

L'accès au marché pour les produits agricoles du sud dans le droit de l'OMC

Tristan Lemelle

Volume 29, Number 2, 2016

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1046510ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1046510ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (print)

2561-6994 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Lemelle, T. (2016). L'accès au marché pour les produits agricoles du sud dans le droit de l'OMC. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 29(2), 111–146. <https://doi.org/10.7202/1046510ar>

Article abstract

Market access for agricultural products is still largely distorted in the international trade. The World Trade Organization (WTO) has not been able to lead to significant changes which means that market access stays highly unfavorable to developing countries. Legal literature has not discussed much those matters despite their impacts on multilateral negotiations and developing countries' economies. Thus, this article intends to analyse the impact of legal tools supposed to rebalance market access for agricultural products in WTO law. It firstly analyses the effect of the Special and Differential Treatment (SDT) on the market access for agricultural products to conclude that it does not lead to a significant reduction of the distortions affecting agricultural products trade. Regarding the Agriculture Agreement, it establishes that the latter offers a framework that gives an important room of manoeuvre to developed countries thus contributing to a highly-unbalanced market access. Secondly, this article compares tools offered to developing countries to their diversity. It concludes that those tools fail to answer the needs of the vast majority of developing countries because they do not take into account the huge differences between the economies and agricultural sectors of those states. It also established that less competitive agricultural sectors will suffer from an opening of markets especially if they cannot benefit from efficient tools rebalancing market access. Lastly, it argues that more leeway must be given to weaker developing countries so they can protect their agriculture from, often subsidized, more competitive products of developed countries and some advanced developing countries. Without those tools, most fragile countries amongst developing countries might be tempted to use solutions running parallel to the WTO framework.

L'ACCÈS AU MARCHÉ POUR LES PRODUITS AGRICOLES DU SUD DANS LE DROIT DE L'OMC

*Tristan Lemelle**

L'accès au marché des produits agricoles est encore largement faussé dans les échanges internationaux. L'Organisation mondiale du commerce (OMC) ne permet pas d'aboutir à des changements significatifs ce qui se solde par un accès au marché défavorable aux pays du sud. La littérature juridique s'est peu concentrée sur cette question malgré l'impact qu'elle a sur les négociations multilatérales et les économies des États concernés. Cet article cherche donc à analyser l'impact des outils juridiques censés rééquilibrer l'accès au marché des produits agricoles dans le droit de l'OMC. Il analyse d'abord l'impact du Traitement spécial et différencié (TSD) dans l'accès au marché des produits agricoles pour conclure que celui-ci ne permet pas de réduire les distorsions affectant le commerce des produits agricoles. Au niveau de l'Accord sur l'Agriculture (AA), il établit que ce dernier propose un cadre qui donne une grande marge de manœuvre aux Pays développés contribuant ainsi à un accès au marché hautement déséquilibré. Dans un second temps, cet article confronte les outils offerts aux pays en développement (PED) à la diversité de ces derniers. Il conclut que les outils proposés ne peuvent pas répondre aux besoins d'une grande majorité des pays du Sud, car ils ne tiennent pas compte des différences majeures entre les agricultures et économies de ces derniers. Il établit également que les pays aux agricultures les moins concurrentielles risquent de subir une ouverture des marchés mise en place en l'absence d'outils efficaces. Enfin, il avance qu'une plus grande marge de manœuvre doit être laissée à l'initiative des PED les plus désavantagés afin qu'ils puissent protéger leurs agricultures des produits plus concurrentiels, souvent subventionnés, des Pays développés et de certains PED avancés. En l'absence de la mise en place de ces outils, les États les plus fragiles pourraient être tentés de recourir à des solutions parallèles au droit de l'OMC.

Market access for agricultural products is still largely distorted in the international trade. The World Trade Organization (WTO) has not been able to lead to significant changes which means that market access stays highly unfavorable to developing countries. Legal literature has not discussed much those matters despite their impacts on multilateral negotiations and developing countries' economies. Thus, this article intends to analyse the impact of legal tools supposed to rebalance market access for agricultural products in WTO law. It firstly analyses the effect of the Special and Differential Treatment (SDT) on the market access for agricultural products to conclude that it does not lead to a significant reduction of the distortions affecting agricultural products trade. Regarding the Agriculture Agreement, it establishes that the latter offers a framework that gives an important room of manoeuvre to developed countries thus contributing to a highly-unbalanced market access. Secondly, this article compares tools offered to developing countries to their diversity. It concludes that that those tools fail to answer the needs of the vast majority of developing countries because they do not take into account the huge differences between the economies and agricultural sectors of those states. It also established that less competitive agricultural sectors will suffer from an opening of markets especially if they cannot benefit from efficient tools rebalancing market access. Lastly, it argues that more leeway must be given to weaker developing countries so they can protect their agriculture from, often subsidized, more competitive products of developed countries and some advanced developing countries. Without those tools, most fragile countries amongst developing countries might be tempted to use solutions running parallel to the WTO framework.

Al acceso al mercado para los productos agrícolas esta distorsionada en el comercio internacional. La Organización Mundial del Comercio (OMC) no permite lograr cambios significativos y eso resulta en un

* Récipiendaire d'une bourse du gouvernement koweïtien, l'auteur étudie l'arabe classique au sein de l'Université du Koweït. Titulaire d'une licence en droit de l'Université Lille 2 en France et d'un LL.M. en droit international et transnational de l'Université Laval au Québec, il est également titulaire du Diplôme d'université de droit international économique en Afrique de l'Université Paris II Panthéon-Assas en France. Il concentre ses recherches sur le droit international économique en adoptant, pour ce faire, une perspective nord-sud.

acceso a los mercados desfavorable para los países en desarrollo. La doctrina no ha estudiado mucho esas cuestiones, pese al impacto que tienen en las negociaciones multilaterales y las economías de los países en desarrollo. Así, este artículo analiza el impacto de las herramientas legales destinadas a reequilibrar el acceso a los mercados de los productos agrícolas en el derecho de la OMC. En primer lugar, se analiza el impacto del trato especial y diferenciado (TED) en el acceso a los mercados para los productos agrícolas y conduce a la conclusión de que no reduce las distorsiones en el comercio de los productos agrícolas. En el Acuerdo sobre la Agricultura (AA), se establece que proporciona un marco que da una gran flexibilidad a los países desarrollados y así contribuyen a un mercado altamente desequilibrada. En segundo lugar, este artículo compara las herramientas que se ofrecen a los países en desarrollo (DC) con la diversidad de estos. Se concluye que las herramientas propuestas no pueden satisfacer las necesidades de una gran mayoría de los países en desarrollo, ya que no reflejan las grandes diferencias entre las agriculturas y las economías de estos. Además, se establece que los países con las agriculturas menos competitivas corren un riesgo importante con la apertura de los mercados sin herramientas eficaces. Por último, una mayor flexibilidad debería dejarse a la iniciativa de los países en desarrollo más desfavorecidos para que puedan protegerse contra los productos más competitivos, a menudo subvencionados, de los países desarrollados y algunos países en desarrollo más avanzados. En ausencia de la aplicación de estas herramientas, los Estados más frágiles pueden tener la tentación de recurrir a soluciones alternativas a la normativa de la OMC.

« [W]hosoever commands the trade of the world
commands the riches of the world,
and consequently the world itself. »

Sir Walter Raleigh,
The works of Sir Walter Raleigh (1829), vol. VIII¹

L'Union européenne (UE) est l'un des premiers producteurs de sucre de betterave dans le monde². Elle est en concurrence avec la production de sucre de canne des pays en développement (PED) — à l'origine de la majeure partie de la production mondiale de sucre (canne et betterave confondues)³. L'UE se protège de cette concurrence en imposant en moyenne 31 % de droit de douane sur le sucre et les confiseries⁴. Ces droits constituent un exemple, parmi d'autres, de nombreuses crêtes tarifaires imposées sur les produits agricoles d'intérêts pour les PED⁵. Ces pratiques coûtent très cher au commerce mondial et aux PED principaux producteurs en faussant les échanges⁶. Elles sont révélatrices de problèmes profonds et enracinés dans le droit de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) concernant l'accès au marché des produits agricoles.

Ces problèmes remontent aux origines mêmes de *l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1947*⁷ qui précède les accords instituant l'OMC⁸. Les États-Unis (EU) négocièrent ainsi une dérogation pour l'agriculture dès 1955⁹. L'une des justifications avancées par les Pays développés pour un traitement spécial de l'agriculture se base sur la nature « multifonctionnelle » de celle-ci¹⁰. Elle ne

¹ Walter Raleigh, « A Discourse of the Invention of Ships » dans *The Works of Sir Walter Raleigh*, vol VIII, Oxford, Oxford University Press, 1829, 317 à la p 325.

² Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO), « FAOSTAT » (1^{er} décembre 2016), en ligne : FAO <<http://faostat3.fao.org/browse/Q/QC/E>>.

³ FAO, « Appui de la FAO aux négociations de l'OMC : Produits de base importants dans les échanges agricoles : le sucre » (1^{er} décembre 2016), en ligne : FAO <<ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/005/y4852f/y4852f10.pdf>> [FAO Sucre]

⁴ Organisation mondiale du Commerce (OMC), « Statistiques : Profils tarifaires dans le monde 2013 » (novembre 2013), en ligne : OMC <http://www.wto.org/french/res_f/publications_f/world_tariff_profiles13_f.htm>.

⁵ Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement (CNUCED), *The Changing Face of Commodities in the Twenty-First Century*, Doc CNUCED, 12e sess, TD/428 (avril 2008), en ligne : IATP <http://www.iatp.org/files/451_2_102018.pdf>.

⁶ Michael J Trebilcock, Robert Howse et Antonia Eliason, *The Regulation of International Trade*, 4^e éd, New York, Routledge, 2013 à la p 471 [Trebilcock, Howse et Eliason]; World Bank, *World Development Report: Agriculture for Development*, Washington, World Bank, 2007 à la p 99 [World Bank].

⁷ *Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*, 30 octobre 1947, 58 RTNU 187 (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 1948) [GATT de 1947].

⁸ *Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* dans *Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce*, 23 décembre 1994, 1867 RTNU 165, annexe 1A, art 1(b)(iv) (entrée en vigueur : 1^{er} janvier 1995) [GATT de 1994 et *Accord de Marrakech*].

⁹ Dominique Carreau et Patrick Juillard, *Droit international économique*, Paris, Dalloz, 2013 à la p 171 Nicolas Lamp, « The Club Approach to Multilateral Trade Lawmaking » (2016) 49:1 Vand J Transnat L107 à la p 133.

¹⁰ Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 434.

répond pas seulement à des impératifs économiques, mais également à des impératifs de sécurité alimentaire, d'aménagement du territoire et de sécurité nationale¹¹. En réalité, bien que l'argument de la multifonctionnalité ne soit pas dénué de fondements, le traitement spécifique de l'agriculture révèle surtout l'influence des grandes puissances sur le droit de l'OMC¹². L'accord final négocié sur l'agriculture lors du cycle de l'Uruguay (1986-1994), qui a institué l'OMC représentait l'aboutissement des négociations bilatérales de l'Union européenne (UE) et des États-Unis d'Amérique¹³. Or cet accord est à la fois le fondement du droit s'appliquant aujourd'hui pour l'agriculture et la base de négociations pour le cycle de Doha¹⁴.

L'*Accord sur l'agriculture* de 1994 s'intègre dans le droit de l'OMC institué par l'*Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce*¹⁵, concluant le cycle de l'Uruguay¹⁶. La place de l'OMC, en tant que pierre angulaire de la régulation du commerce en droit international, fut remise en question dans les années soixante, car son prédécesseur, le *GATT*, a longtemps ignoré le besoin d'une inégalité compensatrice des PED s'opposant à l'égalité juridique formelle du droit international entre les États¹⁷. Jusque dans les années soixante, seul l'article XVIII du *GATT*, modifié en 1955, concernait la question du développement économique. C'est l'un des facteurs qui expliquent la création de la Conférence des Nations unies pour le commerce et le développement (CNUCED) en 1964 comme nouveau forum pour discuter de ces questions¹⁸. Après une perte d'influence, la frustration engendrée par le *GATT* à l'égard des PED remit la CNUCED au cœur des débats, et avec elle, le concept de système généralisé de préférences (SGP)¹⁹. Celui-ci fut légalisé un peu plus tard par le *GATT* via deux décisions de 1971, qui donnèrent aux Pays développés un cadre pour accorder des préférences tarifaires aux PED²⁰. Par ailleurs, il est

¹¹ *Ibid.*

¹² Joseph Stiglitz, *Making Globalization Work*, New York, WW Norton & Co, 2006 à la p 76 [Stiglitz]; MG Desta, *The Law of International Trade in Agricultural Products: From GATT 1947 to the WTO Agreement on Agriculture*, La Haye, Kluwer, 2002 à la p 387; Jennifer Clapp, « Food Security and Contested Agricultural Trade Norms » (2015) 11 J Intl L & Intl Rel 104 aux pp 107-109 [Clapp].

¹³ OMC, « Le cycle d'Uruguay » (1^{er} décembre 2016), en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/tif_f/fact5_f.htm>; Matthias Oesch, « Uruguay Round », dans Rüdiger Wolfrum, dir, *Encyclopédie Max Planck*, en ligne : Encyclopédie Max Planck <<http://bit.ly/2eegaS9>>; Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 450; Lamp, *supra* note 9 à la p 164.

¹⁴ *Accord sur l'Agriculture*, 15 avril 1994, 1867 RTNU 436 dans *Accord de Marrakech*, *supra* note 8, annexe 1A, art 20 [*Accord sur l'Agriculture* ou AA]; Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 450.

¹⁵ *Accord de Marrakech*, *supra* note 8.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Jean Salmon, *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001 aux pp 574, 814 [Salmon].

¹⁸ *Constitution de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement en tant qu'organe de l'Assemblée générale*, Rés AG 1995 (XIX) (1964), en ligne : ONU <[http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/1995\(XIX\)&Lang=F](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/1995(XIX)&Lang=F)>.

¹⁹ Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 609. Sur le SGP, voir Salmon, *supra* note 17 à la p 1069.

²⁰ *Régime généralisé de préférences*, GATT PC Déc L/3545, 27^e sess, supp n° 18 IBDD (1972) 27; *Protocole concernant les négociations commerciales entre pays en voie de développement*, 8 décembre 1971, 858 RTNU 182 (entrée en vigueur : 11 février 1973); Charles-Emmanuel Côté, « De Genève à

intéressant de noter qu'au début, ces décisions devaient s'appliquer uniquement aux produits manufacturés et semi-finis et pas aux produits agricoles²¹. La Clause d'habilitation de 1979²² « a refondu les dérogations de 1971 en un seul texte qui pérennise et étend le régime du commerce des [PED]²³ » C'est ainsi que le traitement spécial et différencié (TSD), qui consiste à donner un régime plus favorable aux PED dans le droit de l'OMC, fut progressivement mis en place²⁴.

C'est l'AA qui s'applique pour le commerce de produits agricoles²⁵. Il constitue donc la base des négociations actuelles complexes sur l'agriculture se déroulant au sein du Cycle de Doha²⁶. Cet accord est basé sur trois piliers : la réduction des subventions à l'exportation, la réduction des mesures de soutien interne, et l'augmentation de l'accès au marché²⁷. Les subventions visées sont les mesures de soutien financier fournies à des producteurs par leur État et subordonnées aux résultats à l'exportation. Elles sont visées par les articles 9 et 10 de l'AA²⁸. Le soutien interne est constitué par toutes les mesures directes ou indirectes d'aide aux producteurs apportées par l'État et est mesuré par la mesure globale de soutien (MGS). Il est visé par les articles 6 et 7 de l'AA. Enfin, l'accès au marché est constitué de l'ensemble des conditions qui permettent aux exportateurs de biens d'accéder au marché d'un pays importateur²⁹. L'article 4 de l'AA, qui traite de cette question, impose une baisse des droits de douane progressive censée favoriser l'accès au marché. Il sera démontré dans le développement de ce travail que l'accès au marché reste cependant très largement faussé pour les produits agricoles. Une réelle ouverture des marchés — préoccupation centrale du droit de l'OMC — est une condition essentielle à l'efficacité d'une action pour les produits agricoles³⁰. D'après la Banque mondiale :

Doha : genèse et évolution du traitement spécial et différencié des pays en voie de développement dans le droit de l'OMC » (2010) 56:1 RD McGill 115 à la p 136 [Côté].

²¹ Salmon, *supra* note 17 à la p 1069.

²² GATT, *Traitement différencié et plus favorable, réciprocité, et participation plus complète des pays en voie de développement*, GATT PC Déc L/4903, 35^e sess, supp n° 26 IBDD (1980) 223, en ligne : OMC <http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/enabling_f.pdf> [Clause d'habilitation].

²³ Côté, *supra* note 20 à la p 137.

²⁴ Si les PMA sont reconnus dans une liste des NU, cela n'est pas le cas des PED pour lesquels c'est le principe de l'auto-élection qui s'applique (sauf pour le SGP). OMC, « Pays les moins avancés », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2eTOjYE>> [OMC, « Pays les moins avancés »]; OMC, « Quels sont les pays en développement à l'OMC ? », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2fakWW3>> [OMC, « Pays en développement »].

