

**UNIVERSITÉ Mouloud MAMMERI**

**Tizi-Ouzou**

**Faculté de Droit**

**LES ACCORDS ENVIRONNEMENTAUX  
MULTILATÉRAUX ET LE DROIT DU COMMERCE  
INTERNATIONAL:  
RECHERCHE D'UNE ARTICULATION  
MATÉRIELLE**

**Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de Magister en Droit  
Option: Droit de la Coopération Internationale**

**Présenté par:**

**LEKHAL Mourad**

**Sous la direction de:**

**Pr. REDDAF Ahmed**

**Jury:**

**Mr. TALEB Tahar, Professeur, Université Mouloud MAMMERI, Tizi-Ouzou, ....., Président.**

**Mr. REDDAF Ahmed, Professeur, Université Abderahmane MIRA, Béjaïa, ....., Rapporteur.**

**Mr. KACHER Abdelkader, Professeur, Université Mouloud MAMMERI, Tizi-Ouzou, ....., Examineur.**

**Date de soutenance : 04/07/2010**

# DÉDICACES

Je dédie ce modeste travail à :

Tous les membres de ma famille;  
Ma femme;  
Mes enseignants;  
Tous mes amis;  
Tous les travailleurs du Palais de la  
copie;  
Tous les fonctionnaires de la  
bibliothèque de la faculté de droit.

# REMERCIEMENTS

Qu'il me soit permis de formuler ici mes remerciements à tous ceux qui m'ont aidé, de quelque manière que ce soit, à accomplir ce modeste travail.

Je remercie tout particulièrement le **Pr. REDDAF Ahmed** qui m'a éclairé et guidé pendant la réalisation du présent travail.

Mes remerciements vont également à **M<sup>r</sup>. BELHOUT Brahim** pour son aide précieuse pour l'achèvement de ce travail.

## TABLE DES ABRÉVIATIONS

- **S.** Paragraphe
- **SS.** De paragraphe à paragraphe
- **AEM** Accord(s) Environnemental(ux) Multilatéral(ux)
- **AGCS** Accord général sur le commerce des services
- **ALENA** Accord de Libre Échange Nord-Américain
- **APCC** Accord préalable en connaissance de cause
- **Art.** Article
- **c/** Contre
- **CDB** Convention sur la diversité biologique
- **CDI** Commission de Droit International
- **CdP** Conférence des Parties
- **CCE** Comité du Commerce et de l'Environnement
- **CCNUCC** Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques
- **CE** Communautés européennes
- **CEDH** Cour européenne des droits de l'homme
- **CERIC** Centre d'études et de recherches internationales et communautaires
- **CFC** Chlorofluorocarbones
- **CIJ** Cour Internationale de Justice
- **CIRDI** Centre International pour le Règlement des Différends relatifs aux Investissements entre États et ressortissants d'autres États
- **CITEPA** Centre Interprofessionnel Technique d'Études de la Pollution Atmosphérique
- **CITES** Convention sur le commerce international des espèces sauvages de la flore et de la faune menacées d'extinction
- **CJCE** Cour de justice des Communautés Européennes
- 
- **CNUCED** Conférence des Nations Unies pour le commerce et le développement
- **CNUED** Conférence des Nations Unies sur l'Environnement et le Développement
- **Dir.** Sous la direction de
- **DPI** Droits de propriété intellectuelle
- **FAO** Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture
- **GATT** Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce

- **IDDRI** Institut du Développement Durable et des Relations Internationales
- **IDI** Institut de Droit International
- **IIDD** Institut International du Développement Durable
- **JDI** Journal du droit international
- **L.G.D.J** Librairie générale de droit et de jurisprudence
- **MA** Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
- **N°** Numéro
- **NPF** Nation la plus favorisée
- **OCDE** Organisation de Coopération et de Développement Economiques
- **OIT** Organisation Internationale du Travail
- **OMC** Organisation Mondiale du Commerce
- **OME** Organisation Mondiale de l'Environnement
- **OMS** Organisation Mondiale de la Santé
- **ONG** Organisation non gouvernementale
- **Op.cit.** Opere citato
- **ORD** Organe de Règlement des Différents
- **OTC** Accord sur les obstacles techniques au commerce
- **OVM** Organismes vivants modifiés
- **p.** Page
- **PED** Pays en développement
- **PMP** Processus et méthode de production
- **PNUE** Programme des Nations Unies pour l'Environnement
- **pp.** De page à page
- **RGDIP** Revue générale de droit international
- **RJE** Revue juridique de l'environnement
- **SPS** Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires
- **UMMTO** Université Mouloud MAMMERRI de Tizi Ouzou
- **UNESCO** Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture

