Document generated on 08/11/2025 5:43 a.m.

Revue québécoise de droit international
Quebec Journal of International Law
Revista quebequense de derecho internacional

MARION PANIZZON, *GOOD FAITH IN THE JURISPRUDENCE OF THE OMC. THE PROTECTION OF LEGITIMATE EXPECTATIONS, GOOD FAITH INTERPRETATION AND FAIR DISPUTE SETTLEMENT*, STUDIES IN INTERNATIONAL TRADE LAW, VOL. 4, OXFORD AND PORTLAND OREGON, SCHULTESS, 2006

Nadine Susani

Volume 19, Number 2, 2006

URI: https://id.erudit.org/iderudit/1069125ar
DOI: https://doi.org/10.7202/1069125ar

See table of contents

Publisher(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (print)
2561-6994 (digital)

Explore this journal

Cite this review

Susani, N. (2006). Review of [MARION PANIZZON, *GOOD FAITH IN THE JURISPRUDENCE OF THE OMC. THE PROTECTION OF LEGITIMATE EXPECTATIONS, GOOD FAITH INTERPRETATION AND FAIR DISPUTE SETTLEMENT*, STUDIES IN INTERNATIONAL TRADE LAW, VOL. 4, OXFORD AND PORTLAND OREGON, SCHULTESS, 2006]. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional, 19*(2), 395–398. https://doi.org/10.7202/1069125ar

Tous droits réservés © Société québécoise de droit international, 2006

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

https://www.erudit.org/en/

MARION PANIZZON, *GOOD FAITH IN THE JURISPRUDENCE OF THE OMC. THE PROTECTION OF LEGITIMATE EXPECTATIONS, GOOD FAITH INTERPRETATION AND FAIR DISPUTE SETTLEMENT*, STUDIES IN INTERNATIONAL TRADE LAW, VOL. 4, OXFORD AND PORTLAND OREGON, SCHULTESS, 2006

Par Nadine Susani[*]

Marion Panizzon, docteure en droit du commerce international (Université de Berne), est actuellement chercheure au World Trade Institute (Berne, Suisse) et associée à l'Institut du développement durable et des relations internationales (Paris). Cet ouvrage, issu de sa thèse de doctorat, est le premier du genre consacré à l'étude de la bonne foi dans la jurisprudence de l'OMC. L'auteure expose de manière détaillée la règle de la bonne foi, son rôle et sa portée dans le droit issu de cette organisation. L'étude, ancrée dans une perspective positiviste, examine les fonctions de ce principe et en décortique les différentes utilisations développées par les groupes spéciaux ou l'Organe d'appel depuis la naissance du GATT en 1947 jusqu'à l'année 2005. La bonne foi constitue un principe juridique qui, non seulement oriente les interprètes des accords et dirige la procédure de règlement des différends, mais qui permet également de trouver des solutions aux litiges en l'absence de prescriptions claires dans le droit positif. Il comble ainsi les lacunes du droit de l'OMC.

La méthode de recherche suivie par l'auteure repose sur une étude minutieuse des rapports rendus tant par les groupes spéciaux que par l'Organe d'appel de l'OMC. Chacun d'eux est commenté et analysé à l'aide d'une doctrine abondante en langue anglaise et française, parfois même allemande. Il s'agit donc d'une étude pratique qui examine en profondeur l'impact de la bonne foi sur des règles de fond essentielles dans le droit de l'OMC telles que la non-discrimination, la protection des attentes légitimes ou encore l'admission des exceptions au principe du libre commerce. L'auteure prend soin de rattacher les concepts étudiés au droit international général afin de mieux mettre en valeur les éventuelles spécificités de la bonne foi dans la jurisprudence de l'OMC. La précision des développements et des références facilitera l'analyse et l'utilisation de ce concept protéiforme par les professionnels du commerce international. L'ouvrage soulève également des questions théoriques telles que l'origine de la bonne foi dans le droit de l'OMC ou ses liens avec le droit international et les dispositions pertinentes de la *Convention de Vienne sur le droit des traités*[1]. Ces considérations viennent enrichir la réflexion sur ce principe délicat, ce qui pourra intéresser les chercheurs spécialisés en droit international

---

[*] Nadine Susani est chercheure à l'UCL (Université Catholique de Louvain, Belgique). Docteure en droit public, diplômée de l'Université de Paris X-Nanterre, elle y a été chargée de cours, notamment en droit international public, droit de l'Union européenne et droit constitutionnel. Elle est l'auteure de l'ouvrage: *Le règlement des différends dans le Mercosur. Un système de droit international pour une organisation d'intégration* qui paraît en 2008 aux éditions l'Harmattan.

