne** in **Les nouveaux horizons de l'écologie, dans le sillage de Rio**, éd. Centurion, Paris, 1993, pp. 25-44.
 - RANGNEKAR Dwijen, **Geographical Indications : A Review of Proposals at the TRIPS Council**, UNCTAD, ICTSD, 2002, 34, p.
 - ROLFE Chris, **Le Protocole de la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques** in **Bulletin du réseau Droit de l'environnement**, AUPELF – UREF, n°7, juillet 1999, 6 p.
 - ROBERT Eric, **L'affaire des normes américaines relatives à l'essence, le premier différend commercial environnemental à l'épreuve de la nouvelle procédure de règlement des différends de l'OMC** in R.G.D.I.P., 1997, Tome I.
 - ROBERT Eric, **L'articulation de l'environnement et du développement, la Résolution de l'Institut international sur l'environnement** in *Revue belge de droit international*, éd. Bruylant, Bruxelles, 1997/2, pp 523-532
 - ROWLAND Sherwood et MOLINA Mario, *Stratospheric Sink for Chlorofluoromethanes : Chlorine Atome Catalysed Destruction of Ozone* in *Nature*, n°249, juin 1974
 - SACHS Jeffrey et WARNER Andrew, **Economic Convergence and Economic Policies**, Harvard Institute for International Development, Document de travail sur le développement n° 502, mars 1995.
 - SAND Peter, **Le rôle des organisations internationales dans l'évolution du droit de l'environnement** in Programme de formation à l'application du

- droit international de l'environnement, Institut des Nations-Unies pour la Formation et la Recherche (UNITAR), Genève, 1999, 116 p.
- SHELTON Dinah, **Techniques et procédures en droit international de l'environnement** in Programme de formation à l'application du droit international de l'environnement, Institut des Nations-Unies pour la Formation et la Recherche (UNITAR), Genève, 1999, 140 p.
 - SHIHATA, **The World Bank in a changing World**, The Hague/London/Boston, Martinus NIJHOFF Publishers, 1991, pp. 135-179 ;
 - SHIHATA, **The World Bank and the Environment : Legal Instruments for achieving Environmental Objectives, The World Bank in a changing World**, Volume I, The Hague/London/Boston, Martinus NIJHOFF Publishers, 1995, pp.183-236.
 - SOLIGNAC LECOMTE Henri-Bernard, **Les relations commerciales ACP-UE après Lomé : quel partenariat pour le développement durable ?** in **Commerce international et développement durable, voix africaines et plurielles**, éd. Charles Léopold MAYER, Paris, pp.199-209
 - Charles SOLUDO, **Contraintes au commerce et à l'investissement en Afrique** in **La compétitivité future des économies africaines** Actes du Forum de Dakar, mars 1999, éd. Futurs africains, Abidjan, Karthala, Paris, Sankoré, Dakar, 2000, pp.113-144
 - VISSER'T HOOFT Hendrik, **L'avenir de la politique internationale de l'environnement de *lege ferenda*** in **le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement**, éd. SEBES, Genève, 1996, pp.197-210,
 - VINCENT Philippe, **L'impact des négociations de l'Uruguay Round sur les pays en développement**, Revue belge de droit international, éd. Bruylant, Bruxelles, 1995/2.
 - WWF, **La Convention sur la diversité biologique et les Droits de propriété intellectuelle**, Représentation de l'Afrique de l'Ouest, Abidjan, Mars 1998, 24 p.

THESES

- BEN-HDECH Mohamed : **L'organisation du commerce des produits de base entre la C.E.E et les pays en développement**, thèse, Strasbourg, 1989.
- DIENG Papa Meissa : **Contribution du programme des Nations Unies pour l'Environnement (PNUE) au développement du droit de l'environnement**, thèse, Strasbourg III, 1987.
- GNANGUI Adon, **La Convention de Lomé IV et l'environnement**, Université de Limoges, Faculté de Droit et des Sciences Economiques, Thèse de doctorat, décembre 1999, 442 p.
- KONATE Aenza : **L'Organisation de l'Unité Africaine et protection juridique de l'environnement**, Université de Limoges, Faculté de Droit et des Sciences Economiques, thèse, mars 1998, 631 p.
- LAMBERT Marie-Laure : **la Vie sauvage, enjeu du droit de l'environnement contemporain. Réflexions sur la C.I.T.E.S.**, Paris I, Panthéon – Sorbonne, 24 octobre 1997, 647 p.
- LY Ibrahima : **Problématique du droit de l'environnement dans le processus de développement économique et social d'un pays africain : l'exemple du Sénégal**, Université CHEIKH Anta DIOP de Dakar, thèse de doctorat en Droit, février 1994, 458 p.
- MICHELOT Agnès : **Le principe de l'utilisation rationnelle en droit de l'environnement, une approche critique internationale et comparative à partir de la faune**, Université de Bourgogne, Faculté de Droit et de Science Politique, Thèse de doctorat, décembre 1997
- N'CHO N'GUESSAN : **Le financement interafricain du développement**, Université de Haute Normandie, Faculté de droit, des Sciences Economiques et de Gestion de Rouen, Thèse, le 6 mars 1987.
- ZAKANE Vincent : **Relations commerciales internationales et contraintes écologiques**, Université Robert SCHUMAN de Strasbourg, Faculté de Droit, de Sciences Politiques et de Gestion, thèse, juillet 1994.