²⁵ Ces produits sont détaillés dans l'Annexe 1 de l'AA, *supra* note 14. Voir aussi : Organisation Mondiale des Douanes (OMD), *Nomenclature du SH Édition 2012*, OMD, 2012; OMD, « Système Harmonisé », en ligne : OMD <http://www.wcoomd.org/fr/faq/harmonized_system_faq.aspx>.

²⁶ OMC, *Déclaration ministérielle*, OMC Doc WT/MIN(01)/DEC/1, 20 novembre 2001, 4^e sess [Doha].

²⁷ *Développement agricole et sécurité alimentaire*, Rés AG 64/224, Doc off AG NU, 64^e sess, Doc NU A/RES/64/224 (2009) aux pp 2-3, 6.

²⁸ *Accord sur l'agriculture*, *supra* note 14 à l'annexe 1A.

²⁹ *Ibid* à l'art 4; Carreau et Juillard, *supra* note 9, aux pp 197-198; Système d'Information sur le Commerce Extérieur, « SICE », en ligne : SICE <http://www.sice.oas.org/Dictionary/SV_f.asp#254>.

³⁰ Carreau et Juillard, *supra* note 9 à la p 197; World Bank, *supra* note 6 à la p 110; Andrew Stoler, « The Central Place of Market Access for the WTO's Development Round » dans Taniguchi Yasuhei, Yanovich Alan et Bohanes Jan, dir, *The WTO in the Twenty-first Century: Dispute Settlement, Negotiations, and Regionalism in Asia*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007 [Stoler].

[T]he estimated impacts of potential Doha agreement suggest the gains are smaller for developing countries. Part of the reason: Doha places heavier emphasis on eliminating export subsidies and on cutting domestic subsidies than on reducing tariffs in both developed and developing countries³¹.

Le gain potentiel lié à une augmentation de l'accès au marché pour les produits agricoles est particulièrement important pour les PED parce que l'agriculture est l'un des principaux moteurs de l'économie de bon nombre d'entre eux, y compris les pays les moins avancés (PMA)³². En outre, une agriculture performante est l'une des conditions préliminaires à une industrialisation et un développement accéléré³³. Les négociations devraient donc se concentrer sur la réduction des barrières tarifaires extrêmement hautes concernant les produits agricoles³⁴.

Malgré son importance, la question de l'accès au marché des produits agricoles reste peu traitée dans la doctrine. La plupart du temps, la question de l'accès au marché se pose, soit en termes de produits non agricoles (accès au marché pour les produits non agricoles, AMNA)³⁵, soit en lien avec les deux autres piliers de l'agriculture dans le droit de l'OMC. Cet article a pour objectif de contribuer à compléter la littérature juridique sur l'agriculture dans le droit de l'OMC en traitant plus particulièrement des distorsions dans l'accès au marché des produits agricoles du Sud à l'heure du blocage des négociations lié aux divergences nord-sud sur cette question. L'approche choisie est la méthodologie inductive. L'hypothèse avancée à partir de l'observation de plusieurs faits significatifs — comme les crêtes tarifaires sur certains produits agricoles — est que l'accès au marché des produits agricoles reste très défavorable aux PED au moins partiellement en raison de l'encadrement de l'agriculture opéré par le droit de l'OMC. Le but de cet essai est ainsi d'analyser l'efficacité des outils actuels et de vérifier, d'une part, si les outils existants pour favoriser l'accès au marché des produits agricoles des PED sont, en pratique, neutralisés (I). D'autre part, cet article a pour but de vérifier si les outils actuels correspondent aux besoins d'une large part des PED alors que la libéralisation envisagée, en l'absence d'outils adaptés, présente un risque sérieux pour un nombre important de ceux-ci (II).

³¹ World Bank, *supra* note 6 à la p 110.

³² Carlos Marne, « Special and Differential Treatment for Developing Countries in the WTO » (2005) 2:2 *Braz J Intl L* 360 à la p 371.

³³ World Bank, *supra* note 6 à la p 35; Jean-Raphaël Chaponnière et Pierre Judet, « Dynamiques industrielles asiatiques : quels enseignements pour l'Afrique ? » (1993) 31 *Gérer et comprendre* 51 aux pp 57-58.

³⁴ Michal J Trebilcock et Tracey D Epps, « Special and Differential Treatment in Agricultural Trade » dans Chantal Thomas et Joel P Trachtman, dir, *Developing Countries in the WTO Legal System*, Oxford, Oxford University Press, 2009 à la p 335 [Trebilcock et Epps]; Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 614.

³⁵ OMC, « Accès au marché pour les produits non agricoles (AMNA) », en ligne : OMC <http://www.wto.org/french/tratop_f/dda_f/status_f/nama_f.htm>.

I. La neutralisation des outils juridiques pour l'accès au marché des produits agricoles du Sud

Le traitement spécial et différencié (TSD) favorisant les PED déroge aux règles générales, à l'exception de l'assistance technique et en accord avec le principe de la dualité des normes. Il peut se répartir en deux branches principales³⁶. La première concerne l'assistance technique accordée aux PED et la flexibilité accordée aux PED dans la mise en œuvre des règles adoptées pour le commerce multilatéral. Cet article, en se basant sur la littérature actuelle, détaille la neutralisation de la première branche du TSD dans l'agriculture en se concentrant sur la question de l'accès au marché et dresse un parallèle entre l'inefficacité de celle-ci et la gestion de l'accès au marché mise en place par les Pays développés (B). La seconde branche concerne les préférences tarifaires qui sont des droits de douane plus faibles et discriminatoires accordés par les Pays développés aux PED. La littérature actuelle démontre que le SGP est inefficace. Ce constat est étendu dans le présent article aux autres types de préférences, dont les effets pervers seront mis en exergue (A).

A. L'inefficacité des préférences tarifaires pour l'accès au marché des produits agricoles du Sud

Le Système généralisé de préférences (SGP) permet aux Pays développés d'accorder un traitement préférentiel aux PED sous forme de préférences tarifaires, en accord avec le principe de dualité des normes³⁷. Le SGP déroge donc à la clause de la Nation la plus favorisée (NPF), l'article premier du *GATT de 1994* qui dispose que « [t]ous avantages [doivent être] étendus à tout produit similaire originaire ou à destination du territoire de toutes les autres parties contractantes [...] »³⁸. À l'origine censée favoriser le développement des pays moins favorisés, il a été mis en place de telle manière qu'il est en pratique inefficace (1). Ce constat s'étend aux SGP ou au Système global de préférences commerciales entre pays en développement (SGPC) (2).

1. L'INEFFICACITÉ DU SGP

La gestion du SGP par les Pays développés en limite la portée (a), tout en ayant des effets pervers (b).

³⁶ Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 606.

³⁷ Pour plus de détails sur le SGP, voir Kevin C Kennedy, « The Generalized System of Preferences after Four Decades: Conditionality and the Shrinking Margin of Preference » (2012) 20:3 Mich St U Coll L Intl L Rev 521 [Kennedy].

³⁸ *GATT de 1994*, *supra* note 8.

a) *La limitation de l'efficacité du SGP par la pratique des Pays développés*

L'inefficacité du SGP trouve son origine dans la gestion en elle-même du SGP par les Pays développés (produits sensibles exclus, conditions d'origine) et dans l'érosion des préférences³⁹. Les Pays développés décident de la marge de préférence qui est accordée ainsi que sur quels produits ces préférences sont accordées⁴⁰. Or, ils décident, la plupart du temps, d'accorder ces préférences à des produits qui ne présentent que peu d'intérêt pour les PED⁴¹. Ce sont, par exemple, des produits industriels qui sont favorisés et ce sont donc les PED les plus développés possédant déjà « les attributs nécessaires afin d'exceller dans les marchés d'exportation » [notre traduction]⁴² qui profitent réellement du SGP⁴³. Les « produits sensibles », quant à eux, sont exclus ou bénéficient de réductions plus faibles alors que cette catégorie inclut, la plupart du temps, les produits agricoles particulièrement intéressants pour les PED⁴⁴. Le Japon exclut près de 80 % des produits agricoles et de la pêche de son SGP⁴⁵. Les États-Unis excluent un certain nombre de produits agricoles de leur schéma de préférence comme l'indique la liste des produits exclus du SGP de 2009⁴⁶. En outre, au sein même des produits agricoles, les produits agricoles transformés bénéficient moins des préférences alors qu'ils permettent aux PED de remonter la chaîne de valeur⁴⁷. Ainsi, les produits qui seraient les plus pertinents pour le développement des PED sont exclus⁴⁸. En outre, les différents schémas de préférences des Pays développés ne sont pas du tout coordonnés, ce qui empêche les économies d'échelle et nuit à l'efficacité du SGP⁴⁹.

À cela, s'ajoutent les règles liées aux conditions sur l'origine des produits, dont celles pour des motifs non commerciaux comme les drogues ou la propriété

³⁹ Bernard Hoekman, Constantine Michalopoulos et L Alan Winters, « Improving Special and Differential Treatment: Some Proposals » dans Pitou Van Dijk, et Gerrit Faber, dir, *Developing Countries and the Doha Development Agenda of the WTO*, Londres, Routledge, 2006, 93 à la p 96 [Hoekman, Michalopoulos et Winters]. Pour les schémas de préférence, voir OMC, « Arrangements commerciaux préférentiels », en ligne : OMC <<http://ptadb.wto.org/?lang=2>>.

⁴⁰ Kennedy, *supra* note 37 à la p 664; Bob Kieffer, *L'organisation mondiale du commerce et l'évolution du droit international public*, Bruxelles, Larcier, 2008 à la p 184. Voir aussi Côté, *supra* note 20 à la p 147.

⁴¹ Trebilcock et Epps, *supra* note 34 à la p 332.

⁴² Chantal Thomas et Joel P Trachtman, « Editor's Introduction » dans Thomas et Trachtman, *supra* note 34, 1 à la p 8 [Thomas et Trachtman]; Kennedy, *supra* note 37 à la p 545; Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 aux pp 332-33.

⁴³ Guy Karsenty et Sam Laird, *The Generalized System of Preferences: A Quantitative Assessment of the Direct Trade Effects and of Policy Options*, Genève, United Nations Conference on Trade and Development, 1987; Sangeeta Khorana, « Do Trade Preferences Enhance Market Access for Developing Countries' Agricultural Products? Evidence from Switzerland » (2007) 41:5 *J World Trade* 1073 à la p 1088.

⁴⁴ Kennedy, *supra* note 37 à la p 585.

⁴⁵ *Ibid* à la p 543, n 78.

⁴⁶ Office of the United States Representative, « Non-GSP Products in 2009 », en ligne : USTR <<http://www.ustr.gov/sites/default/files/Non-GSP-products-in-2009.pdf>>.

⁴⁷ Kennedy, *supra* note 37 à la p 613.

⁴⁸ Trebilcock et Epps, *supra* note 34 à la p 337. Sur la faible couverture de produits par les SGP, voir aussi Mary Amity et John Romalis, « Will the Doha Round Lead to Preference Erosion? » (2007) 54:2 *IMF Staff Papers* 338 [Amity et Romalis].

⁴⁹ Kennedy, *supra* note 37 à la p 524.

intellectuelle⁵⁰. Les règles d'origine permettent de limiter les bénéfices du SGP⁵¹. Ces règles «*curtail the benefits under the scheme and introduce elements of discrimination and reciprocity into the GSP scheme.*»⁵² Les Pays développés peuvent ainsi utiliser les règles d'origine pour contrer le succès d'un produit sur leurs marchés. C'est ce qu'ont fait les États-Unis pour l'éthanol des Caraïbes. Dans un premier temps, l'éthanol exporté par les pays des Caraïbes devait être à 35 % originaire des Caraïbes en 1983 pour pouvoir bénéficier du SGP des États-Unis. Toutefois, étant donné le succès de ce produit sur le marché américain, il devait être de provenance des Caraïbes à au moins 70 % deux ans plus tard, ce qui était une condition impossible à remplir pour les pays de cette région⁵³. Dans d'autres cas, les Pays développés réduisent tout simplement leurs préférences en cas de menace à leur propre production⁵⁴. C'est encore une fois le cas des États-Unis qui, passé un certain seuil d'importation d'un produit, excluent ledit produit de leur schéma de préférence⁵⁵. Cette logique réduit l'incitation à la production et impacte donc négativement l'économie des PED⁵⁶. Enfin, il existe une clause évolutive dans la *Clause d'habilitation* qui fait qu'un pays peut ne plus bénéficier de préférences si le ou les pays donneur(s) considèrent que le pays bénéficiaire n'est plus un PED en raison de son développement économique⁵⁷. C'est ce qu'ont fait les États-Unis en 1989 pour la Corée du Sud, Taiwan ou encore Hong Kong (Chine)⁵⁸.

Pour les préférences qui s'appliquent se pose encore le problème de leur érosion⁵⁹. Les préférences sont de moins en moins significatives au fur et à mesure de la baisse des droits de douane d'autres pays, souvent liée à la clause NPF de l'article premier du *GATT de 1994*⁶⁰, car la différence entre le droit de douane préférentiel et NPF est de plus en plus faible⁶¹.

Ainsi les préférences ont relativement peu d'impact à cause des conditions imposées à l'octroi des préférences et en raison du rapprochement de l'ensemble des préférences SGP vers les taux des droits de douane du régime de droit commun de

⁵⁰ Sur l'effet des règles d'origine voir également, Amiti et Romalis, *supra* note 48.

⁵¹ Kennedy, *supra* note 37 à la p 664.

⁵² *Ibid* à la p 528. Voir aussi Gene M Grossman et Alan O Sykes, « A Preference for Development: The Law and Economics of GSP » (2005) 4:1 World Trade Rev 41 à la p 61.

⁵³ Arvind Panagariya, « EU Preferential Trade Arrangements and Developing Countries » (2002) 25:10 The World Economy 1415 aux pp 1429, 1431 [Arvind].

⁵⁴ Thomas et Trachtman, *supra* note 42.

⁵⁵ Office of the United States Representative, « U.S. Code Title 19 – Customs Duties », en ligne : USTR <www.sice.oas.org/TPD/USA_GSP/tradeact_e.pdf>.

⁵⁶ Arvind, *supra* note 53 à la p 1431.

⁵⁷ Côté, *supra* note 20 à la p 139; Trebilcock et Epps, *supra* note 34 à la p 333.

⁵⁸ Voir généralement Jay S Newman, « Korea and the American Generalized System of Preferences: Was Graduation a Proper Response? » (1990) 11:3 J Intl L 687; H.R. Doc. No. 162, 100th Cong., 2nd Sess. (1988).

⁵⁹ Bernard Hoekman, William J Martin et Carlos A Primo Braga, « Quantifying the Value of Preferences and Potential Erosion Losses » dans Bernard Hoekman, William J Martin et Carlos A Primo Braga, dir, *Trade Preference Erosion : Measurement and Policy Response*, Washington, Palgrave Macmillan, 2009 à la p 6.

⁶⁰ *GATT de 1994*, *supra* note 8.

⁶¹ Trebilcock et Epps, *supra* note 34 à la p 338.

l'OMC⁶². En outre, certaines préférences deviennent même « désincitatives » à la production, et les préférences spéciales pour les PMA peuvent contribuer à l'érosion des préférences sur des produits qui intéressent d'autres pays en développement⁶³.

b) *Les effets pervers du SGP*

Les effets pervers du SGP sont paradoxalement liés au principe de non-réciprocité. Les Pays développés accordent des préférences sous forme de droits de douane moins importants à leurs frontières pour les produits qu'ils choisissent, dont les produits agricoles⁶⁴. Selon l'article XXXVI§8 de la partie IV du *GATT de 1994*, et l'article cinq de la Clause d'habilitation de 1979, qui forme le fondement juridique du SGP, ils doivent accorder ces préférences sans espérer de concessions de la part des pays bénéficiaires. C'est le principe de non-réciprocité⁶⁵. Malheureusement, ce principe fait en sorte que les PED n'ont pas de concessions à proposer et qu'ils n'ont donc pas de poids dans les négociations⁶⁶. De plus, la logique de l'*octroi* unilatéral de préférence fait que les pays accordant ces préférences acquièrent un moyen de pression sur les PED⁶⁷. Cette pression politique est parfois utilisée pour des motifs non commerciaux et impose un second type de discrimination entre PED au sein du système déjà discriminatoire⁶⁸. Ces facteurs ont incité les PED à tenter de sortir de cette logique néfaste lors du cycle de l'Uruguay⁶⁹. Les conditions d'octroi de préférences ont fait l'objet de contestations par les PED. Par exemple, l'Inde a contesté la légalité des conditions de l'octroi de préférences par l'UE. L'État a affirmé que certains règlements concernant la production et le trafic de drogue et influençant l'octroi de préférences étaient discriminatoires sans répondre aux conditions de la clause d'habilitation⁷⁰. L'Organe d'appel lui a donné en partie raison, en ajoutant toutefois que les conditions sont licites que si elles ont un rapport avec le niveau de

⁶² Pour un détail de l'impact faible des préférences, voir OMC, *The WTO and Preferential Trade Agreements: From Co-existence to Coherence*, Genève, OMC, 2011, en ligne : OMC <http://www.wto.org/english/res_e/publications_e/wtr11_e.htm>; Kennedy, *supra* note 37 à la p 664.