[1] *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331 (entrée en vigueur : 27 janvier 1980) [*Convention de Vienne* ou *Convention*].

économique ou plus largement en droit international.

L'objet de la thèse consiste à déterminer si la bonne foi constitue véritablement un principe juridique ou s'il reste une règle morale, comme le prétend encore une partie de la doctrine. Les tenants de cette thèse voient dans l'utilisation de ce principe une preuve de l'activisme judiciaire des interprètes du droit de l'OMC contraire à l'article 3.2 du *Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends*[2] lequel n'autorise pas à puiser des solutions en dehors du droit de l'organisation. Pour réfuter cette thèse, l'auteure va développer dans douze chapitres (qui comprennent l'introduction et la conclusion) le sens et les différentes fonctions de la bonne foi.

L'ouvrage débute par la délimitation du champ de l'étude. Dans le chapitre 2, l'auteure introduit le principe non fondamental de la bonne foi par un examen de la jurisprudence internationale issue tant des arrêts de la Cour permanente de justice internationale, de la Cour internationale de justice que des tribunaux pénaux internationaux et même des sentences rendues par les tribunaux arbitraux du CIRDI. Elle poursuit cet examen par l'exploration des références textuelles de la bonne foi dans le droit de l'OMC.

Le chapitre 3 expose les principaux corollaires de la bonne foi, hormis l'*estoppel* qui, compte tenu de son utilisation abondante par les interprètes du droit de l'OMC, appelle des développements spécifiques. Le premier corollaire de la bonne foi, et sans doute le plus important, est le principe *pacta sunt servanda*. Celui-ci a acquis une place importante dans l'OMC par le biais de l'article 3.2 du *Mémorandum*. À l'instar de sa portée en droit international, il impose aux États membres de négocier de bonne foi, mais les enjoint également à mettre en œuvre les traités de bonne foi. Dans la jurisprudence de l'OMC, il est principalement employé pour renforcer la règle de non-discrimination, pour éviter que les États n'abusent de leurs compétences souveraines et interpréter de manière restrictive les accords de l'OMC. Le second corollaire de la bonne foi apparaît dans l'interdiction de l'abus de droit, expressément reconnu dans la jurisprudence de l'OMC dans des litiges relatifs à l'accès aux marchés lors de l'examen du chapeau de l'article XX. Le troisième, l'équité, liée à l'idée de justice distributive n'a, quant à elle, pas trouvé sa place dans le droit de l'OMC.

Les chapitres 4 et 5 explorent le caractère normatif de la bonne foi et les différentes positions doctrinales relatives à l'insertion de ce principe dans le droit de l'OMC. Pour l'école volontariste, l'article 3.2 du *Mémorandum* ne vise que les règles générales codifiées par la *Convention de Vienne* tandis que l'école intégrationniste soutient que tous les principes généraux du droit s'appliquent au droit de l'OMC.

Le chapitre 6 en vient aux origines des références à la bonne foi dans les premiers rapports des groupes spéciaux du GATT. On y apprend qu'elle a servi de fondement aux plaintes relatives à l'annulation ou à la réduction d'un avantage. Les

---

[2] Annexe 2 de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce, 14 avril 1994, 1869 R.T.N.U. 426 [*Mémorandum*].

groupes spéciaux ont également tenté de développer une conception originale et spécifique de la bonne foi conçue comme la condition d'une concurrence loyale issue de l'article III du GATT. Cette interprétation féconde aurait conduit à développer une conception très extensive des attentes légitimes. Elle n'a pas été suivie par l'Organe d'appel comme cela est expliqué au chapitre 8.

Les chapitres 7, 8 et 9 examinent la bonne foi en tant que règle d'interprétation du droit de l'OMC. Tout d'abord, comme le prévoit l'article 31 de la *Convention de Vienne* auquel l'Organe d'appel se réfère depuis peu en renvoyant aux « règles coutumières d'interprétation », la bonne foi fait partie intégrante du processus d'interprétation des accords. L'auteure s'interroge toutefois sur les valeurs qu'elle véhicule. Traduit-elle une conception subjective de l'interprétation prenant en considération la volonté des parties au litige ou une conception objective faisant prévaloir la volonté des États membres de l'organisation? L'auteure démontre que la jurisprudence de l'OMC retient la deuxième acception, accordant ainsi la priorité au multilatéralisme plutôt qu'au principe de la réciprocité. Il n'en reste pas moins que l'Organe d'appel n'a pas été aussi loin que les groupes spéciaux dans l'interprétation de la bonne foi. Il estime que ceux-ci ont été trop loin parce que l'article 31 de la *Convention* ne comprend pas l'obligation de protéger les attentes légitimes des parties. Il invite les groupes spéciaux à suivre une méthode d'interprétation plus classique, proche de celle adoptée par les juges internationaux, consistant à privilégier l'interprétation textuelle des accords de l'OMC et à ne laisser à la bonne foi qu'un rôle subsidiaire (chapitre 8). Le chapitre 9 montre que l'Organe d'appel a développé, à partir de l'an 2000, une utilisation de la bonne foi en tant que règle substantielle d'interprétation servant de régulateur du rapport contractuel afin de toujours conférer un effet utile aux traités. À ce propos, l'auteure s'interroge sur le point de savoir s'il s'agit d'une règle de droit autonome. Le chapitre s'achève sur des considérations plus politiques relatives au futur de la bonne foi dans la jurisprudence de l'OMC.