JURISPRUDENCE INTERNATIONALE

- C.I.J, Avis consultatif du 8 juillet 1996 dans l'affaire du projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), Rec. 1996.
- C.I.J. **Affaire du détroit de Corfou, Royaume-Uni /Albanie** : 9-04-1949, Recueil des arrêts de la C.I.J
- Cour Permanente de Justice Internationale, Arrêt du 12 décembre 1934, affaire *Oscar Chinn*, Série A/B n°63.
- Cour Permanente de Justice Internationale, **Affaire certains allemands en Haute Silésie polonaise**, Arrêt n°7 du 25 mai 1926 (série A, n°7, p.29).
- Rapport du Groupe spécial du 17 janvier 1996 dans l'affaire Etats-Unis – **Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules**, WT/DS2/R, 29 janvier 1996.
- **Recueil des sentences arbitrales 1941**, Tome III, ONU, 1907 p.

RAPPORTS ET PUBLICATIONS

OFFICIELLES

- Agence Intergouvernementale de la francophonie et Institut de l'énergie et de l'environnement de la Francophonie, **Le mécanisme de développement propre, Thématique : Le financement de la maîtrise de l'énergie**, fiche technique prisme, n°2.
- Banque mondiale et du FMI, **Rapport de suivi mondial 2005 : du consensus à des progrès accélérés, le transfert des ressources réelles aux pays en développement**, document de synthèse, Comité ministériel des conseils des gouverneurs de la Banque mondiale et du FMI sur DC2005-0004, le 11 avril 2005.
- CNUCED, **Rapport de la septième session de la Commission du commerce des biens et services et des produits de bases**, février 2003, TD/B/COM.1/58.
- CNUCED, **Rapport sur le commerce et le développement 2002**, Nations Unies, New York et Genève, 2002.
- CNUCED, **Vers une nouvelle politique commerciale en vue du développement économique**, Dunod, Paris, 1964 E/conf.46/3

- Commission mondiale sur la dimension sociale de la mondialisation, **une mondialisation juste : créer des opportunités pour tous**, BIT, Genève, 2004, 210 p.
- Commission mondiale sur l'environnement et le développement, **Notre avenir à tous**, Nations-Unies, 1987.
- CNUED, **Action 21**.
- FEM, **Stratégie opérationnelle du Fonds pour l'environnement mondial**, FEM, Washington, 1996
- FMI et Banque mondiale, **Rapport de suivi mondiale 2005, Objectifs de développement durable pour le millénaire : du consensus à des progrès accélérés à des progrès accélérés**, DC2005-0004, le 17 avril 2005, 27 p.
- GATT, *Focus*, n°111, octobre 1994.
- GEBRE EGZIABHER Tewolde, *The inappropriateness of the patent system of life forms and processes*, Third World network, Penang, 2001, 28 p.
- Groupe Crudible II, **Le débat des semences, Solutions politiques pour les ressources génétiques : Un Brevet pour la vie revisité**, Centre de recherche pour le développement international, Institut international des ressources phytogénétiques et Fondation DAG HAMMARSKJOLD, Volume 1, Rome, 2001, 138 p.
- GRAIN, **la piraterie des ressources biologiques ou bio-piraterie en Afrique**, éd. Ruisseaux d'Afrique, Cotonou, 2003
- HO Mae-Wan, *Why biotech patents are patently absurd: A scientific briefing on TRIPS and related issues*, Third World network, Penang, 2001, 28 p
- HO Mae-Wan, *Horizontal gene transfer – The hidden hazards of genetic engineering*, Third World network, Penang, 2001.
- Organisation intergouvernementale de la francophonie **Numéro spécial sur le Sommet de Johannesburg**, Liaison Energie - Francophonie, Institut de l'énergie et de l'environnement de la Francophonie, Québec, 2002, 241 p
- KOUADIO Alain Serges et ADJEMIAN OI Adjémien, **Fonds de carbone, cadre juridique et institutionnel des investissements en Côte d'Ivoire**,

PNUE, *Collaborating center on energy and environment* et Université d'Abobo Adjamé d'Abidjan, janvier 2005, 47 p.