⁶³ Ito Taisuke, *What Does it Take to Implement Duty-free and Quota-free Market Access for Least Developed Countries? Quantifying Preference Erosion for sub-Saharan African Countries in the United States*, Genève, UNCTAD Series on Assuring Development Gains from the International Trading System and Trade Negotiations, UNCTAD/DITC/TNCD/2011/9, 2013 à la p 22.

⁶⁴ Sur le concept de préférence, voir Salmon, *supra* note 17 à la p 866.

⁶⁵ *GATT de 1994*, *supra* note 8, art XXXVI§8; *Clause d'habilitation*, *supra* note 22 art 5; OMC, « Travaux consacrés aux dispositions relatives au traitement spécial et différencié », en ligne : OMC <http://www.wto.org/french/tratop_f/devel_f/dev_special_differential_provisions_f.htm>.

⁶⁶ Thomas et Trachtman, *supra* note 42 à la p 3; Trebilcock et Epps, *supra* note 34 à la p 341.

⁶⁷ Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 618; Christie Andrew, « Special and Differential Treatment in the GATT: A Pyrrhic Victory for Developing Countries » (2009) 10:2 *Estey Centre Journal of International Law and Trade Policy* 63 [Andrew].

⁶⁸ Kennedy, *supra* note 37 aux pp 525, 528.

⁶⁹ Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 610.

⁷⁰ *Communautés européennes — Conditions d'octroi de préférences tarifaires aux pays en développement* (2004) OMC Doc WT/DS246/AB/R (Rapport de l'Organe d'appel), en ligne : OMC <http://www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds246_f.htm> [*Communautés européennes — Conditions*].

développement⁷¹. La Thaïlande avait également formulé une demande de consultation pour contester l'accord de préférence des Communautés européennes qui engendraient une concurrence considérée comme déloyale⁷².

2. DES INITIATIVES SPÉCIALES ET UN SGPC INEFFICACES

Au-delà du SGP, il existe plusieurs initiatives spéciales fonctionnant sur le même principe de préférences tarifaires, mais qui visent des pays particuliers au sein des PED. Les initiatives spéciales, de la part de Pays développés et visant les PMA, opèrent dans le cadre de la *Clause d'habilitation*⁷³. Les autres initiatives, provenant des PED envers les PMA, ou qui opèrent une discrimination qui n'est pas basée sur le niveau de développement, doivent bénéficier de dérogations pour être licites aux yeux de l'OMC⁷⁴.

Une première catégorie d'initiatives spéciales concerne les PMA qui peuvent bénéficier d'un traitement encore plus favorable que le reste des PED. Pour favoriser les PMA, les PED disposent d'une dispense au régime de l'article premier du GATT de 1994, étendue jusqu'en 2019⁷⁵. Les pays développés favorisant les PMA, quant à eux, agissent dans le cadre de la *Clause d'habilitation*⁷⁶. Les initiatives pour les PMA souffrent des mêmes maux que le SGP général⁷⁷. L'érosion des préférences, l'exclusion des produits d'intérêts ou encore les règles d'origine limitent considérablement les bénéfices des préférences pour les PMA⁷⁸. Par exemple, la *Duty Free Quota Free (DFQF)*, une initiative sans quotas et sans droits de douane donne un accès au marché à zéro pour cent pour 97 % des produits provenant de PMA⁷⁹. Malheureusement, et comme le mentionne Supachai Panitchpakdi, ancien directeur général de l'OMC : « [s]ince [Least Developed Countries] exports may be concentrated within very few tariff lines, the 3% exclusion provided for can

⁷¹ *Ibid* au para 147.

⁷² Demande de consultations, *Communautés européennes — Système généralisé de préférences* (2001) DS242, en ligne : OMC <http://www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds242_f.htm>.

⁷³ *Clause d'habilitation*, *supra* note 22, para 2(d).

⁷⁴ *Communautés européennes — Conditions*, *supra* note 69 au para 147.

⁷⁵ OMC, Conseil général, *Préférences tarifaires en faveur des pays les moins avancés, Décision portant prorogation de la dérogation*, OMC Doc WT/L/759 (2009).

⁷⁶ *Clause d'habilitation*, *supra* note 22, para 2(d).

⁷⁷ Michel Trebilcock, « Between Theories of Trade and Development: The Future of the World Trading System » (2015) 16:1 *Journal of World Investment & Trade* 122 à la p 135.

⁷⁸ Oxfam, *Rigged Rules and Double Standards—Trade, Globalisation, and the Fight Against Poverty*, Londres, Oxfam, 2002; Kennedy, *supra* note 37 à la p 623, n 344. La conférence ministérielle de Nairobi a accouché d'une décision visant des règles d'origine préférentielles pour les PMA, mais ce document paraît peu contraignant : OMC, Conférence ministérielle de Nairobi, *Règles d'origine préférentielles pour les pays les moins avancés, Décision ministérielle du 19 décembre 2015*, OMC Doc WT/MIN(15)/W/47/WT/L/917/Add 1 (2015), 10^e sess.

⁷⁹ OMC, Conférence ministérielle de Hong Kong, *Déclaration ministérielle de Hong Kong de 2005*, WT/MIN(05)/DEC, Décision 36 de l'Annexe F pour les mesures en faveur des PMA, en ligne : WTO <http://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min05_e/final_text_e.pdf>.

*substantially undermine the benefits derived from duty-free, quota-free access*⁸⁰ ». L'initiative *Everything But Arms (EBA)* de l'UE, censée offrir un accès au marché complet aux PMA, a vu sa mise en place retardée pour certains produits agricoles comme le riz, le sucre ou encore les bananes étant données des règles d'origines plus strictes que le SGP classique⁸¹. Finalement, l'Assemblée générale des Nations Unies (AGNU) souligne qu'il est capital pour le développement des PMA que ces derniers se voient accorder un réel accès au marché sans droits de douane ou quotas⁸². L'accès est encore loin d'être idéal, parce que certaines règles d'origine manquent de transparence et du fait qu'il existe encore des obstacles non tarifaires très importants⁸³.

Il y a d'autres initiatives qui concernent certains groupes de PMA ou de PED en fonction de leurs positions géographiques ou en raison de liens historiques entre ces derniers et un groupe de Pays développés. Ces initiatives ont besoin d'une dérogation vu leur nature discriminatoire et souffrent, comme les autres, de carences importantes. L'*Africa Growth and Opportunity Act* des États-Unis bénéficie d'une dérogation valide jusqu'au 30 septembre 2025 et bénéficie principalement aux pays d'Afrique subsaharienne⁸⁴. Cette loi est censée être le programme le plus favorable en termes de préférences, mais exclu elle aussi des produits agricoles majeurs comme le sucre, les produits laitiers, les cacahuètes ou le tabac⁸⁵. Les préférences commerciales spécifiques de l'UE ne font pas mieux⁸⁶. Les *Conventions de Lomé* liaient l'Union européenne à d'anciennes colonies de ses pays membres en Afrique, dans les Caraïbes et dans le Pacifique (pays ACP)⁸⁷. Ces préférences n'avaient pas vu la question de leur licéité soulevée avant 1993 (*Lomé IV*). Déclarées illicites, elles ont par la suite bénéficié d'une dérogation⁸⁸. Les résultats de ces préférences commerciales non

⁸⁰ Voir aussi Supachai Panitchpakdi, « Global Free Trade – The Ultimate Goal? » dans Durán Esperanza, dir, *The Doha Era and Beyond: The Coming of Age of Developing Countries in the Multilateral Trading System*, Londres, Cameron May, 2008, 45 à la p 53 [Panitchpakdi].

⁸¹ Stoler, *supra* note 30 à la p 326.

⁸² Quatrième conférence des Nations unies sur les pays moins avancés [QCNUA], *Programme d'action en faveur des pays les moins avancés pour la décennie 2011-2020*, Doc QCNUA, Doc NU A/CONF.219/3 (2011) aux pp 4-5, 22-24 [*Programme d'action d'Istanbul*]; *Quatrième conférence des Nations unies sur les pays les moins avancés*, Rés AG 66/213, Doc off AG NU, 66^e sess, Doc NU A/RES/66/213 (2011) au para 9.

⁸³ *Programme d'action d'Istanbul*, *supra* note 82.

⁸⁴ *Africa Growth and Opportunity Act*, Pub L No 106-200, 114 Stat 251 (2000) (codifié au 19 USC § 3701 et s); OMC, Conseil général, *États unis — Loi sur la croissance et les perspectives économiques de l'Afrique*, OMC Dec WT/L/970 (2015).

⁸⁵ U.S. Department of Commerce, « African Growth and Opportunity Act », en ligne : International Trade Administration <<http://trade.gov/agoa/>>. Pour voir l'éligibilité d'un produit, voir U.S. Department of Commerce, « African Growth and Opportunity Act », en ligne : International Trade Administration <<http://trade.gov/agoa/eligibility/product-eligibility.asp>>.

⁸⁶ Arvind, *supra* note 53 à la p 1426.

⁸⁷ *Convention ACP-CEE de Lomé*, 28 février 1975, [1976] JO L 25 à la p 2.

⁸⁸ *CEE — Régimes d'importation applicables aux bananes dans les États membres*, GATT Doc DS32/R (1993) aux para 374-75 [*Bananes I*]; *Pays ACP — Communautés européennes, Quatrième Convention de Lomé*, GATT L/7539 et L/7539/Corr 1, 10 octobre 1994; OMC, *Prorogation de la dérogation*, OMC Doc WT/L/186 (1996).

réiproques furent très décevants⁸⁹. À la suite de Lomé, l'accord de Cotonou a pour principe de faire rentrer les préférences dans le cadre général du *GATT* en se passant à terme de dérogation⁹⁰. Les pays qui ne font pas partie des PMA ont eu la période de transition 2000-2007 pour se préparer à l'entrée dans de nouveaux partenariats respectueux des règles de l'OMC⁹¹. Ceux-ci les font entrer dans une logique de réciprocité en passant à des accords de partenariat économiques (APE) qui peuvent être des accords de libre-échange (ALE) sous l'article XXIV du *GATT*⁹². Le but à terme est de rentrer dans des accords complets de libre-échange, sauf pour les PMA. C'est la fin du principe de non-réiprocité et un nouveau paradigme pour ce type de préférence⁹³.

Cette nouvelle approche n'est pas sans poser de graves problèmes puisqu'elle risque de renforcer la discrimination entre PED. En effet, les accords APE sont désormais négociés par pays et les dispositions de ces accords changent en fonction des pays et au sein même des blocs. Cette différenciation pourrait être intéressante, mais des risques de dérives existent parce que celle-ci est à l'initiative de l'UE⁹⁴. De plus, en cas de refus des APE, les PED rentrent sous le régime moins favorable du SGP⁹⁵. Les PED se voient donc obligés de choisir entre le SGP et les APE. Or, les APE exigent une réiprocité dangereuse puisqu'elles facilitent énormément l'accès au marché des produits européens subventionnés et plus concurrentiels⁹⁶. Dans le cas du Nigéria, la conclusion d'un APE aurait impliqué une entrée massive de produits importés⁹⁷. Étant donné que le Nigéria n'a pas signé d'APE (et n'a pas obtenu le SGP+⁹⁸), c'est le cadre général du SGP qui s'est appliqué. Ce dernier a eu des conséquences négatives pour l'économie du Nigéria, notamment pour le secteur du cacao, et donc pour le secteur agricole en général⁹⁹. En fin de

⁸⁹ Françoise Moreau, « L'accord de Cotonou, Genèse et architecture », dans Danielle Perrot, dir, *Les relations ACP/UE après le modèle de Lomé : Quel partenariat ?*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 29.

⁹⁰ CE, *Accord de partenariat entre les membres du groupe des États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part*, [2000] JO, L 317/3 [*Accord de Cotonou*].

⁹¹ OMC, Conférence ministérielle de l'OMC à Doha, *L'accord de partenariat ACP-CE*, OMC Doc WT/MIN(01)/15 (2001), 4^e sess.

⁹² *Accord de Cotonou*, *supra* note 90

⁹³ Ana Manero Salvador, « Hacia un nuevo modelo de relaciones entre la UE y los países ACP » (2009) 19 RGDE 1 aux pp 6, 11 [Salvador]; Guy Feuer, « Vers des changements de paradigmes dans l'action internationale pour le développement ? » (2002) 3 *Annuaire français des relations internationales* 279 [Feuer].

⁹⁴ Salvador, *supra* note 93 à la p 30.

⁹⁵ Elisabetta Gotor, « The Reform of the EU Sugar Trade Preferences Toward Developing Countries in Light of the Economic Partnership Agreements » (2009) 10:2 *Estey Centre Journal of International Law and Trade Policy* 15.

⁹⁶ Salvador, *supra* note 93 à la p 44.

⁹⁷ *Ibid* à la p 21.

⁹⁸ Le SGP+ permet des préférences non réiproques plus importantes sous conditions de respect de niveau démocratique, de corruption, etc. Ana Manero Salvador, « El SPG+ como elemento de la cooperación entre Europa y América Latina » (2007) 1:1 *Revista Electrónica Iberoamericana* 89. Voir aussi Umut Turksen, « The WTO Law and the EC'S GSP+ Arrangement » (2009) 43:5 *J World Trade* 927.

⁹⁹ Jean Boyle, « Le secteur de la transformation du cacao nigérian va perdre des millions » (2008) 7:2 *Éclairage sur les négociations* 4, en ligne : ICTSD <http://www.ictsd.org/downloads/2008/04/tni_fr_7-2.pdf>.

compte, les APE sont imposés aux PED puisque « l'UE s'est rabattue sur l'adhésion à des accords avec des pays particuliers, en décrétant de manière sommaire de lourdes sanctions contre tout pays ACP qui s'abstiendrait de parapher un accord commercial »¹⁰⁰. En outre, les APE contiennent une clause NPF qui implique que tout traitement favorable accordé à n'importe quel pays soit étendu à l'UE, y compris des traitements plus favorables accordés à d'autres PED¹⁰¹. Cela pose des problèmes importants en matière juridique et économique, puisque ces clauses empêcheraient un PED d'accorder un traitement plus favorable à un autre PED sans s'exposer à la puissance commerciale de l'UE¹⁰². L'article 24 du *Projet d'articles sur les clauses de la nation la plus favorisée* de 1978 (non contraignant) affirme d'ailleurs qu'un État développé n'a pas le droit au bénéfice d'un traitement préférentiel de PED à PED en vertu d'une clause NPF — ceci pour préserver les perspectives de développement liées aux traitements préférentiels Sud-Sud (ce qui est rappelé par la CNUCED et par l'AGNU)¹⁰³. La clause NPF des APE viole cet article et, pour toutes les raisons évoquées, les APE font l'objet de critiques importantes¹⁰⁴. Par exemple, le Brésil a affirmé que les APE constituaient une menace sérieuse au commerce Sud-Sud en raison de la clause NPF¹⁰⁵. La Communauté économique des États d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) a, quant à elle, produit un rapport fustigeant les APE¹⁰⁶. La raison en est que le système de Cotonou remet finalement de l'avant la puissance de négociation et les intérêts de l'UE en oubliant de fait le développement. « Nous sommes généreux, mais pas naïfs », avait déclaré le Commissaire européen au Développement, Louis Michel¹⁰⁷.

¹⁰⁰ Ugochukwu Chimeziri, « Épreuves et tribulations des opérateurs nigériens de la transformation du cacao » (2008) 7:2 *Éclairage sur les négociations* 5, en ligne : ICTSD <http://www.ictsd.org/downloads/2008/04/tmi_fr_7-2.pdf> à la p 5.

¹⁰¹ Christopher Hovius et Jean-Rene Oettu, « Measuring the Challenge: The Most Favoured Treatment Clause in the Economic Partnership Agreements between the European Community and African, Caribbean and Pacific Countries » (2011) 45:3 *J World Trade* 553 aux pp 574-75 [Hovius et Oettu]; Cheikh Tidiane Dièye et Victoria Hanson, « Clauses NPF dans les APE : une menace pour le commerce Sud-Sud ? » (2008) 7:2 *Éclairage sur les négociations* 1 à la p 1 [Dièye et Hanson].

¹⁰² Hovius et Oettu, *supra* note 101.

¹⁰³ « Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa trentième session » (Doc NU A/33/10) dans *Annuaire de la Commission du droit international 1978*, vol 2, partie 2, New York, NU, 1978, 19 à la p 74, art 24 (Doc A/CN.4/SER.A/1978/Add.1); CNUCED, *Most-Favoured-Nation Treatment*, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, ONU, New York, 2010 aux pp 104-105; *Charte des droits et devoirs économiques des États*, Doc off AG NU, Doc NU A/RES/3281 (XXIX) 1974, art 21.

¹⁰⁴ Gumisai Mutume, « Pourparlers commerciaux en faillite » (juillet 2007), en ligne : Afrique Renouveau <<http://bit.ly/2eUQV7H>>.

¹⁰⁵ Dièye et Hanson, *supra* note 101. Le Brésil pourrait faire valoir des arguments juridiques pertinents contre cette clause : Hovius et Oettu, *supra* note 101 aux pp 567-68.

¹⁰⁶ CEDEAO, *Mémorandum relatif aux enjeux du secteur agricole dans la politique de commerce extérieur de la CEDEAO : implications pour la négociation de l'Accord de Partenariat Économique avec l'Union européenne* (2005) aux pp 4-5, en ligne : CSA <<http://www.csa-be.org/spip.php?article507>>.