Les chapitres 10 et 11 abordent deux autres fonctions de la bonne foi, son utilisation dans le cadre de la procédure de règlement des différends et pour la révision des faits par l'Organe d'appel. S'agissant premièrement de la procédure, la bonne foi est expressément évoquée aux articles 3.10 et 4.3 du *Mémorandum* d'accord sur le règlement des différends. L'Organe d'appel en a déduit des obligations de procédures liées à la sécurité des relations juridiques. Il exige que le règlement des litiges se fasse de manière juste, rapide et effective, ce qui impose des obligations aux États comme aux interprètes du droit de l'OMC. Deuxièmement, la bonne foi a conduit l'Organe d'appel à développer une jurisprudence relative à l'établissement des faits destinée à éviter tout abus de droit dans ce domaine.

Le dernier chapitre aborde la fonction des attentes légitimes, intimement liée, on l'a vu, à la bonne foi. L'auteure examine si celles-ci créent un précédent, ont une valeur de *stare decisis* mais conclut que récemment, l'Organe d'appel accorde plus d'importance à la pratique postérieure des parties plutôt qu'aux attentes légitimes. En ce sens, on peut en conclure que l'interprétation des accords de l'OMC tend à s'ancrer fermement dans l'ordre juridique international. L'Organe d'appel tend à interpréter les accords de l'OMC en suivant les prescriptions de la *Convention de Vienne*.

L'étude des différentes fonctions de la bonne foi (règle substantielle, règle d'interprétation et règle de procédure) montre que ce principe a pour effet de juridiciser la procédure de règlement des différends, de conduire à une véritable *trade constitution*, un système de *check and balance*, fondement de tout ordre constitutionnel. Elle permet de conclure à la juridicité de ce principe et à son impact dans l'établissement d'un véritable ordre juridique de l'OMC comme moyen de résoudre des conflits en l'absence de règles précises et explicites.

Cet ouvrage constitue un apport important à une notion essentielle du droit international, qu'il soit ou non économique. La bonne foi apparaît en effet comme un principe fondateur du droit international qui, comme l'a rappelé la Cour internationale de justice dans l'affaire des *Essais Nucléaires*[3], préside à la création et à l'exécution d'obligations juridiques. L'auteure a tout à fait illustré cet aspect pour le cas spécifique de l'ordre juridique de l'OMC. Il n'en reste pas moins que la bonne foi demeure un principe assez diffus dont l'étude est malaisée. Cette caractéristique transparaît dans le plan morcelé choisi par l'auteure, un *patchwork* qui, au final, permet de cerner l'ensemble du concept. En outre, en dépit de la qualité indéniable des développements, l'un d'eux est néanmoins sujet à caution. L'auteure analyse, à plusieurs reprises, notamment au chapitre 4, la bonne foi comme un principe à la normativité variable. Elle en conclut qu'il existe quatre niveaux normatifs de la bonne foi (« *four levels of enforceability* »[4]) : une bonne foi procédurale, une bonne foi opposable en tant que droit, une bonne foi comme principe général du droit et une bonne foi comme règle d'interprétation. Il aurait sans doute été plus clair de voir dans ce principe à la fois une *règle primaire*, utile pour lire d'autres règles de droit, et une *règle secondaire* créatrice d'obligations juridiques.

---

[3] *Affaire des essais nucléaires (Australie c. France)*, [1974] C.I.J. rec. 253, à la page 268, § 46.

[4] Marion Panizzon, *Good Faith in the Jurisprudence of the OMC. The Protection of Legitimate Expectations, Good Faith Interpretation and Fair Dispute Settlement*, Studies in International Trade Law, Vol. 4, Oxford and Portland Oregon, Schultess, 2006 aux pages 371 à 373.