- Ho Mae-Wan, TRAAVIK Terje, OLSVIK Orjan, MIDTVEDT Tore, TAPPESER Beatrix, HOWARD Vyvyan, VON WEIZSACKER Christine and McGAVIN George, *Gene technology in the etiology of drug-resistant Diseases*, Third World network, Penang, 2001.
- Mission interministérielle de l'effet de serre changements climatiques : **de la Convention de Rio aux accords de Bonn et Marrakech**, guide explicatif des accords internationaux, 2002, 26 p.
- OMC, **Décision de la Conférence ministérielle de Singapour**, 1996
- OMC, **Un commerce ouvert à tous**, OMC, 2^{ème} éd, juillet, Genève, 2001, 68 p.
- OUA, **La loi modèle africaine, Protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs et règles d'accès aux ressources biologiques**, Brochure explicative, Addis-Abeba, 2^{ème} éd, décembre 2001, 81 p.
- PNUE, **L'action pour l'ozone**, PNUE, Nairobi 1989, 16 p.
- PNUE, **L'état de l'environnement – 1990, les enfants et l'environnement**, PNUE, Nairobi, 1990.
- PNUE, UICN, WWF, **Sauver la planète, stratégie pour l'avenir de la vie**, Gland, 1991
- PNUE, **La Convention de Vienne : 10 ans de réussite**, in *Action0zone*, Supplément spécial, n°3, novembre 1995.
- PNUE, **Manuel concernant les Traités internationaux relatifs à la protection de la couche d'ozone**, PNUE, 4^{ème} édition, Nairobi, 1996.
- PNUE et Institut du développement durable, **Guide de l'environnement et du commerce**, Genève, 2001, p 98.
- PNUE, **Introduction au Mécanisme pour un développement propre**, Roskilde, 2003, 34 p.
- PNUE, **Rapport sur les progrès accomplis dans l'exécution du programme de travail sur l'article 8 j) et les dispositions connexes**, UNEP/CBD/WG8J/3/3 du 28 septembre 2003

- PNUÉ, **Rapport de synthèse des rapports pour 2002** in **Rapport de la quinzième réunion des Parties** au Protocole de Montréal relatif à des substances appauvrissant la couche d'ozone du 10 au 14 novembre 2003 à Nairobi, UNEP/Ozl.Pro.15/7.
- PNUÉ, **Rapport de synthèse sur l'état et l'évolution des connaissances, des innovations et des pratiques des communautés autochtones et locales qui présentent un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique**, UNEP/CBD/WG8J/3/4, 28 septembre 2003
- PNUÉ et UNFCC, **Changements climatiques, fiches informatives**, PNUÉ et UNFCC, Genève 2001
- PNUÉ et Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique, **Les Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation**, Montréal, 2002, 20 p.
- PNUD, **Nouveau millénaire, nouveau programme**, Choix supplément, mars 2002, 24 p.
- PNUD, **Rapport mondial sur le développement humain, Coopération internationale à la croisée des chemins, l'aide, le commerce et la sécurité dans un monde marqué par les inégalités**, PNUD, economica, Paris, 2005, 401 p.
- Report group on the TRIPS Agreement and developing Countries, **Options for implementing the TRIPs Agreement in developing countries**, Third World network, Penang, 2001, 36 p.
- TAPPER Beatrix, JAGER Manuela, ECKELKAMP Claudia, **Survival, persistence transfer, an update on current knowledge on GMOs and the fate of their recombinant DNA**, Third World network, Penang, 2001, 44, p.
- UNEP ; **Enforcement of and Compliance with MEAs : The Experiences of CITES, Montreal Protocol Basel Convention**, Volume I, Nairobi, 1999, 247, p.
- UNEP ; **Enforcement of and Compliance with MEAs : The Experiences of CITES, Montreal Protocol Basel Convention**, , Volume II, Nairobi, 1999, 214, p.
- UNEP, **Introduction au MDP**, Roskilde, 2004.
- UNEP, *CDM Sustainable Development Impacts*, Roskilde, 2004, 88 p.

- UNEP, UNDP, *Industries and Enforcement of Environmental law in Africa, Industry Experts Review Environmental Pratical*, Nairobi, 1999, 194, p.