¹⁰⁷ Dièye et Hanson, *supra* note 101 à la p 2; Frederick M Abbott, « Trade Costs and Shadow Benefits: EU Economic Partnership Agreements as Models for Progressive Development of International IP Law » dans Josef Drexler, Henning Grosse Ruse-Khan et Souheir Nadde-Phlix, dir, *EU Bilateral Trade Agreements and Intellectual Property: for Better or Worse?*, Heidelberg, Springer, 2014, 159.

Cette réalité des négociations en fonction de la puissance économique des intervenants n'est pas exclusive aux rapports PED/Pays développés. Elle se retrouve également entre les PED de développements différents au niveau du système global de préférences commerciales entre pays en développement (SGPC) qui trouve sa base juridique dans la Clause d'habilitation¹⁰⁸. Ce système permet aux PED et PMA de s'accorder des préférences entre eux en dérogeant à la règle de l'article premier du *GATT* par le biais d'une dérogation obtenue sous l'article XXV du *GATT*¹⁰⁹. Encore une fois, ce concept trouve son origine dans l'enceinte de la CNUCED, reflétant l'enthousiasme de la CNUCED pour le commerce Sud-Sud¹¹⁰. Malheureusement, la logique de protection des intérêts a dominé les négociations sur les préférences SGPC¹¹¹. Le commerce Sud-Sud reste donc asymétrique, notamment entre les PED d'Asie et d'Afrique, en plus d'être marginal à l'échelle du commerce mondial¹¹².

En somme, la branche du TSD concernant les traitements préférentiels accordés aux produits agricoles du Sud n'a pas donné de résultats tangibles. Les traitements préférentiels sont toujours en accord avec les intérêts des donneurs de préférences (conditions sur l'origine, produits sensibles, etc.). Les préférences ne sont jamais réellement « non réciproques »¹¹³. Et les Pays développés maintiennent certains aspects extrêmement dommageables pour les règles du commerce multilatéral comme les crêtes tarifaires dans le secteur agricole¹¹⁴. La pratique des pays donneurs de préférence ne permet donc pas une réelle ouverture des marchés malgré l'importance de celle-ci¹¹⁵. En outre, les négociations sur les préférences menant très rarement à des résultats tangibles, celles-ci représentent finalement une perte de temps et d'énergie dans des négociations déjà asymétriques tout en étant un facteur de division¹¹⁶.

Il apparaît préférable pour les PED de se concentrer sur l'obtention d'une amélioration de l'accès au marché pour les crêtes tarifaires tout en maintenant une

¹⁰⁸ Global Social Compliance Programme, *Accord relatif au Système global de préférences commerciales entre pays en développement*, Doc CNUCED GSTP/MM/BEGRADE/10 (1988).

¹⁰⁹ OMC, « Travaux consacrés aux dispositions relatives au traitement spécial et différencié », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2fiJ344>>; Michael J Trebilcock et Robert Howse, *The Regulation of International Trade*, 3^e éd, New York, Routledge, 2005 à la p 532 [Trebilcock et Howse].

¹¹⁰ CNUCED, *Accord d'Accra et déclaration d'Accra*, 12^e conférence, Doc NU UNCTAD/IAOS/2008/2, 2008. L'AGNU n'est pas en reste : *Document final de Nairobi adopté par la Conférence de haut niveau des Nations Unies sur la coopération Sud-Sud*, Rés AG 64/222, Doc off AG NU, 64^e sess, Doc NU A/RES/64/222, (2009); *Coopération Sud-Sud*, Rés AG 66/219, Doc off AG NU, 66^e sess, Doc NU A/RES/66/219 (2011); *Programme d'action d'Istanbul*, *supra* note 82 aux pp 22, 50.

¹¹¹ Trebilcock et Howse, *supra* note 109 à la p 532.

¹¹² Uche U Ewelukwa, « South-South Trade and Investment: The Good, the Bad and the Ugly - African Perspectives » (2011) 20:2 *Minn J Intl L* 513 à la p 585. Sur les accords régionaux africains, voir James Thuo Gathii, *African Regional Trade Agreements as Legal Regimes*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011.

¹¹³ Trebilcock, *supra* note 34 à la p 353.

¹¹⁴ *Ibid* à la p 336.

¹¹⁵ Fugazza Marco et Nicita Alessandro, *On the importance of Market Access for Trade*, CNUCED Policy Issues in International Trade and Commodities Study Series n°50, UNCTAD/ITCD/TAB/51, Genève, 2011; Stoler, *supra* note 30.

¹¹⁶ Robert E Hudec, *Developing Countries in the GATT Legal System*, Cambridge, Cambridge University Press, 1987 à la p 189; Trebilcock, *supra* note 34 aux pp 324-25, 333-34.

protection contre les produits subventionnés du Nord. Cette protection pourrait venir de la branche du TSD concernant la flexibilité des règles. Cependant, cette branche ne fonctionne pas aussi bien que celle des préférences.

B. L'AA : une flexibilité des règles à l'avantage des pays développés

La branche du TSD concernant la flexibilité de la mise en œuvre des règles adoptées au sein de l'OMC souffre de graves problèmes (1). Notamment, elle ne peut pas avoir d'effet significatif, car elle se confronte à une flexibilité plus large des règles de l'OMC pour l'agriculture, laquelle favorise les Pays développés et résulte en un accès au marché hautement défavorable aux PED (2).

1. UN TSD INOPÉRANT POUR LA FLEXIBILITÉ DES RÈGLES

La première branche du TSD concerne l'assistance technique qui permet aux États développés d'assister les PED dans leur mise en œuvre des règles de l'OMC et la flexibilité dans l'application de ces règles¹¹⁷. À l'exception des dispositions existant dans la *Décision sur les mesures concernant les effets négatifs possibles du programme de réforme sur les pays les moins avancés et les pays en développement importateurs nets de produits alimentaires*, rien ne concernant l'assistance technique et financière n'existe dans l'AA¹¹⁸. La décision prévoit quatre mécanismes : l'aide alimentaire, un traitement de faveur pour les crédits à l'exportation, une facilité de financement à des conditions favorables pour les importations de produits alimentaires, et une assistance technique et financière de la part des Pays développés¹¹⁹. Elle n'a pas eu les effets escomptés en raison de dispositions trop floues, d'une absence de résolution des problèmes de fond et parce que les pays du Nord ne sont pas réellement engagés par ses dispositions et tardent à la mettre en œuvre¹²⁰.

Une flexibilité supplémentaire existe pour la mise en œuvre des règles classiques pour l'accès au marché. L'article 15.1 de l'AA dispose qu'un TSD

¹¹⁷ Hoekman et Michalopoulos, *supra* note 39 à la p 95; Trebilcock, *supra* note 34 à la p 339.

¹¹⁸ *Décision sur les mesures concernant les effets négatifs possibles du programme de réforme sur les pays les moins avancés et les pays en développement importateurs nets de produits alimentaires*, para 4, dans *Accord de Marrakech*, *supra* note 8 [*Décision*]; FAO, « Module 7 — Les dispositions sur le traitement spécial et différencié » à la partie 7.3, en ligne : FAO <<http://bit.ly/2ezYUr2>> [FAO, « Module 7 »].

¹¹⁹ FAO, « Module 9 — La Décision sur les mesures concernant les effets négatifs possibles du programme de réforme sur les pays les moins avancés et les pays en développement importateurs nets de produits alimentaires », en ligne : FAO <<http://bit.ly/2edV31K>> [FAO, « Module 9 »].

¹²⁰ Anwarul Hoda et Ashok Gulati, *WTO Negotiations on Agriculture and Developing Countries*, Baltimore, Johns Hopkins University Press, 2007 à la p 40 [Hoda et Gulati]; Christian Häberli, « Food Security and WTO Rules » dans Baris Karapinar et Christian Häberli, dir, *Food Crises and the WTO : World Trade Forum*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, 297 à la p 320 [Häberli]. « [L]a Décision est une promesse d'assistance, et non un instrument juridiquement contraignant » : FAO, « Module 9 », *supra* note 119. L'AGNU demande qu'elle soit mise en œuvre : *Développement agricole et sécurité alimentaire*, Rés AG 66/220, Doc off AG NU, 66^e sess, A/RES/66/220 (2011) à la p 2.

spécifique est accordé aux PED en ce qui concerne l'accès au marché¹²¹. Les détails de ce TSD sont exposés au paragraphe quinze du document portant sur les *Modalités de l'établissement d'engagements contraignants et spécifiques s'inscrivant dans le cadre du programme de réforme*, les PED sont tenus de mettre en place une réduction des droits de douane, du soutien interne et de la concurrence à l'exportation équivalent aux deux tiers de celle que les Pays développés doivent mettre en place¹²². L'article 15.2 dispose que les PMA ne sont, pour leur part, tenus à aucun engagement de réduction¹²³. Les possibilités de réduction moins importantes des droits de douane n'ont pas été significatives dans la mesure où la plupart des PED avaient opté pour la consolidation des taux plafonds à la place de la tarification et n'avaient donc pas de réduction à mettre en place¹²⁴. Quant aux réductions plus faibles du soutien interne ou des subventions, elles n'ont pas vraiment servi non plus, car l'aide des PED pour leurs économies était déjà faible¹²⁵. Pour ces raisons, les périodes de mises en œuvre plus longues données aux PED n'ont pas non plus eu une véritable incidence¹²⁶.

D'autres commodités viennent compléter le TSD et les pays membres de l'OMC ont pris le parti de renforcer la place du TSD dans le droit de l'OMC¹²⁷. À la suite du cycle de l'Uruguay, la déclaration de Doha a affirmé que le TSD fait partie intégrante des accords de l'OMC et stipule qu'il faut renforcer les règles de ce dernier¹²⁸. Dans cette optique, le Comité du commerce et du développement a été chargé d'identifier les dispositions contraignantes du TSD et d'étudier les conséquences d'en rendre d'autres contraignantes¹²⁹. Enfin, un mécanisme de surveillance a été créé pour examiner les dispositions pertinentes des TSD et leur formuler des recommandations¹³⁰. Malgré cette volonté affichée, les négociations restent bloquées, même si des progrès ont été accomplis à Bali (Indonésie) avec, par exemple, un accès au marché en franchise de douane et sans contingents pour les PMA¹³¹.

¹²¹ *Accord sur l'Agriculture*, *supra* note 14, art 15.1; FAO, « Module 7 », *supra* note 118.

¹²² OMC, Groupe de négociation sur l'accès au marché, *Modalités de l'établissement d'engagements contraignants et spécifiques s'inscrivant dans le cadre du programme de réforme*, OMC Doc MTN.GNG/MA/W/24 (1993) [*Accord sur les modalités*].

¹²³ *Accord sur l'Agriculture*, *supra* note 14, art 15.2; Trebilcock, *supra* note 34 aux pp 339-40.

¹²⁴ FAO, « Module 7 », *supra* note 118 à la partie 7.2.1.

¹²⁵ Hoda et Gulati, *supra* note 120 à la p 249; Asianto Sinambela, « Doha Development Agenda Negotiations on Agricultural Sector » (2007) 4:3 *Indonesian J Intl L* 467 à la p 476.

¹²⁶ FAO, « Module 7 », *supra* note 118, section 7.2.1; Xiaozhen Li « WTO Agreement on Agriculture: A Developing Country Perspective » (2008) 1:2 *J Pol & L* 19 aux pp 22-23 [Li].

¹²⁷ Voir « Mesures de sauvegarde à des fins de développement, Déclaration relative aux mesures commerciales prises à des fins de balance des paiements, Mémoire d'accord sur les dispositions du GATT de 1994 relatives à la balance des paiements », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2fj344>>; Thomas et Trachtman, *supra* note 42 à la p 5.

¹²⁸ Doha, *supra* note 26.

¹²⁹ OMC, « Travaux consacrés aux dispositions relatives au traitement spécial et différencié », en ligne : OMC <http://www.wto.org/french/tratop_f/devl_f/dev_special_differential_provisions_f.htm>.

¹³⁰ OMC, Conférence ministérielle de Bali, *Mécanisme de surveillance pour le traitement spécial et différencié décision ministérielle du 7 décembre 2013*, OMC Doc WT/MIN(13)/45 WT/L/920, 9^e sess.

¹³¹ OMC, Conférence ministérielle de Bali, *Déclaration ministérielle de Bali*, OMC Doc WT/MIN(13)/DEC (2013), 9^e sess; OMC, Conférence ministérielle de Bali, *Accès au marché en franchise de droits et sans contingent (FDSC) pour les pays les moins avancés*, OMC Doc

En réalité, depuis la mise en place du TSD en 1971¹³², les critiques se sont faites de plus en plus fortes et les résultats de moins en moins probants¹³³. Cette branche du TSD s'est caractérisée par son utilisation très faible et le manque de critères clairs de mise en œuvre¹³⁴. Elle souffre de trois problèmes majeurs. Premièrement, le langage du TSD est trop ambigu pour revêtir une véritable force contraignante¹³⁵. Deuxièmement et dans la même veine, la répartition des obligations résultant du TSD n'est pas claire¹³⁶. Troisièmement, la plupart des dispositions laissent aux États membres développés une trop grande marge de manœuvre quant à la manière, l'étendue et le moment de la mise en œuvre¹³⁷. La flexibilité offerte par le TSD se révèle de peu d'utilité, car en pratique, elle n'est pas en vigueur et ne répond pas aux besoins des PED¹³⁸. Les principaux pays industrialisés ont gardé pour eux les traitements favorables tout en donnant un plus faible niveau de flexibilité au PED par le biais du TSD en ce qui concerne l'agriculture¹³⁹. Selon Anwarul Hoda et Ashok Gulati¹⁴⁰, si les PED ont besoin de flexibilité pour défendre leurs propres produits sensibles, ils devraient se concentrer sur quelques produits seulement, au risque sinon de diluer leur pouvoir de négociation et de ne pas obtenir de réduction de protection de la part des pays riches¹⁴¹.

En effet, l'autre grande raison expliquant l'inefficacité du TSD est la politique mise en place par les Pays développés pour l'accès au marché. Le très haut niveau de protection et de soutien mis en place par les pays industrialisés empêche les retombées positives du TSD de se concrétiser¹⁴². Comme le souligne Joseph Stiglitz, prix Nobel d'économie de 2001 :

The Uruguay Round made an unlevel playing field less level. Developed countries impose far higher—on average four times higher—tariffs—against developing countries than against developed ones. [...] And this discrimination exists even after the developed countries have granted so-called preferences to developing countries. Rich countries have cost poor

WT/MIN(13)/44 WT/L/919 (2013), 9^e sess; Sonia E Rolland, *Development at the World Trade Organization*, Oxford, Oxford University Press, 2012 à la p 330 [Rolland].

¹³² Feuer, *supra* note 93.

¹³³ Thomas et Trachtman, *supra* note 42 à la p 5; Anna Marie Brennan, « The Special and Differential Treatment Mechanism and the WTO: Cultivating Trade Inequality for Developing Countries » (2011) 14 *Trinity College Law Review* 14 à la p 159 [Brennan]; Andrew, *supra* note 67.

¹³⁴ Rolland, *supra* note 131 à la p 330; FAO, « Module 7 », *supra* note 115.

¹³⁵ Rolland, *supra* note 131 aux pp 120, 137.

¹³⁶ *Ibid* à la p 137; Brennan, *supra* note 133 aux pp 159-60.

¹³⁷ *Ibid*; Trebilcock, *supra* note 34 aux pp 339-40.

¹³⁸ Rolland, *supra* note 131 à la p 110. Pour plus de détails sur le TSD, voir Pallavi Kishore, « Special and Differential Treatment in the Multilateral Trading System » (2014) 13:2 *Chinese Journal of International Law* 363 [Kishore].

¹³⁹ Hoda et Gulati, *supra* note 120 à la p 247; Llorente Griselda et Leonor Hidalgo Ciro, « Derecho y desarrollo en el sistema multilateral de comercio: las normas referentes al trato especial y diferenciado en las negociaciones comerciales multilaterales: ¿flexibilidades u obstáculos para el desarrollo? » (2008) 66:146 *Estudios de Derecho* 231 [Griselda et Ciro]; Li, *supra* note 126 aux pp 22-23.

¹⁴⁰ Tous deux sont professeurs à l'*Indian Council for Research on International Economic Relations (ICRIER)*. « ICRIER Team », en ligne : ICRIER <<http://icrier.org/abouticrier/icrier-team/>>.

¹⁴¹ Hoda et Gulati, *supra* note 120 à la p 249.

¹⁴² *Ibid* à la p 246.

*countries three times more in trade restrictions than they give in total development aid*¹⁴³.

Ceci étant dit, malgré son manque d'impact, le TSD pour la flexibilité des règles reste nécessaire en raison de la faiblesse des PED et de l'asymétrie de pouvoir lors des négociations¹⁴⁴. De plus, cette branche pourrait se renforcer relativement facilement. Une partie de la doctrine s'entend pour affirmer qu'il suffirait d'une réinterprétation et d'un affinement des règles du TSD pour les rendre applicables¹⁴⁵. Cela est indispensable, car les PED ne peuvent pas libéraliser leur économie sans risquer une augmentation non contrôlée des importations agricoles, ce qui entraînerait des conséquences négatives aux niveaux économique, politique et social¹⁴⁶. En outre, cela est indispensable pour le développement des pays les moins riches de manière générale et pour la viabilité de l'OMC à long terme¹⁴⁷. Finalement, à l'heure actuelle, le TSD pour la flexibilité des règles dissimule mal une flexibilité générale à l'avantage des Pays développés qui se solde par un marché très défavorable pour les PED.