REVUES ET DOCUMENTS DIVERS

- AZOR-CHARLES Yolette, Interview in **Le courrier ACP-UE, édition spéciale consacrée à l'Accord de Cotonou**, Bruxelles, septembre 2000, pp.27-28.
- **Bible**, Nouvelle version Louis SEGOND.
- Biosafety news, n°18, mars 2001
- Biosafety news, n°19, avril 2001
- CASSEN Bernard et LAIRMONT Frédéric, **Mépris des inégalités, Globalisation à marche forcée** in le Monde diplomatique n°573, décembre 2001.
- CERAP, **Débats, courrier d'Afrique de l'Ouest, le NEPAD et la renaissance de l'Afrique**, n°16-17, juin-juillet 2004, Centre de recherche et d'Action pour la paix (CERAP), Abidjan, 2004.
- Centre international de commerce et de développement durable, *Bridges Between Trade and Sustainable Development*, p.1, vol.1, n°2, juillet 1997, Genève, 1997.
- DAVID Dominique, **Plus de 40 ans de relations Europe-ACP** in **Le courrier ACP-UE, édition spéciale consacrée à l'Accord de Cotonou**, Bruxelles, septembre 2000, pp.11-14
- FERRIE Christian, **Déplacement de populations, destruction du milieu naturel (grands barrages, grands désastres ...)**, le Monde diplomatique, février 1993, 24 p.
- GHARBI Samir, **G8 : d'un sommet à l'autre** in **Jeune Afrique**, n°2374, du 9 au 15 juillet 2006, p.69.
- GEBRE EGZIABER Tewelde, **Dans le cadre d'une aide alimentaire contenant des OGM, quels sont les éléments à considérer ?** in **Semences de biodiversité**, n°19, septembre 2003, Cotonou, GRAIN
- Ha-Joon CHANG, **Du protectionnisme au libre-échange, une conversion opportuniste** in **le Monde diplomatique**, juin, 2003.

- HAUSMANN Ricardo, RODRIK Dani et VELASCO Andrés, **Etablir le bon diagnostic** in **Les ressorts de la croissance**, Finances et Développement, , FMI, Washington DC, mars 2006, pp.12-15.
- ICTSD, ODI, ECDPM, **Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou**, Vol 1. n°2, mai 2002, 8 p
- ICTSD, ODI, ECDPM, **Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou**, Vol 1. n°4, décembre 2002, 8 p
- ICTSD, ODI, ECDPM, **Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou**, Vol 2. n°3, juin 2003, 8 p
- ICTSD, ODI, ECDPM, **Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou**, Vol 2. n°1, mai 2003, 8 p
- ICTSD, ODI, ECDPM, **Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou**, Vol 3. n°5, septembre 2004, 8 p.
- ICTSD, ODI, ECDPM, **Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou**, Vol 4. n°2, mars- avril 2005, 8 p
- ICTSD, ODI, ECDPM, **Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou**, Vol 4. n°4, juillet - aout 2005, 8 p
- ICTSD, ODI, ECDPM, **Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou**, Vol 4. n°5, septembre - octobre 2005, 8 p
- ICTSD, ODI, ECDPM, **Eclairage sur les négociations de Doha à Cotonou**, Vol 3. n°3, mai 2004, 8 p
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol III, n°4, mai - juillet 2002, 24 p
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol IV, n°3, juin- juillet 2003, 24 p
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol IV, n°4, septembre - octobre 2003, 24 p.
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol V, n°1, janvier – mars 2004, 24 p
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol V, n°2, avril-mai 2004, 24 p

- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol V, n°5, novembre – décembre 2004, 24 p
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol VI, n°4, septembre-novembre 2005, 24 p
- ICTSD, **Dossiers sur le cycle de Doha, développement depuis la Conférence de Cancun**, Vol. 3, avril 2005, p.
- ICTSD, **Dossiers sur le Cycle de Doha, Mise à jour de Hong-Kong**, Vol. 4, Genève, novembre 2005, 60 p.
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol VII, n°2, mars-avril 2006, 24 p.
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol VII, n°1, janvier-février 2006, 24 p.
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol VII, n°3, mai-juin 2006, 24 p.
- ICTSD, **Passerelles entre le commerce et le développement durable**, Vol VI, n°2, avril-juin 2005, 24 p.
- Les cahiers de Global Change, **Environnement et mondialisation, Principes d'équité et de précaution dans la négociation climat**, n°12, novembre 1999, 72 p.
- MOREAU Françoise, **L'Accord de Cotonou et ses principales orientations** in **Le courrier ACP-UE, édition spéciale consacrée à l'Accord de Cotonou**, Bruxelles, septembre 2000, pp.6-10.
- NERRY Toni, **Vers l'agonie des Etats-nations, l'Empire, stade suprême de l'impérialisme**, le monde diplomatique, n°562, janvier 2001.
- SEURET Franck et ALI ROBERT BRAC DE LA PERRIERE Robert, **le Biopiratage de l'Afrique** in **Le Monde Diplomatique**, septembre-octobre 2001, pp.46-49.
- WYNBERG Rachel, **La privatisation des moyens de survie : la commercialisation de la biodiversité de l'Afrique** in **Commerce mondial et biodiversité en conflit**, mai 2000.

- ZAGHA Roberto, NANKANI Gobind et GILL Indermit, **Repenser la croissance** in **Les ressorts de la croissance**, Finances et Développement, , FMI, Washington, mars 2006, pp 7-11.

SITES INTERNETS PRINCIPAUX

http://.fao.org/WAICENT/OIS/PRESS_NE/PRESSFRE/2001/prfr0131.htm

<http://www.monde-diplomatique.fr/2003/06/CHANG/10189>

http://www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/ftif_f/fact2_f.htm.

<http://www.commissionforafrica.org/english/>

www.worldbank.org/html/extdr/am97/jdw-sp/jwsp97f.htm

http://www.pa.eu.int/comm/trade/sia/index_en.htm

<http://www.i-gouvernance.com/concept/concept-centre.html>

ANNEXES

ANNEXE I : Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce.

ANNEXE II : Extraits de l'Accord Général sur les Tarifs Douaniers et le Commerce (les articles I, II, III, XI et XX).

ANNEXE III : Extraits de l'Accord sur les Aspects de Droit de propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce (les articles 3, 4, 6, 7, 8, 27, 30, 31 et 71).

ANNEXE IV : Déclaration ministérielle de l'OMC de Doha (Cycle du Développement), novembre 2001.

ANNEXE V : Déclaration de Stockholm sur l'Environnement, juin 1972.

ANNEXE VI : Déclaration de Rio sur l'Environnement et le Développement, juin 1992.

ANNEXE VII : Déclaration de Johannesburg sur le Développement Durable, septembre 2002.

ANNEXE VIII : Décision sur le Commerce et l'Environnement (Marrakech, 14 avril 1994).

ANNEXE IX : Commerce et Environnement au GATT/à l'OMC, Note du Secrétariat de l'OMC, mars 1999).

ANNEXE X : Rapport de la Présidente de la session extraordinaire du Comité du Commerce et de l'Environnement au Comité des Négociations Commerciales (OMC, juillet 2003).

ANNEXE I : Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce.

ANNEXE II : Extraits de l'Accord Général sur les Tarifs Douaniers et le Commerce (les articles I, II, III, XI et XX).

ANNEXE III : Extraits de l'Accord sur les Aspects de Droit de propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce (les articles 3, 4, 6, 7, 8, 27, 30, 31 et 71).

ANNEXE IV : Déclaration ministérielle de l'OMC de Doha (Cycle du Développement), novembre 2001.

ANNEXE V : Déclaration de Stockholm sur l'Environnement, juin 1972.

**ANNEXE VI : Déclaration de Rio sur l'Environnement et le Développement,
juin 1992.**

**ANNEXE VII : Déclaration de Johannesburg sur le Développement Durable,
septembre 2002.**

ANNEXE VIII : Décision sur le Commerce et l'Environnement (Marrakech, 14 avril 1994).

ANNEXE IX : Commerce et Environnement au GATT/à l'OMC, Note du Secrétariat de l'OMC, mars 1999).

ANNEXE X : Rapport de la Présidente de la session extraordinaire du Comité du Commerce et de l'Environnement au Comité des Négociations Commerciales (OMC, juillet 2003).

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION GENERALE -----	1
Section I : Le cadre d'expression du libre-échange commercial international et de la protection de l'environnement -----	4
§ 1 : Approche conceptuelle du commerce international et de l'environnement ----	5
<i>A/ Approche conceptuelle du commerce international-----</i>	<i>5</i>
<i>B/ Approche conceptuelle de l'environnement -----</i>	<i>8</i>
§ 2 : Emergence de l'ordre commercial international et de la conscience écologique-----	12
<i>A/ Evolution de la pensée du libre-échange-----</i>	<i>13</i>
1- : Aperçu général de l'idéologie libérale-----	13
2- : Le cadre d'établissement du système commercial multilatéral -----	20
<i>B/ L'émergence de la conscience écologique -----</i>	<i>24</i>
Section II : Les interactions entre le commerce international et la protection de l'environnement-----	32
§ 1 : Les domaines du commerce et de l'environnement ayant des rapports difficiles ou conflictuels-----	33
<i>A/ Les domaines du commerce international ayant des rapports conflictuels avec l'environnement -----</i>	<i>33</i>
<i>B/ Les domaines de l'environnement ayant des rapports conflictuels avec le commerce international-----</i>	<i>37</i>
§ 2 : Les effets réciproques entre le commerce international et la protection de l'environnement -----	38
<i>A/ Les effets du commerce international sur l'environnement -----</i>	<i>39</i>
<i>B/ Les effets de la protection de l'environnement sur le commerce international --</i>	<i>42</i>