2. LES RÈGLES DE L'AA FAVORISANT LES PAYS DÉVELOPPÉS AU DÉTRIMENT DU TSD

Les États-Unis ou l'UE ont souvent mis de l'avant la libéralisation du commerce tout en travaillant pour des accords commerciaux les protégeant des exportations des PED¹⁴⁸. Dans la pratique, le TSD est condamné d'avance à l'inefficacité, car soit les règles permettent ouvertement le maintien des distorsions (a), soit elles favorisent davantage les pays du Nord (b).

a) *Le maintien de droits de douane importants au Nord facilité par l'AA*

Les distorsions du commerce sont censées être éliminées progressivement au sein de l'OMC. Pourtant, elles restent extrêmement fortes dans le domaine agricole¹⁴⁹. La raison est telle que les Pays développés sont toujours parvenus à les maintenir dans les domaines pour lesquels les PED ont un avantage naturel, comme l'agriculture¹⁵⁰ :

¹⁴³ Stiglitz, *supra* note 12 à la p 78.

¹⁴⁴ Trebilcock, *supra* note 34 à la p 341.

¹⁴⁵ Rolland, *supra* note 131 à la p 139. Voir également Cosmas Milton, « The EU-ACP EPA's and the Development Question » (2007) 10:2 J Intl Econ L 363 à la p 395.

¹⁴⁶ Trebilcock, *supra* note 34 à la p 359.

¹⁴⁷ Hoekman et Michaloupolos, *supra* note 39 à la p 93.

¹⁴⁸ Stiglitz, *supra* note 12 à la p 78; Hoda et Gulati, *supra* note 120 à la p 247.

¹⁴⁹ World Bank, *supra* note 6 à la p 110. Pour une meilleure compréhension de l'agriculture dans le droit de l'OMC, voir CNUCED, « Dispute Settlement WTO 3.15 Agriculture » (2003), en ligne : CNUCED <http://unctad.org/fr/Docs/edmmisc232add32_en.pdf> [CNUCED, *Dispute Settlement*].

¹⁵⁰ Kennedy, *supra* note 37 à la p 667; Melaku Geboye Desta, « Agriculture and the Doha Development Agenda: Any Hopes for Improvement ? », dans Kim Van der Borgh, Eric Remarck et Jarrod Wiener, dir, *Essays on the Future of the WTO : Finding a New Balance*, Londres, Cameron May, 2003, 149 aux pp 181-83 [Desta].

[i]n 2004, the weighted average applied tariff for agriculture and lightly processed food was 22.3% and 21.8% for high-income and developing countries, respectively. This figure was 1.2% and 7.5% for non-farm goods, respectively¹⁵¹.

L'article 4.1 de l'AA dispose que les concessions en matière d'accès au marché se rapportent aux consolidations et réductions de tarifs et autres engagements contenus dans les listes. D'après l'*Accord sur les modalités* précisant cet article, les Pays développés doivent réduire les droits de douane de 36 % en moyenne avec 15 % de réduction minimum par ligne tarifaire¹⁵². Les Pays développés emploient deux moyens généraux pour garder une marge de manœuvre importante quant à la réduction des droits de douane et donc maintenir les distorsions¹⁵³. Le premier moyen est de réduire les droits de douane en moyenne, mais de laisser intactes certaines lignes tarifaires pour des produits spécifiques, comme ce fut le cas à la suite du cycle de l'Uruguay et de l'AA (certains pays ne respectant même pas la réduction de 15 %)¹⁵⁴. Le deuxième est d'établir un pourcentage de produits échappant aux formules de réduction générales¹⁵⁵. De même, il s'avère que selon certaines formules de réduction proposées, comme la formule d'harmonisation étagée, les réductions des PED pourraient être plus importantes que celle des Pays développés en raison de la structure des droits de douane des pays du Sud¹⁵⁶. En pratique, depuis le cycle de l'Uruguay, jusqu'aux toutes dernières négociations en cours au sein cycle de Doha, peu de progrès a été accompli en raison de l'emploi de ces deux moyens¹⁵⁷. En outre, les dernières propositions pour l'accès au marché incluent toujours des dispositions qui permettent d'exclure 4 % des lignes tarifaires des engagements de réduction pour les Pays développés par le biais des produits sensibles (pour tous les pays) ou spéciaux (pour les PED), et 20 % pour les PED¹⁵⁸. Même ces propositions voient

¹⁵¹ Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 434.

¹⁵² *Accord sur les modalités*, *supra* note 122, para 5; Sharmin Tania et Jackbeth K Mapulanga-Hulston, « Examining the Synergy Between the Right to Food and Agricultural Trade Policies » (2016) 24:2 *Afr J Intl & Comp L* 293 aux pp 299-300 [Tania et Mapulanga-Hulston].

¹⁵³ Voir Harry de Goorter, Merlinda D Ingo et Laura Ignacio, « Market Access: Economics and the Effects of Policy Instruments » dans Merlinda D Ingo et John D Nash, dir, *Agriculture and the WTO : Creating a Trading System for Development*, Washington, World Bank, 2004, 63 à la p 64; Christine Kaufman et Simone Heri « Liberalizing Trade in Agriculture and Food Security: Mission Impossible? » (2007) 40:4 *Vand J Transnatl L* 1039 à la p 1044 [Kaufman et Heri].

¹⁵⁴ Tim Josling, « An Overview of the WTO Agricultural Negotiations » dans Alex F McCalla et John Nash, dir, *Reforming Agricultural Trade for Developing Countries*, Washington, World Bank, 2007, 20 aux pp 44-47 [Josling, « Overview »]; Tania et Mapulanga-Hulston, *supra* note 152.

¹⁵⁵ Josling, « Overview », *supra* note 154; OMC, « Méthodes de réduction », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2fm8NgN>>; OMC, Secrétariat, *Approches des négociations tarifaires fondées sur une formule*, OMC Doc TN/MA/S/3/Rev 2 (2003).

¹⁵⁶ Ralf Peters, CNUCED, *Flexibilities for Developing Countries in Agriculture : Market Access Formula*, UNCTAD/DITC/TNCD/2008/1, Genève, 2010 aux pp 4, 6 [CNUCED, *Flexibilities*].

¹⁵⁷ Trebilcock, *supra* note 34 à la p 325. Deux décisions ont été prises à Bali : OMC, Conférence ministérielle de Bali, *Accès au marché en franchise de droits et sans contingent (fdsc) pour les pays les moins avancés*, *Décision ministérielle du 7 décembre 2013*, OMC Doc WT/MIN(13)/44 et WT/L/919, 9^e sess; OMC, Conférence ministérielle de Bali, *Règles d'origine préférentielles pour les pays les moins avancés*, *Décision ministérielle du 7 décembre 2013*, OMC Doc WT/MIN(13)/42 et WT/L/917, 9^e sess.

¹⁵⁸ Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 470.

l'opposition de certains Pays développés comme le Japon ou le Canada qui considèrent que 4 % de lignes tarifaires ne sont pas suffisants pour eux. Ces derniers envisagent 6 % voire 8 %¹⁵⁹. Pourtant 4 % sont largement suffisant pour laisser en place une protection significative¹⁶⁰.

En pratique, une palette de techniques, rendue possible par les deux moyens évoqués ci-dessus, est utilisée pour garder une forte distorsion dans le commerce des produits agricoles. Ces moyens sont les crêtes tarifaires, la progressivité tarifaire, ou *tariff escalation*, et des droits de douane généralement élevés sur les produits agricoles¹⁶¹. Les crêtes tarifaires sont des droits de douane très élevés pour un nombre restreint de produits par rapport à des droits de douane beaucoup moins importants en moyenne¹⁶². Elles sont particulièrement concentrées sur les produits agricoles d'intérêts pour les PED et peuvent être très efficaces puisque de très importants enjeux commerciaux peuvent être concentrés sur très peu de lignes tarifaires¹⁶³. La pratique de la progressivité tarifaire consiste, quant à elle, à imposer des droits de douane disproportionnés sur les produits transformés par rapport aux produits non transformés¹⁶⁴. Ceci a pour effet de décourager la transformation des produits et donc le développement de l'économie, car cela empêche le PED de remonter la chaîne de valeur¹⁶⁵. Enfin, en raison de la politique systématique des Pays développés, les droits de douane s'appliquant sur les produits agricoles sont en moyenne bien plus importants que ceux qui s'appliquent pour les produits non agricoles¹⁶⁶. Ainsi, lors de la tarification (article 4.2 de l'AA et annexe 3 de l'*Accord sur les Modalités*)¹⁶⁷, les Pays développés eurent recours à la *dirty tarification*. Cette tactique consiste à baser sa tarification sur des prix mondiaux artificiellement bas et des prix nationaux artificiellement hauts résultants en un droit de douane plus élevé qu'il ne devrait l'être¹⁶⁸. En conséquence, un marché extrêmement protégé a été maintenu sur les

¹⁵⁹ OMC, Comité de l'agriculture, *Projet révisé de modalités concernant l'agriculture – produits sensibles : désignation*, OMC Doc TN/AG/W/5 (2008), sess extraordinaire au para 4.

¹⁶⁰ Sébastien Jean, David Laborde et Will Martin, « Consequences of Alternative Formulas for Agricultural Tariff Cuts » dans Kym Anderson et Will Martin, dir, *Agricultural Trade Reform and the Doha Development Agenda*, New York, Palgrave Macmillan, 2006, 81 à la p 113.

¹⁶¹ Carmen G Gonzalez, « Institutionalizing Inequality: The WTO Agreement on Agriculture, Food Security, and Developing Countries » (2002) 27:2 Colum J Envtl L 433 aux pp 460-62 [Gonzalez,].

¹⁶² CNUCED, *Back to Basics: Market Access Issues in the Doha Agenda*, UNCTAD/DITC/TAB/Misc.9, Genève, 2003 à la p 25; Hoda et Gulati, *supra* note 120 à la p 247.

¹⁶³ Trebilcock, *supra* note 34 à la p 336; Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 615; Hoda et Gulati, *supra* note 120 à la p 247; Josling, *supra* note 154 à la p 4.

¹⁶⁴ CNUCED, *Dispute Settlement*, *supra* note 149 à la p 8.

¹⁶⁵ Gonzalez, *supra* note 161 aux pp 461-62.

¹⁶⁶ P Gibson et al, *Profiles of Tariffs in Global Agricultural Markets*, Washington, Economic Research Service/USDA, 2001 à la p iv. Voir OMC, « Profils tarifaires dans le monde 2015 », en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/res_f/booksp_f/tariff_profiles15_f.pdf>.

¹⁶⁷ Cette tarification exige de transformer les barrières non tarifaires en barrières tarifaires en se basant sur le prix national du produit par rapport au prix mondial : CNUCED, *supra* note 149 aux pp 6-7; *Accord sur les modalités*, *supra* note 122, annexe 3 au para 2.

¹⁶⁸ CNUCED, *Dispute Settlement*, *supra* note 149 à la p 8; Tomás García Azcárate et Marina Mastrostefano, « Agriculture and the WTO: True Love or Shot-Gun Wedding? » dans Van der Borgh, Remarck et Wiener, dir, *supra* note 150 à la p 137.

produits d'intérêts pour les PED¹⁶⁹. Seulement vingt-deux PED avaient, quant à eux, mis en place une tarification, la plupart ayant opté pour des taux plafonds sans se baser sur des barrières préexistantes¹⁷⁰.

Lors des différents cycles et notamment les deux derniers, les contingents tarifaires ont été envisagés comme solution palliative aux problèmes évoqués plus haut et notamment aux crêtes tarifaires. L'idée est de permettre l'entrée sur le marché de produits pour lesquels existe habituellement un droit de douane important en les soumettant à un droit de douane plus faible pour une quantité limitée¹⁷¹. Une fois le seuil maximum d'importations dépassé, ces mêmes produits sont donc soumis à un droit de douane plus fort. Les contingents s'appliquent par exemple sur les produits sensibles¹⁷². Malheureusement, ces derniers permettent également de maintenir une protection importante. Tout d'abord, les droits de douane hors quota sont le plus souvent particulièrement élevés jusqu'à empêcher en pratique le commerce des produits soumis aux droits de douane supérieurs. Par exemple, pour l'UE, le droit non contingentaire des cerises douces (code NC 2008 60 39) est de 25,60 % et celui du tabac (code NC 2401 10 35) est de 11,20 %¹⁷³. Ensuite, une grande complexité, d'où résulte un certain flou, entoure la méthode d'administration des contingents tarifaires, par exemple sur la question de qui bénéficie des quotas au taux inférieur¹⁷⁴. La méthode d'administration des contingents tarifaires peut donc agir « *as a second level of protection in addition to that provided by tariffs*¹⁷⁵ ». En l'occurrence, dans l'affaire des bananes opposant les CE à quatre PED et aux États-Unis, les CE se voyaient reprocher le fait que l'allocation des contingents tarifaires violait l'article XIII du GATT sur la non-discrimination dans l'administration des restrictions quantitatives¹⁷⁶. Finalement, les contingents sont relativement peu utilisés par les PED en raison notamment de leur gestion par les Pays développés¹⁷⁷.

¹⁶⁹ Gonzalez, *supra* note 161 à la p 460; Melinda D Ingco « Tariffication in the Uruguay Round: How Much Liberalisation? » (1996) 19:4 *The World Economy* 425 à la p 433; Tania et Mapulanga-Hulston, *supra* note 152 à la p 300.

¹⁷⁰ *Accord sur les modalités*, *supra* note 122 au para 4; Häberli, *supra* note 120 aux pp 304, 320; Terence P Stewart et Stephanie M Bell, « Global Hunger and the World Trade Organization: How the International Trade Rules Address Food Security » (2015) 3:2 *Penn St J L & Intl Aff* 113 aux pp 131, 143 [Stewart et Bell].

¹⁷¹ OMC, « Contingent tarifaire », en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/thewto_f/glossary_f/tariff_quota_f.htm>.

¹⁷² OMC, Comité de l'agriculture, *Projet révisé de modalités concernant l'agriculture*, OMC Doc TN/AG/W/4/Rev 4 (2008), sess extraordinaire aux para 74 et s. Voir par exemple la politique de l'UE : Parlement européen, « Fiches techniques sur l'UE : Le cycle de Doha et l'agriculture », en ligne : Europarl <<http://bit.ly/2eqzNtx>>.

¹⁷³ Commission européenne, « TARIC », en ligne : UE <http://ec.europa.eu/taxation_customs/dds2/taric/taric_consultation.jsp>.

¹⁷⁴ Harry de Goorter et Hranaiova Jona, « Quota Administration Methods: Economics and Effects With Trade Liberalization », dans Merl Ingco et Nash, dir, *supra* note 153, 95 aux pp 95-96 [Goorter et Jona].

¹⁷⁵ Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 469.

¹⁷⁶ *Communautés européennes — Régime applicable à la vente et à la distribution de banane* (1997), OMC Doc WT/DS27/AB/R au para 157 (Rapport de l'Organe d'appel) [OMC, *CE Bananes III*].

¹⁷⁷ OCDE, *L'accord du cycle d'Uruguay sur l'agriculture : une évaluation de sa mise en œuvre dans les pays de l'OCDE*, Paris, OCDE, 2001 aux pp 12-13.

b) *Des PED moins protégés par l'AA que les pays du Nord face à un marché déséquilibré*

L'iniquité des règles est également importante avec la Clause de sauvegarde spéciale que l'on retrouve à l'article 5 de l'AA¹⁷⁸. Cette clause permet aux pays qui l'utilisent d'augmenter certains droits de douane pour protéger leurs producteurs nationaux soumis à une compétition trop rude par une arrivée massive de produits plus concurrentiels¹⁷⁹. L'UE a eu tendance à abuser de celle-ci en fixant un prix déclencheur très bas et abusif pour l'imposition de droits de douane additionnels, ce qui avait fait l'objet d'une plainte du Brésil pour la volaille¹⁸⁰. Les États-Unis peuvent, quant à eux, actionner la clause sur plus de 189 lignes tarifaires, dont celles sur le coton et le sucre¹⁸¹. Par contre, du côté des PED, cette clause est très difficilement utilisable en raison de sa complexité, ses coûts administratifs et surtout parce que seulement vingt-deux PED ayant mis en place une tarification lors du cycle de l'Uruguay peuvent l'utiliser¹⁸². En outre, il existe une importante résistance à la mise en place d'un nouveau mécanisme de sauvegarde spécial (MSS) dont la nécessité est pourtant reconnue¹⁸³.

De ce blocage et de ces prises de position, il résulte que les PED restent moins protégés par la clause actuelle que les pays du Nord, alors que ceux-ci continuent de déséquilibrer le marché par le biais des subventions et mesures de soutien interne¹⁸⁴. Si des décisions sur le soutien ont bien été prises au cours de la dixième conférence ministérielle à Nairobi (Kenya), elles paraissent toutefois insuffisantes puisqu'elles ne visent que la suppression des subventions à l'exportation (en laissant aux produits laitiers, porcins et transformés jusque 2020) tout en ignorant les autres mesures¹⁸⁵. Les pays industrialisés peuvent donc maintenir leur soutien à l'agriculture, tout en appliquant des distorsions importantes du marché par le biais des

¹⁷⁸ Gonzalez, *supra* note 161 aux pp 462-463.

¹⁷⁹ *Accord sur l'agriculture*, *supra* note 14, art 5; Stewart et Bell, *supra* note 170 à la p 131.

¹⁸⁰ *Communautés européennes — Mesures affectant l'importation de certains produits provenant de volailles* (1997), OMC Doc WT/DS69/R (Décision de l'organe d'appel).

¹⁸¹ OMC, Secrétariat, *Examen des politiques commerciales, Rapport du secrétariat : États-Unis*, OMC Doc WT/TPR/S/307 (2014) à la p 129; Tania et Mapulanga-Hulston, *supra* note 152 à la p 301.

¹⁸² *Accord sur les modalités*, *supra* note 122, para 4; Tania et Mapulanga-Hulston, *supra* note 152 à la p 301.

¹⁸³ Trebilcock, *supra* note 34 à la p 361; CNUCED, *Flexibilités*, *supra* note 156 à la p 3; Stewart et Bell, *supra* note 170. Voir le blocage : OMC, Conférence ministérielle de Nairobi, *Mécanisme de sauvegarde spéciale en faveur des pays en développement membres*, OMC Doc WT/MIN(15)/43 — WT/L/978 (2015), 10^e sess; OMC, « Un guide non officiel des sauvegardes pour l'agriculture : GATT, ancienne sauvegarde pour l'agriculture (SGS) et nouveau mécanisme (MSS) », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2eJ8OqB>> [OMC, « Guide des sauvegardes »].

¹⁸⁴ *Ibid.* Voir Clapp, *supra* note 12; Phoenix Cai « Think Big and Ignore the Law: US Corn and Ethanol Subsidies and the WTO Law » (2009) 40:3 *Geo J Intl L* 865 à la p 894.

¹⁸⁵ OMC, Conférence ministérielle de Nairobi, *Concurrence à l'exportation décision ministérielle*, OMC Doc WT/MIN(15)/W/45 WT/L/980 (2015) 10^e sess au para 10, n 4; Jonathan Hepburn « Evaluating Agriculture in the Nairobi Package » (2016) 5:2 *Bridges Africa*, en ligne : ICTSD <<http://www.ictsd.org/bridges-news/bridges-africa/news/evaluating-agriculture-in-the-nairobi-package>>; OMC, « Négociations sur l'agriculture : de nouvelles propositions, mais des progrès incertains » (18 et 21 juillet 2016), en ligne : OMC <<http://bit.ly/2en76x0>>.

mesures non soumises à réduction¹⁸⁶. D'un côté, celui-ci empêche nombre des PED d'acquérir d'importantes parts de marchés¹⁸⁷. De l'autre, il permet la pénétration de produits issus d'une agriculture très mécanisée et bénéficiant d'infrastructures importantes sur des marchés rendus vulnérables par la baisse des droits de douane¹⁸⁸. Nombre de pays du Nord, mais aussi du Sud, comptent pourtant maintenir ce soutien en allant contre les souhaits d'une bonne partie des PED¹⁸⁹.

Ce genre de pratique est cohérent avec la *realpolitik* décrite par Trebilcock¹⁹⁰. Dans un sens, les mesures prises par les pays plus riches se rapprochent donc de la notion de « *tokenism* » décrite par Martin Luther King comme l'octroi de faveurs non significatives qui dissimulent le maintien d'un *statu quo* défavorable¹⁹¹. Si le droit international du développement est effectivement le droit « social » des nations¹⁹², il s'avère que la plupart des mesures adoptées par les nations les plus riches sont uniquement des gestes politiques dénués de profondeur¹⁹³.

*Finally, there is a strong sense among many commentators and developing countries that historically, governments of industrialized countries have been prepared to extend SDT in favor of developing countries more as a political gesture than out of any conviction that it would make a real difference [...]*¹⁹⁴.

Il ressort de cette analyse que les PED doivent être très prudents dans leurs prises de position au cours des négociations. Il apparaît préférable de concentrer son capital diplomatique sur la réduction de crêtes tarifaires pour des produits spécifiques porteurs tout en maintenant une flexibilité des règles permettant une protection face aux produits agricoles trop concurrentiels des Pays développés. Pour cela, il faut un pouvoir de négociation. Ce pouvoir pose bien sûr problème, mais l'Inde, par exemple, est parvenue à obtenir une clause de paix des États-Unis sur la question des stocks

¹⁸⁶ Hervé A Prince, *Le droit de l'OMC et l'agriculture : analyse critique et prospective du système de régulation des subventions agricoles*, Montréal, Thémis, 2012 à la p 49 [Prince] ; Martin Khor, *Analysis of the Doha Negotiations and the Functioning of the WTO*, Genève, South Center, 2010 aux pp 30, 34 [Khor] ; Clapp, *supra* note 12 aux pp 107-108.

¹⁸⁷ Clapp, *supra* note 12 ; Tania et Mapulanga-Hulston, *supra* note 152 à la p 301. Voir le cas du Coton : Mário Jales, *How Would A Trade Deal On Cotton Affect Exporting And Importing Countries?*, Genève, ICTSD, 2010 à la p vi. Voir *Affaire DS267 : États-Unis — Subventions concernant le coton upland* (2014), en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds267_f.htm>.

¹⁸⁸ Richard E Mshomba, *Africa and the World Trade Organization*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009 à la p 297 [Mshomba] ; Joseph Francois, « Market Access and the Modelling of Global Trade Reform », dans Van Dijk et Faber, *supra* note 39, 68 à la p 72 [Joseph Francois].

¹⁸⁹ OCDE, *Politiques agricoles : suivi et évaluation 2016*, Paris, OECD, 2016 à la p 35 ; Prince, *supra* note 186 à la p 49 ; OMC, « Les subventions internes, une priorité dans les négociations sur l'agriculture », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2fjZkoZ>>.

¹⁹⁰ Trebilcock, *supra* note 34 à la p 353.

¹⁹¹ Martin Luther King Jr, *Why We Can't Wait*, New York, Signet, 1964 aux pp 22-23.

¹⁹² Alain Pellet, *Le droit international du développement*, 2^e éd, Paris, PUF, 1987 à la p 4 [Pellet].

¹⁹³ John Whalley, « Special and Differential Treatment in the Millennium Round » (1999) 22:8 *The World Economy* 1064 (« many view these SDT provisions as little more than tokenesque special accommodation [...] » à la p 1072) ; Dieter Wolfram, « El acuerdo de Comercio Preferencial entre la Union Europea, Colombia y Peru Contenido y Cambios al Status Quo » (2011) 35 *Revista de Derecho y Economia* 25.

¹⁹⁴ Trebilcock, *supra* note 34 à la p 340.

publics à des fins de sécurité alimentaire¹⁹⁵. Cette clause, réaffirmée à Nairobi, est un accord entre les États membres qui garantit, sous certaines conditions et jusqu'à ce qu'une solution définitive soit trouvée, qu'aucune action devant l'Organe de Règlement des Différends (ORD) ne sera prise contre des mesures de soutien interne liées à la détention de stocks publics à des fins de sécurité alimentaire¹⁹⁶. Les PED, en tout cas les plus avancés, peuvent donc bloquer les négociations et mettre une pression sur les pays du Nord pour favoriser leurs intérêts. Cette possibilité est beaucoup moins envisageable dans le cas de PED moins développés. Un outil juridique adapté pour l'un pourrait donc ne pas l'être pour l'autre.

II. L'inadéquation des outils juridiques pour l'accès au marché des produits agricoles du Sud

En s'appuyant sur la doctrine portant sur l'inefficacité des outils juridiques pour l'accès au marché des produits agricoles du Sud, ce travail s'efforce de démontrer que ceux-ci ne correspondent pas non plus aux besoins variés des PED (A). Après ce constat, cet article proposera certaines pistes de réflexion sur les outils envisageables pour compenser l'inefficacité du TSD tout en mentionnant les développements parallèles à l'OMC sur ces questions (B).

A. L'inadéquation des outils juridiques pour l'accès au marché par rapport aux besoins variés des PED

Le TSD pour l'accès au marché des produits agricoles ne correspond pas aux besoins d'une grande partie des PED étant donné la diversité des économies de ces derniers (1). De plus, la libéralisation envisagée comporte des risques très importants pour les PED les plus faibles ne bénéficiant pas d'un TSD adéquat (2).

1. L'INADÉQUATION DES RÈGLES ACTUELLES DU DROIT DE L'OMC

Les règles du commerce multilatéral font pour l'instant principalement la distinction entre les PED et les PMA¹⁹⁷. Cette approche est trop limitée, car elle peine

¹⁹⁵ OMC, « The Bali Decision on Stockholding for Food Security in Developing Countries » (27 novembre 2014), en ligne : OMC

<https://www.wto.org/french/tratop_f/agric_f/factsheet_agng_f.htm>; OMC, « Un nouveau document sur le soutien à l'agriculture lance la discussion sur ce qui pourrait être négociable » (28 janvier 2015), en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/news_f/news15_f/agng_28jan15_f.htm#market>.

¹⁹⁶ OMC, Conférence ministérielle de Bali, *Détention de stocks publics à des fins de sécurité alimentaire*, OMC Doc WT/MIN(13)/38, WT/L/913 (2013) 9^e sess; OMC, Conseil général, *Détention de stocks publics à des fins de sécurité alimentaire*, OMC Doc WT/L/939 (2014); OMC, Conférence ministérielle de Nairobi, *Détention de stocks publics à des fins de sécurité alimentaire, projet de décision ministérielle du 19 décembre 2015*, OMC Doc WT/MIN(15)/W/46, 10^e sess [*Détention de stocks*].

¹⁹⁷ OMC, « Quels sont les pays en développement à l'OMC ? », en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/tratop_f/devel_f/dlwho_f.htm>. Elles prennent également en compte les

à prendre en compte la diversité des PED¹⁹⁸. En effet, parmi les PED se retrouvent des pays aux économies aussi diverses que les pays qui font l'objet d'insécurité alimentaire, les pays dépendant du tourisme, les pays qui sont dépendants de l'importation pour plus de 20 % pour leurs apports en nourriture, les petites économies vulnérables, etc.¹⁹⁹ En outre, au-delà de ces différences déjà significatives entre des économies fragiles, la catégorie des PED accueille également les BRICS (Brésil, Russie, Inde, Chine, Afrique du Sud) qui sont les poids lourds de leur catégorie et qui font partie des quatorze PED à l'origine de plus de 90 % des échanges commerciaux provenant ou à destination des PED²⁰⁰. Ainsi, la catégorie des PED réunit des pays aussi différents que la Chine, seconde économie mondiale, et le Swaziland, un petit PED enclavé en Afrique du Sud qui est la 156^e économie mondiale²⁰¹.

Il est clair que des pays aussi différents ont des caractéristiques, intérêts et besoins économiques extrêmement variés²⁰². Les grands PED exportateurs de produits agricoles de zones tempérées — pour lesquelles les prix tendent à la baisse en raison du système de subventions des Pays développés — comme l'Argentine, et les PED importateurs nets de produits alimentaires, comme Maurice en Afrique de l'Est, ont des besoins opposés²⁰³. Les derniers pourraient souffrir de la libéralisation en raison du risque d'augmentation des prix alors que les pays exportateurs verraient leurs revenus augmenter²⁰⁴. Pour les produits tropicaux, les pays d'Amérique latine voudraient une libéralisation pour bénéficier d'un meilleur accès au marché du Nord alors que les pays ACP souhaiteraient conserver les préférences tarifaires qui leur sont

PED importateurs nets de produits alimentaires, mais le texte s'y rapportant est peu efficace : OMC, « Pays les moins avancés », *supra* note 24; OMC, « Pays en développement », *supra* note 24.

¹⁹⁸ Jonathan Hepburn, « Food Security and the Multilateral Trading System » dans Ricardo Meléndez-Ortiz, Christophe Bellmann et Miguel Rodriguez Mendoza, dir, *The Future and the WTO: Confronting the Challenges. A Collection of Short Essays*, Genève, International Centre for Trade and Sustainable Development, 2012, 190 aux pp 193-194 [Hepburn]; Jonas Kasteng, Arne Karlsson et Carina Lindberg, *Differentiation Between Developing Countries in the WTO*, en ligne : AGRIS <ra04_14E.pdf> à la p 12 [Kasteng, Karlsson et Lindberg]; Kishore, *supra* note 138 à la p 392; Jianfu Chen, « China, India and Developing Countries in the WTO: Towards a Pro-active Strategy » dans Muthucumaraswamy Sornarajah et Jiangyu Wang, dir, *China, India and the International Economic Order*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, 53 à la p 83 [Chen].

¹⁹⁹ Baris Karapinar « Introduction : Food Crisis and the WTO » dans Baris Karapinar et Christian Häberli, dir, *Food Crises and the WTO : World Trade Forum*, New York, Cambridge University Press, 2010, 1 à la p 13 [Karapinar]. Pour voir une proposition de différenciation, voir Kasteng, Karlsson et Lindberg, *supra* note 198.

²⁰⁰ Brennan, *supra* note 133 à la p 143; BRICS Ministry of External Relations, « Presentation », en ligne : BRICS summit <<http://www.brics6.itamaraty.gov.br/>>.

²⁰¹ World Bank, « China Overview », en ligne : World Bank <<http://www.worldbank.org/en/country/china/overview>>; World Bank, « Swaziland Overview », en ligne : World Bank <<http://www.worldbank.org/en/country/swaziland/overview>>.

²⁰² World Bank, *supra* note 6 aux pp 26-49; Constantine Michalopoulos, « Global Trade Liberalisation and Development » dans Durán, *supra* note 80, 23 à la p 33 [Michalopoulos].

²⁰³ Joel P Trachtman, « The WTO and Development Policy in China and India » dans Sornarajah et Wang, *supra* note 198, 17 aux pp 21-22 [Trachtman].

²⁰⁴ David Vanzetti et Ralf Peters, *Do Sensitive Product Undermine Ambition ?*, New York, CNUCED, UNCTAD/DITC/TNCD/2011/5, 2011 à la p 11 [Vanzetti et Peters].

favorables²⁰⁵. De manière générale, les PED hautement compétitifs dans leurs exportations agricoles ont plus d'intérêts à une libéralisation de l'agriculture même sans TSD, que les PED les plus faibles²⁰⁶.

Malgré toutes ces différences, il existe dans la littérature et dans le droit l'idée fautive que les PED peuvent être traités comme un « groupe homogène²⁰⁷ ». Par exemple, certaines des règles du TSD permettaient aux PED de disposer de périodes de transition plus longue, toujours la même, alors que les PED sont loin d'avoir les mêmes capacités d'adaptation²⁰⁸. D'autres règles permettent de mettre en place des réductions moins importantes du soutien interne ou des subventions alors que la plupart des PED ne peuvent pas mettre en place ce type de mesure²⁰⁹. La seule distinction effectuée au niveau des engagements de réduction pour l'accès au marché est entre les PMA et PED, alors que les PED n'ont pas du tout les mêmes capacités agricoles, ni les mêmes capacités de compenser les pertes de revenus liées aux réductions²¹⁰. Les mécanismes comme ceux liés à la clause de sauvegarde sont quant à eux indisponibles aux PED qui eux, moins capables de le faire, n'avaient pas pu mettre en place la procédure de tarification²¹¹. Quant à la clause évolutive dans la *Clause d'habilitation*, qui est l'un des rares outils à permettre une différenciation entre PED en fonction de leur développement, celle-ci ne semble pas permettre une gradation efficace²¹². Tout d'abord, la *Clause d'habilitation* concerne le SGP qui a une efficacité très limitée²¹³. Ensuite, la clause évolutive permet une différenciation qui est à l'initiative des Pays développés²¹⁴. Si une différenciation devait intervenir, elle suivrait donc probablement les besoins des pays qui en ont l'initiative et non pas ceux qui en sont l'objet²¹⁵. Enfin, l'application de cette clause reste de toute manière principalement théorique²¹⁶. Les autres outils juridiques, qui appréhendent les PED comme un tout homogène, manquent forcément de pertinence pour la part la plus

²⁰⁵ ICTSD, « AG Members Discuss New CAIRNS Group Proposals on Sensitive Products and Tropical Products » (2007) 11:9 Bridges Weekly Trade News 1 aux pp 1-3; OMC, Comité de l'agriculture, *Groupe de négociation sur l'agriculture : Rapport du Président, S.E. M. David Walker, au Comité des négociations commerciales*, OMC Doc TN/AG/26 (2006), sess extraordinaire à la p 15.

²⁰⁶ Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 615. Sur la domination du Brésil et de l'Argentine dans les échanges avec la Bolivie, voir Aladi, *Comercio Intrarregional de Bolivia 2002-2012 : características y perspectivas*, 2013 en ligne : Aladi <<http://bit.ly/2eFZpBX>> aux pp 32-33.

²⁰⁷ Patrick Low, « Is the WTO doing enough for developing countries », dans George A Bermann, Petros C Mavroidis, dir, *WTO Law and Developing Countries*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, 324 à la p 324.

²⁰⁸ AA, *supra* note 14 art 15.2; Li, *supra* note 126 à la p 23.