PARTIE I : LES NOMBREUX ANTAGONISMES ENTRE LE COMMERCE INTERNATIONAL ET L'ENVIRONNEMENT	49
TITRE I : DES REGLES GENERALES DIVERGENTES	53
Chapitre I : La consécration du système commercial multilatéral	55
Section I : Du GATT à l'OMC : le triomphe du système commercial multilatéral	56
§1 : La justification de l'idéologie du libre-échange commercial international	57
<i>A/ L'affirmation du libre-échange commercial international</i>	<i>58</i>
1 : Les motifs d'ordre institutionnel	59
2 : Le motif d'ordre pratique	61
<i>B/ La prédominance de l'économie de marché</i>	<i>62</i>
1- : Les forces du marché et le développement économique	63
2- : Les défaillances du marché et les problèmes environnementaux	69
<i>C/ La prédominance des sociétés transnationales</i>	<i>73</i>
1- : Maximisation des intérêts financiers	73
2- : Minimisation des exigences environnementales	76
§2 : La réaffirmation des principes fondamentaux du système commercial multilatéral	78
<i>A/ La clause de la nation la plus favorisée</i>	<i>79</i>
<i>B/ La clause du traitement national</i>	<i>84</i>
<i>C/ La prohibition des restrictions quantitatives</i>	<i>91</i>
Section II : Le renforcement du système commercial multilatéral	93
§1 : L'OMC : Un modèle organisationnel centralisé	94
<i>A/ Une enceinte unique d'organisation rigide</i>	<i>95</i>
- La Conférence ministérielle	96
- Le Conseil général	97

-	L'Organe d'examen des politiques commerciales -----	98
-	L'Organe de règlement des différends (ORD)-----	98
B/	<i>Une enceinte unique de négociations dominées par les intérêts des Etats -----</i>	100
1-	Des négociations commerciales âpres et longues -----	101
2-	Un processus de négociations influencé-----	102
	§2 : L'extension utilitaire du champ d'intervention du système commercial multilatéral : l'intégration des droits de propriété intellectuelle liés au commerce -----	105
A/	<i>Contexte d'acceptation des droits de propriété intellectuelle à l'OMC -----</i>	106
B/	<i>La portée de l'Accord ADPIC -----</i>	109
1- :	La portée matérielle -----	109
2- :	La portée personnelle-----	110
C/	<i>Le régime de protection des droits de propriété intellectuelle posé par l'Accord ADPIC-----</i>	111
1-	Les règles communes-----	111
a :	Les règles classiques -----	111
b :	Les règles novatrices-----	112
-	L'extension de la clause du traitement national-----	112
-	L'application de la clause de la nation la plus favorisée. -----	112
-	L'épuisement des droits -----	113
2-	Les règles spécifiques -----	113

Chapitre II : Vers l'édification d'un ordre écologique international----- 117

Section I : La formation progressive d'un ordre écologique international----- 118

§1 : Les idées fondamentales de l'ordre écologique international en formation - 118

A/ *L'affirmation de l'intérêt commun de l'humanité ----- 119*

1- Origine de la notion d'un intérêt commun de l'humanité ----- 119

2- Le contenu du concept d'intérêt commun de l'humanité ----- 122

B/ *La reconnaissance de l'idée de patrimoine commun de l'humanité ----- 126*

C/ *L'affirmation du droit des générations futures ----- 132*

2-	Les mesures de réglementation -----	223
	§ 2 : Des mesures commerciales restrictives -----	227
<i>A/</i>	<i>Des mesures restrictives à l'importation -----</i>	<i>228</i>
<i>B/</i>	<i>Des mesures restrictives à l'exportation-----</i>	<i>231</i>
 Section III : Les règles conflictuelles découlant de la Convention de		
Bâle sur le contrôle des mouvements		
transfrontières des déchets dangereux ----- 235		
	§ 1 : La délimitation du champ d'application-----	237
<i>A/</i>	<i>Le champ d'application ratione loci -----</i>	<i>238</i>
<i>B/</i>	<i>Le champ d'application ratione materiae -----</i>	<i>239</i>
1-	Les déchets pris en compte -----	239
2-	Les déchets exclus -----	241
	§ 2 : Les mesures commerciales relatives aux mouvements transfrontières des déchets dangereux-----	244
<i>A/</i>	<i>L'interdiction de l'exportation des déchets dangereux -----</i>	<i>245</i>
1-	Le principe général d'interdiction de l'exportation des déchets dangereux -----	245
2-	Les conditions d'exportation des déchets dangereux -----	248
<i>B/</i>	<i>Le contrôle des mouvements transfrontières des déchets dangereux et d'autres déchets-----</i>	<i>251</i>
1-	Le contrôle des mouvements transfrontières licites des déchets dangereux et d'autres déchets-----	252
2-	Le contrôle des mouvements illicites des déchets dangereux et d'autres déchets. -----	255
 Chapitre II : Survenance de règles globales sur l'environnement		
provoquant des conflits nouveaux avec les règles		
du commerce international ----- 263		
 Section I : Conflits avec les règles juridiques relatives aux		
changements climatiques----- 264		

§ 2 : Les règles conflictuelles découlant du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique -----	321
<i>A/ Les exacerbations des frictions sur l'utilisation des OGM-----</i>	<i>322</i>
<i>B/ Le contrôle imposé aux mouvements transfrontières des OGM -----</i>	<i>329</i>
Conclusion du Titre II -----	339
Conclusion de la Partie I -----	341

**PARTIE II : LA NECESSAIRE CONCILIATION ENTRE LE
COMMERCE INTERNATIONAL ET
L'ENVIRONNEMENT PAR LA REALISATION DU
DEVELOPPEMENT DURABLE ----- 343**