²⁰⁹ Hoda et Gulati, *supra* note 120 à la p 242.

²¹⁰ Jean-Jacques Hallaert, « Economic Partnership Agreements: Tariff Cuts, Revenue Losses and Trade Diversion in Sub-Saharan Africa » (2010) 44:1 J World Trade 223 [Hallaert]; AA, *supra* note 14, art 15.1.

²¹¹ *Détention de stocks*, *supra* note 196.

²¹² *Clause d'habilitation*, *supra* note 22 au para 7; Bob Kieffer, *L'organisation mondiale du commerce et l'évolution du droit international public*, Bruxelles, Larcier, 2008 aux pp 183-84 [Kieffer].

²¹³ Voir section I.B.

²¹⁴ Kieffer, *supra* note 212.

²¹⁵ *Ibid*; Trebilcock, *supra* note 34 à la p 353.

²¹⁶ Kieffer, *supra* note 212.

large de ces derniers, puisque leurs intérêts sont très différents²¹⁷. En outre, une différenciation plus précise entre PED pourrait permettre d'avancer plus rapidement dans les négociations, car leurs différents intérêts seraient mieux pris en compte²¹⁸. Finalement, sans cette différenciation la libéralisation fait peser des risques importants sur les économies des PED les plus à fragiles²¹⁹.

2. LES PIÈGES DE LA LIBÉRALISATION ENVISAGÉE EN L'ABSENCE D'UN TSD ADAPTÉ

Pour que les PED ne soient pas affectés par la libéralisation et qu'ils puissent en bénéficier, ils doivent disposer de ressources institutionnelles, juridiques et économiques préalables²²⁰. En effet, ils doivent posséder des capacités économiques suffisantes pour générer des produits concurrentiels face à ceux des autres pays. Il s'agit de disposer d'infrastructures permettant de mettre les biens produits sur le marché, ainsi que de capacités de productions suffisantes pour être concurrentiel²²¹. L'assistance technique de l'OMC prend partiellement en compte le renforcement des capacités des PED, mais reste largement insuffisante²²². De plus, certains des PED requièrent également des réformes du régime foncier²²³. En effet, dans certains pays, les exploitations agricoles sont principalement de petite taille et orientées vers l'agriculture de subsistance. Elles ne sont donc pas concurrentielles²²⁴.

Les PED doivent également disposer de ressources bureaucratiques, diplomatiques et institutionnelles suffisantes pour pouvoir profiter des règles du droit

²¹⁷ Low, *supra* note 207 à la p 324; Hepburn, *supra* note 198; Kasteng, Karlsson et Lindberg, *supra* note 198 à la p 12.

²¹⁸ Kasteng, Karlsson et Lindberg, *supra* note 198 à la p 12.

²¹⁹ Sandra Polaski, *Winners and Losers: Impact of the Doha Round on Developing Countries*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 2006 aux pp viii, xi [Polaski].

²²⁰ Voir la position du Swaziland : OMC, Comité de l'agriculture, *Accès aux marchés dans le cadre du traitement spécial et différencié pour les petits pays en développement : proposition du Swaziland*, OMC Doc G/AG/NG/W/95 (2000), sess extraordinaire à la p 1 [Swaziland]. L'accès au marché des produits agricoles est un problème « polycentrique » : Fiona Smith, *Agriculture and the WTO: Towards a New Theory of International Agricultural Trade Regulation*, Cheltenham, Edward Elgar, 2009 à la p 110 [notre traduction]; Tim Josling, « Special and Differential Treatment for Developing Countries » dans Kym Anderson et Will Martin, dir, *Agricultural Trade Reform and the Doha Development Agenda*, New York, Palgrave Macmillan, 2006, 63 à la p 76 [Josling, « Special and Differential Treatment »].

²²¹ Panitchpakdi, *supra* note 80 à la p 46; CNUCED, *Market Access, Market Entry and Competitiveness*, TD/B/COM 1/65, Genève, 2003 à la p 9 [CNUCED, *Market Access*].

²²² OMC, « Renforcement des capacités dans le domaine du commerce », en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/tratop_f/devel_f/build_tr_capa_f.htm> ; Danish Institute for International Studies & The Food and Resource Economics Institute, *Special and Differential Treatment and Differentiation between Developing Countries in the WTO*, 5 juillet 2005, en ligne : Curis <<http://curis.ku.dk/ws/files/8065189/sdtpolicystudy.pdf>> à la p 85 [Danish Institute]. Voir OMC, « Cadre intégré renforcé », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2eow66U>>

²²³ Polaski, *supra* note 219.

²²⁴ Trebilcock, *supra* note 34 à la p 344.

de l'OMC²²⁵. Par exemple, des ressources institutionnelles et notamment juridiques sont indispensables à une action devant l'Organe de règlement des différends (ORD) en cas de *dumping* de produits agricoles ou autres mesures illicites. Il faut également que les produits des PED et PMA puissent entrer sur les marchés des autres pays, c'est-à-dire qu'ils puissent passer les obstacles non tarifaires au commerce (règles d'origines, sanitaires et phytosanitaires)²²⁶. En l'occurrence, les PMA, qui sont censés bénéficier d'un accès *DFQF* aux marchés du Nord, ne bénéficient toujours pas de cette ouverture en raison d'obstacles non tarifaires au commerce mis sur leur route²²⁷. À l'heure actuelle, une bonne partie des PED ne disposent pas de capacités institutionnelles et économiques suffisantes pour se protéger contre les abus et profiter d'une ouverture des marchés²²⁸. Un seul PMA membre de l'OMC a utilisé le système de règlement des différends, mais la démarche n'a pas dépassé le stade des consultations. De plus, aucun pays africain n'a jamais utilisé l'ORD²²⁹.

Une libéralisation sans TSD profitera à certains des PED les plus compétitifs, mais fera souffrir les autres à l'agriculture moins solide²³⁰. Le Mozambique et d'autres pays d'Afrique ont, dans le passé, beaucoup souffert, parce qu'ils ne disposaient pas des filets de sécurité permettant d'atténuer les effets de leurs politiques de libéralisation économique²³¹. L'ouverture des marchés est voulue par les PED du groupe de CAIRNS²³² à l'agriculture solide et qui ont un poids de plus en plus important dans l'OMC²³³. Les PED vulnérables sont, quant à eux, beaucoup plus réservés quant à l'ouverture de leurs marchés²³⁴. Le TSD doit donc s'ajuster aux différents types de PED en leur donnant des règles de nature et d'intensité différentes

²²⁵ Josling, « Special and Differential Treatment », *supra* note 220 à la p 76; Peter Draper et Mzukisi Qobo « Multilateralizing Regionalism: Case Study of African Regionalism », dans Richard Baldwin et Patrick Low, dir, *Multilateralizing Regionalism: Challenges for the Global Trading System*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, 403 aux pp 424-25; Michael J Trebilcock et Mariana Mota Prado, *What Makes Poor Countries Poor? Institutional Determinants of Development*, Cheltenham, Edward Elgar, 2011.

²²⁶ Trachtman, *supra* note 203 à la p 46; CNUCED, *Market Access*, *supra* note 221 aux pp 9-11.

²²⁷ *Programme d'action d'Istanbul*, *supra* note 82 aux pp 4-5, 22-24.

²²⁸ Low, *supra* note 207 à la p 353.

²²⁹ Pour l'ensemble des différends, voir OMC, « Différends par pays/territoire », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2fiG8s3>>. Les PMA sont soit tierces parties, soit défendeurs, mais jamais plaignants, à l'exception du Bangladesh en 2004 : Demande de consultations, « Inde — Mesure antidumping visant les batteries en provenance du Bangladesh » (2004), en ligne : OMC <<http://bit.ly/2dOsl7r>>; Mshomba, *supra* note 201 à la p 294.

²³⁰ Voir la position du Swaziland, *supra* note 220; Desta, *supra* note 150 à la p 183; Häberli, *supra* note 121 à la p 297. Voir aussi Elhanan Helpman, *Understanding Global Trade*, Cambridge, Harvard University Press, 2011, ch 3; Jean-Christophe Bureau, Sébastien Jean et Alan Matthews, « The Consequences of Agricultural Trade Liberalization for Developing Countries: Distinguishing Between Genuine Benefits and False Hopes » (2006) 5:2 *World Trade Rev* 225.

²³¹ Michalopoulos, *supra* note 202 à la p 29.

²³² Coalition de pays exportateurs de produits agricoles qui militent en faveur de la libéralisation des échanges dans ce secteur. OMC, « Groupes dans les négociations sur l'agriculture », en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/tratop_f/agric_f/negoti_groups_f.htm#grp013>.

²³³ Henry Gao, « The Shifting Stars: The Rise of China, Emerging Economies and the Future of World Trade Governance » dans Meléndez-Ortiz, Bellmann et Rodriguez Mendoza, *supra* note 198, 74 aux pp 75-76 [Gao].

²³⁴ Rajesh Aggarwal, « Dynamics of Agriculture Negotiations in the World Trade Organization » (2005) 39:4 *J World Trade* 741 aux pp 741-742 [Aggarwal]; Gao, *supra* note 232 à la p 75.

pour que ces derniers puissent s'adapter progressivement à l'ouverture des marchés²³⁵. Cette différenciation pourrait également faciliter les négociations, car les pays riches seraient plus enclins à accorder un TSD favorable aux PED moins avancés qu'à des PED concurrentiels comme l'Argentine ou le Brésil²³⁶. Si les PED les plus importants sont inclus dans les bénéficiaires du TSD, les Pays développés risquent de continuer à ne s'engager que de manière vague pour que le TSD reste inefficace²³⁷. Cette différenciation comporte toutefois le risque que le TSD soit inefficace pour certains PED²³⁸.

Les APE de l'UE, quant à eux, présentent un exemple intéressant des risques concrets de la libéralisation sans TSD²³⁹. Ils permettent une approche spécifique par PED ou groupe de PED qui, en soi, pourrait permettre d'adapter les préférences en fonction des économies. Cependant, ces accords exigent de faire rentrer les PED dans une logique de libéralisation. Les PED subissent alors cette libéralisation face à la puissance économique européenne alors qu'ils n'ont toujours pas les capacités de saisir les opportunités d'exportations sur les marchés de l'UE²⁴⁰. Pour ces raisons, l'ouverture des marchés à l'UE d'ores et déjà a eu des conséquences très dommageables pour les économies des pays concernés²⁴¹. En outre, les clauses NPF qui se trouvent dans les APE et qui visent à encore plus de libéralisation forceraient les PED à accorder à l'UE, l'une des premières puissances économiques mondiales, les avantages qu'ils consentiraient à d'autres PED²⁴².

Finalement, la libéralisation sans TSD donne à certains PED l'impression qu'on leur demande de « *kick away the ladder*²⁴³ ». Autrement dit, on leur demande de ne pas utiliser l'ensemble des politiques institutionnelles et protectionnistes que les Pays développés ont utilisé pour grimper l'échelle du développement économique²⁴⁴. Ces politiques sont pourtant indispensables pour pouvoir bénéficier du commerce multilatéral, renforcer son économie et, à terme, libéraliser l'agriculture.

B. Les outils envisageables pour que les PED bénéficient réellement de l'accès au marché des produits agricoles

La flexibilité des règles rendue efficace et adaptée aux vulnérabilités spécifiques des PED, couplée à une ouverture des marchés du nord pour les produits

²³⁵ Griselda et Ciro, *supra* note 139 à la p 244; Michalopoulos, *supra* note 202 à la p 32.

²³⁶ *Ibid* aux pp 33-34.

²³⁷ *Ibid* à la p 34; Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 à la p 615.

²³⁸ Griselda et Ciro, *supra* note 140 à la p 244.

²³⁹ Pour les détails, voir section I.A.(2).

²⁴⁰ *Ibid*; IMF, « Report for Selected Country Groups and Subjects », en ligne : IMF <<http://bit.ly/2eRmfFn>>; Rashmi Banga, *Impact of Green Box Subsidies on Agricultural Productivity, Production and International Trade*, mai 2014 en ligne : WTO <<http://wtocentre.iift.ac.in/workingpaper/Green%20Box%20Subsidies%20%20WP.pdf>> à la p 18,

²⁴¹ Voir section I.A.(2).

²⁴² Hovius et Oettu, *supra* note 101 aux pp 574-75.

²⁴³ Mshomba, *supra* note 201 à la p 300.

²⁴⁴ *Ibid*.

agricoles, permettrait aux PED de réellement bénéficier de l'accès au marché (1). Cependant, étant donné la difficulté de rendre le TSD efficace et adéquat en droit de l'OMC, il est nécessaire d'envisager des solutions résidant au moins partiellement en dehors du droit de l'OMC ou parallèles à ce dernier (2).

1. UNE LIBÉRALISATION COUPLÉE À UN TSD ADÉQUAT ET EFFICACE

Le TSD permettant d'augmenter la marge de manœuvre des PED quant à l'application des règles de l'OMC, ainsi qu'une aide technique efficace, pourrait donner aux PED les moyens de profiter de la libéralisation (a). La libéralisation de l'agriculture serait alors d'autant plus efficace que la flexibilité dont bénéficiaient les pays du Nord serait réduite, toutefois l'obtention d'un TSD efficace risque d'être compliquée (b).

a) *La pertinence d'un TSD adapté sur la flexibilité des règles*

La première branche du TSD concernant la flexibilité des règles est particulièrement intéressante parce que contrairement aux préférences tarifaires, elle permet de mettre à la disposition des PED les moyens pour prendre plus de mesures. Cela leur permet d'avoir l'initiative dans leur gestion de l'accès au marché et donc de mieux gérer l'arrivée des produits trop concurrentiels²⁴⁵. *A contrario*, lorsque l'initiative est laissée aux Pays développés, ces derniers rendent les règles inefficaces en préservant leurs propres intérêts²⁴⁶. Dans le cas du *DFQF* pour les PMA par exemple, les Pays développés mettent en place des règles d'origine et obstacles techniques qui neutralisent l'initiative²⁴⁷. Le renforcement de la première branche du TSD pourrait être complexe à mettre en œuvre. Toutefois, si les PED se concentrent sur la protection de certains produits spéciaux, ils pourraient obtenir des résultats sans diluer leur pouvoir de négociation ni les chances d'ouverture des marchés du Nord²⁴⁸.

De plus, le soutien du Nord envers son secteur agricole restant important, il est encore plus important encore de laisser aux PED vulnérables les moyens de se protéger²⁴⁹. Ceci d'autant plus que, contrairement aux Pays développés, beaucoup de PED dépendent de ces droits de douane pour une part importante de leurs revenus²⁵⁰.

²⁴⁵ Trebilcock, *supra* note 34 aux pp 359-60.

²⁴⁶ Stoler, *supra* note 30 aux pp 323, 325-26.

²⁴⁷ *Programme d'action d'Istanbul*, *supra* note 82 aux pp 4-5, 22-24.

²⁴⁸ Hoda et Gulati, *supra* note 120 à la p 249. Il a été proposé d'étendre les quotas : Vanzetti et Peters, *supra* note 204 à la p 3. Les quotas ne sont toutefois pas la panacée : Goorter et Jona *supra* note 174.

²⁴⁹ Khor, *supra* note 186 aux pp 30, 34; Clapp, *supra* note 12 aux pp 107-108; Prince, *supra* note 186. Voir aussi section I.B(2)(b); CNUCED, *Flexibilities*, *supra* note 156 aux pp 3-4; Hoda et Gulati, *supra* note 120 à la p 255. Voir également Allan Matthews, « The Impact of WTO Agricultural Trade Rules on Food Security and Development: An Examination of Proposed Additional Flexibilities for Developing Countries » dans Joseph A McMahon et Melaku Geboye Desta, dir, *Research Handbook on the WTO Agriculture Agreement: New and Emerging Issue in International Agricultural Trade Law*, Edward Elgar, 2012, 104; Khor, *supra* note 186 à la p 34.

²⁵⁰ Hallaert, *supra* note 210.

Toutefois, il faut rappeler que, même si les PED les plus vulnérables se voyaient accorder la plus large marge de manœuvre possible, il faudrait mettre en place des politiques adaptées et renforcer leurs institutions et infrastructures pour qu'ils en profitent²⁵¹. La branche technique du TSD et l'ensemble des aides pour le renforcement des capacités de commerce trouvent donc ici toutes leurs pertinences²⁵². Il n'y a malheureusement pas encore de branche technique du TSD spécifique à l'AA²⁵³.

b) *La difficulté d'atteindre l'ouverture des marchés avec un TDS adapté*

L'ouverture des marchés du Nord aux produits pour lesquels les PED ont un avantage comparatif permettrait à ces derniers de faire croître un secteur qui est encore crucial à l'économie de bon nombre d'entre eux²⁵⁴. Le TSD adapté aux besoins spécifiques des différents PED permettrait aux économies vulnérables de se protéger des produits les plus concurrentiels et de saisir progressivement, et dans la mesure de leurs moyens, les opportunités du commerce multilatéral²⁵⁵.