**TITRE I : POUR UNE MEILLEURE ARTICULATION ENTRE
LE COMMERCE INTERNATIONAL ET
L'ENVIRONNEMENT ----- 347**

**Chapitre I : L'OMC, une certaine ouverture aux
considérations environnementales ----- 349**

**Section I : Un processus de négociations pour l'établissement des
rapports de complémentarité entre le commerce
international et l'environnement à parachever ----- 349**

§1 : Les étapes contrariées des négociations entre le commerce international et
l'environnement ----- 350

A/ Des négociations peu décisives sous l'égide du GATT de 1947 ----- 351

*B/ La réactivation des négociations entre le commerce international et
l'environnement à travers la création du Comité du Commerce et de
l'Environnement de l'OMC ----- 355*

§ 2 : Des progrès attendus, mais non encore accomplis ----- 362

A/ Possibilité d'harmonisation avec les règles de l'OMC----- 362

<i>B/ Le Mandat de Doha : la relance des interactions positives entre le commerce international et l'environnement</i>	-----	369
Section II : Le nouveau mécanisme de règlement des différends de l'OMC : un engagement actif pour la résolution des conflits	-----	376
§ 1 : Un mécanisme destiné à assurer la stabilité des relations commerciales internationales	-----	377
<i>A/ Une procédure souple et novatrice</i>	-----	377
<i>B/ Un cadre relativement satisfaisant</i>	-----	384
§ 2 : La prise en compte des impératifs environnementaux dans le processus de règlement des différends dans l'ordre commercial international	-----	389
<i>A/ La prise en compte marginale des impératifs environnementaux sous l'égide du GATT de 1947</i>	-----	390
<i>B/ Une prise en compte logique des considérations environnementales dans le règlement des différends sous l'égide de l'OMC</i>	-----	396
Chapitre II : Les attentes de l'ordre écologique dans l'application des principes contribuant au renforcement des liens de complémentarité entre le commerce international et l'environnement	-----	407
Section I : Le principe de précaution, une nouvelle approche dans les rapports commerce international et protection de l'environnement ?	-----	408
§ 1 : Intérêt d'un principe référentiel	-----	409
<i>A/ Clarification des contours du principe de précaution</i>	-----	409
<i>B/ Détermination de la valeur et du contenu du principe de précaution</i>	-----	414
§ 2 : Le principe de précaution, une incitation à l'action durable dans la sphère de la libéralisation des échanges commerciaux internationaux	-----	420
<i>A/ L'ouverture de l'OMC au principe de précaution à travers l'Accord SPS</i>	-----	421

<i>B/ La position nuancée de la jurisprudence de l'OMC à l'égard du principe de précaution</i>	-----	425
Section II : L'application du mécanisme pour un développement propre, une traduction des liens de complémentarité entre le commerce international et l'environnement	-----	431
§ 1 : Une contribution concrète à la réalisation de l'objectif du développement durable	-----	432
<i>A/ La détermination préalable des critères favorables au développement durable</i>	-----	432
<i>B/ La Procédure d'évaluation et d'approbation des projets MDP</i>	-----	437
§ 2 : Le MDP, un compromis acceptable avec le système de marché ?	-----	441
<i>A/ Un marché de carbone en pleine expansion</i>	-----	441
<i>B/ Un marché de carbone alimenté par une multiplicité de fonds</i>	-----	445
Section III : L'utilisation durable et équitable des ressources génétiques : un rapprochement possible entre le commerce international et l'environnement	-----	451
§ 1 : Le souhait de la facilitation du processus d'accès aux ressources génétiques et du partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation	-----	451
<i>A/ L'approche globale fixée par les Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation</i>	-----	452
1- La possible réalisation des objectifs des Lignes directrices de Bonn	-----	453
2- Le respect du consentement préalable donné en connaissance de cause pour l'application des Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation	-----	455
<i>B/ Les approches régionales sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation</i>	-----	460

§ 2 : L'indispensable reconnaissance des droits traditionnels en vue d'une utilisation durable et équitable des ressources génétiques -----	465
<i>A/ Le défi de la reconnaissance des droits traditionnels -----</i>	<i>466</i>
<i>B/ Un système juridique opérationnel à établir dans l'intérêt des communautés autochtones et locales -----</i>	<i>471</i>
Conclusion du Titre I -----	479
TITRE II : POUR L'INSTAURATION D'UN SYSTEME ECONOMIQUE ET COMMERCIAL DURABLE -----	481
Chapitre I : Les enjeux de l'adaptation du système commercial multilatéral à la situation des pays en développement -----	483
Section I : La revendication d'un régime favorable aux pays en développement dans le système commercial multilatéral -----	484
§ 1 : La revendication d'un statut favorable aux pays en développement dans le commerce international sous l'égide du GATT de 1947 -----	484
<i>A/ L'acceptation par le GATT d'un traitement spécial favorable aux pays en développement -----</i>	<i>485</i>
<i>B/ L'engagement de la CNUCED en faveur d'un régime préférentiel pour les pays en développement -----</i>	<i>490</i>
1- Un succès certain, mais limité dans le temps -----	491
2- La naissance du droit au développement comme corollaire de l'engagement de la CNUCED -----	494
§ 2 : L'application mitigée du traitement spécial et différencié en faveur des pays en développement -----	498
<i>A/ Une réorientation incomplète du traitement spécial et différencié -----</i>	<i>499</i>
<i>B/ L'amélioration des dispositions juridiques applicables au traitement spécial et différencié -----</i>	<i>507</i>

Section II :	Le défi de la satisfaction des besoins existentiels des populations des pays en développement dans le domaine agricole et alimentaire -----	511
§ 1 :	L'obligation de reformuler une politique agricole fédératrice-----	512
<i>A/</i>	<i>Des négociations houleuses sur le dossier agricole dans le cadre du Cycle de développement de Doha -----</i>	<i>512</i>
<i>B/</i>	<i>Les enjeux sous-jacents des subventions agricoles et de l'accès aux marchés --</i>	<i>517</i>
1-	La pratique contestée des subventions agricoles -----	517
2-	L'amélioration de l'accès aux marchés -----	524
§ 2 :	Le devoir de garantir la sécurité alimentaire dans les pays en développement-----	528
<i>A/</i>	<i>Les politiques susceptibles d'assurer la sécurité alimentaire -----</i>	<i>529</i>
<i>B/</i>	<i>La sécurité alimentaire renforcée par le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de la FAO ----</i>	<i>533</i>
Chapitre II :	Les attermoissements de la coopération pour le développement durable : vers un devoir de solidarité ? -----	538
Section I :	La contribution nuancée de la coopération internationale-----	539
§ I :	L'implication "molle" de la Banque mondiale et du FMI dans la réalisation du développement durable -----	540
<i>A/</i>	<i>Les considérations économiques et sociales de la Banque mondiale et du FMI en matière de développement durable : une invocation "politiquement correcte" -----</i>	<i>542</i>
<i>B/</i>	<i>La définition d'une politique de protection de l'environnement de la Banque mondiale et du FMI sous l'effet des pressions -----</i>	<i>552</i>
§ II :	L'implication assez active du système des Nations-Unies dans la coopération pour le développement durable -----	558
<i>A/</i>	<i>La politique moyennement efficace du système des Nations-Unies en matière de développement économique et social durable-----</i>	<i>559</i>

<i>B/ Une implication déterminante du système des Nations-Unies dans les politiques de protection de l'environnement</i> -----	566
Section II : La contribution modeste de la coopération des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique et des Etats membres de l'Union européenne (ACP-UE) ---	572
§ 1 : La coopération ACP-UE : un modèle unique de coopération pour un développement économique durable ? -----	573
<i>A/ Un partenariat économique et commercial avant "Cotonou" marqué par des résultats mitigés</i> -----	573
<i>B/ L'Accord de Cotonou, un nouveau compromis globalement acceptable ?</i> -----	581
§ 2 : Les incertitudes sur l'avenir de la coopération ACP-UE suscitées par les négociations sur les Accords de Partenariat Economique (APE) -----	588
<i>B/ Les APE, une contribution au développement durable ?</i> -----	594
Section III : La contribution d'une stratégie endogène appropriée pour le développement durable -----	600
§ 1 : La nouvelle vision du plan global du développement durable de l'Afrique à travers le NEPAD -----	601
<i>A/ Une initiative essentiellement africaine</i> -----	601
<i>B/ Un programme d'action centré sur les axes stratégiques prioritaires du développement</i> -----	605
§ 2 : Une gestion opérationnelle du développement durable à travers une application équilibrée de la bonne gouvernance-----	613
<i>A/ Une notion complexe à associer au développement durable</i> -----	613
<i>B/ Les amalgames relatives au respect de la bonne gouvernance comme une des conditions du financement au développement</i> -----	619
Conclusion du Titre II -----	625
Conclusion de la Partie II -----	627
CONCLUSION GENERALE -----	629

BIBLIOGRAPHIE -----	639
OUVRAGES GENERAUX -----	639
OUVRAGES SUR L'ENVIRONNEMENT -----	641
OUVRAGES SUR LE COMMERCE INTERNATIONAL -----	643
OUVRAGES SUR LE COMMERCE ET L'ENVIRONNEMENT -----	644
ARTICLES ET ETUDES -----	645
THESES --- -----	653
JURISPRUDENCE INTERNATIONALE -----	654
RAPPORTS ET PUBLICATIONS OFFICIELLES -----	654
SITES INTERNETS PRINCIPAUX -----	661
ANNEXES -----	663