Une coalition de PED vulnérables et de PED avancés ayant les mêmes intérêts à la protection de leur agriculture pourrait pousser à l'amélioration du TSD, alors que les pays du groupe de CAIRNS, comprenant PED et Pays développés, pourraient pousser vers une libéralisation de l'agriculture. Cette double dynamique pourrait conduire à une libéralisation tenant compte du besoin de différenciation entre PED. L'Inde souhaite, par exemple, protéger son agriculture pour des raisons structurelles et n'a pas les mêmes intérêts que le Brésil²⁵⁶. Malheureusement, l'OMC ne procure pas de moyens juridiques pour soutenir les coalitions de PED²⁵⁷. De plus, les progrès de Doha restent très maigres à l'heure actuelle. Deux décisions ministérielles principalement à destination des PMA, ainsi qu'une décision sur le

²⁵¹ OMC, « Renforcement des capacités dans le domaine du commerce », en ligne : OMC <<http://bit.ly/2eUTN4c>>; *Développement agricole, sécurité alimentaire et nutrition*, Rés 68/233, Doc off AG NU, 68^e sess, Doc NU A/RES/68/233 (2013) au para 39; *Programme d'action d'Istanbul*, *supra* note 82 aux pp 22-23; Philipp Aerni, Christian Häberli et Baris Karapinar, « Reframing Sustainable Agriculture » dans Thomas Cottier et Panagiotis Delimatsis, dir, *The Prospects of International Trade Regulation: From Fragmentation to Coherence*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, 169 à la p 205.

²⁵² Josling, *supra* note 220 aux pp 76-77; Danish Institute, *supra* note 222 à la p 85. Voir Bernard Hoekman et Alessandro Nicita, « Assessing the Doha Round: Market Access, Transactions Costs and Aid for Trade Facilitation » (2010) 19:1 *Journal of International Trade and Economic Development* 65.

²⁵³ FAO, « Module 7 », *supra* note 118, section 7.3.

²⁵⁴ Sur les avantages comparatifs, voir David Ricardo, *On the Principles of Political Economy and Taxation*, Londres, John Murray, Albermale-Street, 1817; Ana Manero Salvador « Los países en desarrollo y el Gatt » (2008) 843 *Información Comercial Española* 107 à la p 120.

²⁵⁵ Voir section II.B(1)(a).

²⁵⁶ World Bank, « India: Issues and Priorities for Agriculture » (2012), en ligne : World Bank <<http://bit.ly/2eaSxdw>>; United States International Trade Commission, « Brazil: Competitive Factors in Brazil Affecting U.S. and Brazilian Agricultural Sales in Selected Third Country Markets », Investigation No 332-524 USITC, Publication 4310, avril 2012; Chen, *supra* note 198 à la p 57.

²⁵⁷ Sonia Rolland « Developing Country Coalitions at the WTO: In Search of Legal Support » (2007) 48:2 *Harv Intl L J* 483.

mécanisme de surveillance pour le TSD — censé pouvoir analyser et examiner la mise en œuvre de toutes les dispositions des TSD, ainsi qu'adresser des recommandations — ont été prises à l'occasion de la Conférence ministérielle de Bali en 2013²⁵⁸. Pourtant, cela est loin de faire sortir les membres de l'OMC de l'impasse dans laquelle sont les négociations²⁵⁹. Les échéanciers pour parvenir à des résultats tangibles ont de grandes chances de ne pas être respectés et certaines propositions, notamment celle de l'Argentine, d'agir par échanges de requêtes entre pays, risquent d'être très défavorables aux PED avec le moins de pouvoir de négociation²⁶⁰. Enfin, les pays restent largement divisés sur les questions d'accès au marché et des flexibilités à accorder²⁶¹. Les règles actuelles, d'après le cycle de Doha, restent encore principalement à l'avantage des Pays développés²⁶². S'il est souhaitable que les négociations se débloquent, il n'est pas du tout certain que l'intérêt des PED les moins influents soit pris en compte.

2. LES AUTRES OUTILS DISPONIBLES, EN L'ABSENCE D'UN TSD ADAPTÉ, POUR L'ACCÈS AU MARCHÉ DES PRODUITS AGRICOLES

« Par lui-même le droit ne peut rien et n'est qu'une superstructure dont l'évolution dépend de celle de la société qu'il régit, et non l'inverse²⁶³ ». Le droit international économique seul ne peut faire en sorte que les PED les plus faibles se développent, même s'il peut certainement les aider²⁶⁴. Le développement des PED passe donc, en partie, par des solutions qui sont parallèles ou complémentaires au droit de l'OMC.

Parmi ceux-ci, on retrouve le TSD *de facto*, c'est-à-dire des règles qui sont à la limite de la licéité, mais qui permettent à un État de se protéger. Le premier type de TSD *de facto* est de ne pas mettre en œuvre des règles inappropriées et/ou trop

²⁵⁸ OMC, Conférence ministérielle de Bali, *Règles d'origine préférentielles pour les pays les moins avancés*, OMC Doc WT/MIN(13)/42 et WT/L/917 11 (2013), 9^e sess; OMC, Conférence ministérielle de Bali, *Accès au marché en franchise de droits et sans contingent (fdsc) pour les pays les moins*, OMC Doc WT/MIN(13)/44 et WT/L/919 (2013), 9^e sess; OMC, Conférence ministérielle de Bali, *Mécanisme de surveillance pour le traitement spécial et différencié*, OMC Doc WT/MIN(13)/45 WT/L/920 (2013), 9^e sess.

²⁵⁹ OMC, « DG Azevêdo — Les Membres doivent rechercher activement des solutions pour établir un programme de travail en vue de conclure le Cycle de Doha » (20 février 2015), en ligne : OMC <<http://bit.ly/2dWH03T>>.

²⁶⁰ La prochaine échéance est en juillet 2015 : OMC, « Négociations sur l'agriculture : réunion informelle : Négociations sur l'agriculture : des discussions plus détaillées sur de nouvelles idées, mais des divergences subsistent » (20 mars 2015), en ligne : OMC <https://www.wto.org/french/news_f/news15_f/agng_20mar15_f.htm>.

²⁶¹ OMC, Négociations sur l'agriculture : réunion informelle : Un nouveau document sur le soutien à l'agriculture lance la discussion sur ce qui pourrait être négociable (28 janvier 2015), en ligne : OMC <<http://bit.ly/2eRCuCr>>; OMC, Comité du commerce et du développement, *Rapport du président du comité du commerce et du développement réuni en session extraordinaire, M. l'Ambassadeur Harald Neple (Norvège), au conseil général*, OMC Doc TN/CTD/29 (2015), sess extraordinaire.

²⁶² Karapinar, *supra* note 199 à la p 16; Häberli, *supra* note 120 à la p 297. Voir section I.

²⁶³ Pellet, *supra* note 192 à la p 4.

²⁶⁴ Danish Institute, *supra* note 222 à la p 85.

coûteuses imposées par le droit de l'OMC²⁶⁵. Si ces méthodes sont contestables sur le plan de la licéité, elles sont souvent la seule solution pour les pays les plus faibles. De plus, les impacts de ce genre de mesures étant quasiment nuls en raison du faible poids des économies impliquées, elles ne suscitent généralement pas de réactions devant l'ORD²⁶⁶.

Il est également possible de mettre en œuvre des politiques plus proactives pour manipuler les règles à son avantage. Les mesures prises sont alors dans une « zone grise » de licéité, c'est-à-dire qu'elles sont à la limite de la licéité en droit de l'OMC. Ces mesures permettent à certains PED de mieux se protéger ou de se soustraire en partie à l'application de règles pouvant leur être néfastes²⁶⁷. L'Inde prend, par exemple, des règles à la limite de la légalité pour protéger sa production agricole et sa sécurité alimentaire²⁶⁸. Elle a réussi à obtenir une « clause de paix » de la part des États-Unis qui la protège d'une action devant l'ORD en raison de ses mesures concernant les stocks publics à des fins de sécurité alimentaire²⁶⁹. En outre, les ressources et l'expérience de l'Inde lui permettent d'agir et de se défendre activement devant l'ORD lorsque ces mesures sont contestées ou qu'elle subit les mesures d'autres pays²⁷⁰. La mise en place de ces politiques requiert toutefois un minimum de capacités institutionnelles et ressources juridiques préalables²⁷¹. De surcroît, ces mesures peuvent être contestées devant l'ORD. Ces comportements mettent en relief les difficultés de faire respecter le droit de l'OMC et donc aussi les limites de ce droit, qui ne parvient pas à répondre aux besoins d'une grande partie des États membres. En ce sens, ces comportements représentent également une opportunité, parce qu'ils peuvent orienter le droit de l'OMC vers de nouvelles solutions favorables aux PED²⁷².

Les États membres ont toutefois intérêt à trouver rapidement une solution permettant de prendre en compte les besoins des pays recourant à ces méthodes, car le contournement des règles du système commercial multilatéral, comme tout contournement d'un système de droit, fait peser un risque sur l'OMC. Le peu de progrès des négociations multilatérales signifie que cette organisation est de moins en moins motrice des changements dans la régulation du commerce mondial, laissant peu

²⁶⁵ *Ibid* aux pp 81-85.

²⁶⁶ *Ibid.*

²⁶⁷ Danish Institute, *supra* note 222 aux pp 81-84.

²⁶⁸ Voir par exemple *Inde — Restrictions quantitatives à l'importation de produits agricoles, textiles et industriels* (1999), OMC Doc WT/DS90/AB/R (Rapport de l'Organe d'appel), en ligne : OMC <http://www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds90_f.htm> [OMC, *Inde — Restrictions quantitatives*]. Pour une explication de cette affaire, voir Trebilcock, Howse et Eliason, *supra* note 6 aux pp 635-38. Voir aussi Aggarwal, *supra* note 233 à la p 741; Häberli, *supra* note 120 à la p 321.

²⁶⁹ *Détention de stocks*, *supra* note 196.

²⁷⁰ Gao, *supra* note 232 à la p 75. Pour un exemple de la défense active que prend l'Inde sur les questions d'accès au marché, voir aussi *Inde — Restrictions quantitatives*, *supra* note 268.

²⁷¹ Voir section II.A(2).

²⁷² Voir Robert E Hudec, *Developing Countries in the GATT Legal System*, Londres, Gower House, 1987 (« *the lawsuits against developing countries have tended to produce results confirming its demise. Each of the four cases pressed to decision has triggered an unusual reaction protecting the developing country from GATT rules* » aux pp 81-82).

à peu cette place aux ALE²⁷³. Ceux-ci — comme l'*Accord économique et commercial global (CETA)* entre l'UE et le Canada (Nord-Nord), le Partenariat transpacifique (Nord-Sud), l'*Accord de libre-échange (ALE)* Chine-Vietnam (Sud-Sud)²⁷⁴ — incluent tous des dispositions sur l'agriculture et contribuent à modifier substantiellement la nature de l'accès au marché des produits agricoles. Par exemple, le Japon s'est engagé à réduire ses restrictions au commerce sur un certain nombre de produits agricoles dans le cadre du Partenariat transpacifique²⁷⁵. Toutefois, ces changements ne concernent pas les États membres non parties au partenariat comme le permet l'article XXIV du *GATT*. De plus, des avancées par le biais des ALE impliquent de fragmenter le pouvoir de négociation des PED comme cela peut se passer avec les APE de l'UE²⁷⁶. Ces nouvelles dynamiques ne sont donc pas sans risque pour les PED.

L'avenir de l'accès au marché des produits agricoles se discute aussi au sein d'autres fora, comme l'International Agricultural Trade Research Consortium (IATRC) par exemple²⁷⁷. Ces fora et les États qui les composent ont une influence non négligeable sur la réglementation du commerce²⁷⁸. Seuls les pays disposant de ressources financières et institutionnelles suffisantes sont en mesure d'y participer efficacement²⁷⁹. D'autres fora, comme l'OCDE, contribuent à façonner le commerce international²⁸⁰. Finalement, que ce soit au sein de l'OMC ou ailleurs, les PED se doivent d'être proactifs s'ils veulent préserver leurs intérêts, car les Pays développés et les PED les plus avancés ne manqueront pas de faire avancer les leurs²⁸¹.

²⁷³ Frank Altemöller « Perspectives for the World Trade System: From Multilateral Integration to Free Trade Agreements? » (2016) 11:7-8 *Global Trade and Customs Journal* 320 à la p 320.

²⁷⁴ Voir Heng Wang, « The Features of China's recent FTA and their Implications: an Anatomy of the China-Korea FTA » (2016) 11:1 *Asian J WTO & Intl Health L & Poly* 115 à la p 117; Commission européenne, « Accord économique et commercial global », en ligne : Europa <<http://bit.ly/2bCvruv>>; United States Department of Agriculture, « Trans-Pacific Partnership », en ligne : USDA Foreign Agricultural Services <<http://bit.ly/1Sk53XE>>.

²⁷⁵ Commission européenne, Direction générale pour l'agriculture et le développement rural, *Strategic Plan 2016-2020*, 3 mai 2016 à la p 43, en ligne : Europa <https://ec.europa.eu/info/publications/strategic-plan-2016-2020-agriculture_fr> [CE]; Gouvernement du Canada, « Texte du PTP consolidé », en ligne : Gouvernement du Canada <<http://international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/tpp-ptp/text-texte/toc-tdm.aspx?lang=fra>>.

²⁷⁶ Voir section I.A(2) à la p 13.

²⁷⁷ IATRC, « Home Page », en ligne : IATRC <<http://iatrcweb.org/>>.

²⁷⁸ Canada, Ministère de l'agriculture et de l'agro-alimentaire, Bureau de la vérification et de l'évaluation, « Évaluation des subventions à des bénéficiaires étrangers aux fins de participation à des organisations internationales soutenant l'agriculture », en ligne : Canada <<http://publications.gc.ca/site/eng/9.677624/publication.html>>. aux pp 1, 31é

²⁷⁹ *Ibid.*

²⁸⁰ CE, *supra* note 275.

²⁸¹ Low, *supra* note 207 à la p 324; Trebilcock, *supra* note 34 aux pp 352-53.

Cet article analyse l'efficacité du traitement spécial et différencié (TSD) pour l'accès au marché dans ses deux branches. La première propose une flexibilité des règles peu adaptée aux besoins des pays en développement (PED). Les formules de réductions en moyenne ou la qualification de certains produits comme étant des produits sensibles qui échappent aux engagements de réduction permettent aux pays du Nord de conserver des droits de douane élevés sur les produits agricoles. La flexibilité des règles dans l'agriculture se révèle ainsi favorable aux Pays développés. Sur la seconde branche du TSD — concernant les préférences tarifaires — l'analyse est que, censé faciliter les exportations des PED vers les pays qui accordent des préférences, le TSD fonctionne mal et a même des effets pervers. Le TSD contribue ainsi au maintien d'un *statu quo* défavorable aux PED.

Cet article examine ensuite les insuffisances de la distinction PED/PMA (pays les moins avancés) en droit de l'OMC. Celle-ci cache un besoin de règles plus adaptées à la diversité des besoins de ces derniers. En outre, si la libéralisation envisagée est nécessaire pour réduire les droits de douane des pays du nord, celle-ci présente des risques importants pour nombre de PED en raison, précisément, de l'absence d'un TSD efficace et adéquat. Des coalitions de PED faibles et à économies fortes se concentrant sur l'obtention de la flexibilité des règles, en laissant de côté les préférences tarifaires, pourraient faire avancer les choses. Malgré tout, les résultats des négociations pourraient être défavorables aux PED les plus faibles, puisque le principe de *realpolitik* prévaut en droit de l'OMC. Dans ce cas, ces derniers disposent tout de même de certains moyens pour protéger leurs économies et, dans une moindre mesure, tenter de favoriser leurs exportations. Ils peuvent éviter de mettre en œuvre les règles trop défavorables et prendre des mesures qui se trouvent dans la « zone grise » du droit de l'OMC, minimisant ainsi l'impact de ces dernières.

Finalement, la croissance des BRICS (Brésil, Russie, Inde, Chine, Afrique du Sud) et d'autres PED avancés insuffle une nouvelle dynamique aux institutions financières internationales. Les BRICS ont ainsi lancé, en juillet 2015, la nouvelle banque de développement à Shanghai²⁸². La Chine a, pour sa part, récemment été à l'origine de la création de la Banque asiatique d'investissement pour les infrastructures dont l'ensemble des BRICS est membre. La création de ces banques, destinées à concurrencer la Banque mondiale et le Fonds monétaire international dominés par les États-Unis et l'Occident, démontre la nouvelle influence des BRICS sur les institutions financières mondiales²⁸³. L'OMC ne devrait pas échapper à cette nouvelle influence. Le problème est plutôt de savoir si les autres PED, plus faibles, bénéficieront ou pas de cette nouvelle dynamique.

²⁸² Stephany Griffith-Jones, *A BRICS Development Bank : A Dream Coming True ?*, CNUCED No 215, UNCTAD/OSG/DP/2014/1, mars 2014, en ligne : CNUCED <http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/osgdp20141_en.pdf>; BBC, « Brics Countries Launch New Development Bank in Shanghai » *BBC* (21 juillet 2015), en ligne : BBC <<http://www.bbc.com/news/33605230>>; New Development Bank, en ligne : <<http://ndbbrics.org/>>.

²⁸³ David Dollar, « The Creation of the Asian Infrastructure Investment Bank is the Right Move for the Global Economy », *The New York Times* (22 Octobre 2014), en ligne : *The New York Times* <<http://www.nytimes.com/roomfordebate/2014/10/20/a-chinese-rival-to-the-world-bank/the-creation-of-the-asian-infrastructure-investment-bank-is-the-right-move-for-the-global-economy>>.