## SOMMAIRE

<b>Introduction .....</b>	<b>8</b>
<b>PREMIÈRE PARTIE :</b>	
<b>Les règles des AEM et celles du commerce international : désarticulation matérielle.....</b>	<b>14</b>
<b>Chapitre I : Les principes généraux des AEM et leur adéquation aux règles de l'OMC.....</b>	<b>14</b>
<b>Section 1 : Le principe de précaution : révélateur du conflit normatif autour de la relation AEM et commerce international.....</b>	<b>16</b>
<b>Sous Section 1: Le principe de précaution et les AEM.....</b>	<b>17</b>
<b>Sous Section 2: Le principe de précaution et le droit de l'OMC.....</b>	<b>28</b>
<b>Section 2: Le principe de préservation de la diversité biologique: entre préservation et appropriation des ressources génétiques.....</b>	<b>38</b>
<b>Sous Section 1: La diversité biologique dans les AEM.....</b>	<b>40</b>
<b>Sous Section 2: La diversité biologique et le droit de l'OMC: étude de la relation entre la CDB et l'ADPIC.....</b>	<b>48</b>
<b>Chapitre II: Les mesures commerciales dans les AEM et leur évaluation à l'aune du droit de l'OMC.....</b>	<b>59</b>
<b>Section 1: Les mesures commerciales dans les AEM: un recours croissant.....</b>	<b>60</b>
<b>Sous Section 1: La CITES: Mécanisme de contrôle du commerce international de la faune et de la flore.....</b>	<b>60</b>
<b>Sous Section 2: Le Protocole de Montréal.....</b>	<b>66</b>
<b>Sous Section 3: Le Protocole de Carthagène.....</b>	<b>69</b>
<b>Section 2 : L'évaluation des mesures commerciales énoncées dans les AEM à l'aune du droit de l'OMC.....</b>	<b>74</b>
<b>Sous Section 1: Les conflits potentiels soulevés par les mesures commerciales énoncées dans les AEM.....</b>	<b>74</b>
<b>Sous Section 2: Les mesures commerciales contenues dans les AEM dans la jurisprudence de l'OMC.....</b>	<b>83</b>
<b>DEUXIÈME PARTIE:</b>	
<b>Les prémices d'une articulation entre les deux systèmes juridiques.....</b>	<b>92</b>
<b>Chapitre I: Des éléments d'une articulation tirés des deux systèmes juridiques.....</b>	<b>93</b>
<b>Section 1: Le champ de l'articulation entre les systèmes juridiques.....</b>	<b>93</b>
<b>Sous section 1: Les éléments d'une articulation tirés des AEM.....</b>	<b>94</b>

<b>Sous section 2:</b> Les éléments d'une articulation tirés du système de l'OMC.....	101
<b>Section 2:</b> La portée limitée de cette articulation: le pouvoir d'attraction de l'OMC.....	113
<b>Sous section 1:</b> Une concurrence imparfaite entre les deux mécanismes de règlement des différends.....	113
<b>Sous section 2:</b> Remédier au pouvoir d'attraction de l'OMC: entre un possible renvoi des différends environnementaux à la CIJ et la création d'une Organisation Mondiale de l'Environnement.....	122
<b>Chapitre II:</b> La règle de préséance entre les AEM et le droit de l'OMC...	132
<b>Section 1:</b> De l'insuffisance des approches doctrinales à l'article 30 de la convention de Vienne sur le droit des traités.....	132
<b>Sous section 1:</b> Insuffisance des approches doctrinales.....	133
<b>Sous section 2:</b> Les dispositions de l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.....	138
<b>Section 2:</b> La question de préséance entre les AEM et les Accords de l'OMC.....	142
<b>Sous section 1:</b> L'existence de dispositions conventionnelles expresses..	142
<b>Sous section 2:</b> Le silence des Parties.....	150
<b>Conclusion</b> .....	155
<b>Bibliographie</b> .....	160
<b>Table des matières</b> .....	178

## INTRODUCTION

À la suite de la prise de conscience que notre planète est menacée par l'explosion démographique et ses conséquences, par l'impact d'une technologie toujours plus envahissante et par la multiplication désordonnée des activités humaines, les gouvernements - sous la pression des opinions publiques, alertés par les scientifiques, relayés par de nombreuses associations et organisations non gouvernementales (ONG) puis internationales- trouvent dans les instruments juridiques un moyen de lutter contre l'aggravation brutale de l'état de l'environnement. Simultanément, la conscience du caractère planétaire du danger et de la solidarité qui unit les éléments de l'environnement stimule une coopération internationale. S'inscrivant d'abord dans un cadre bilatéral, celle-ci se manifeste rapidement aussi sur un plan multilatéral et donne naissance à une activité réglementaire sans précédent par son ampleur et sa rapidité.

Aujourd'hui, en faisant abstraction des traités bilatéraux -encore bien plus abondants- plus de deux cents traités multilatéraux, ont été adoptés dans le domaine de l'environnement (Accords Environnementaux Multilatéraux (AEM)). La voie conventionnelle a permis de formaliser, secteur après secteur, domaine après domaine, des régimes internationaux, institutionnalisés, organisés et soutenus par des engagements financiers<sup>1</sup>.

Ce foisonnement conventionnel ne va pas sans présenter certains risques et sans poser des problèmes de cohérence. Construits dans l'urgence et sans réflexion préalable d'ensemble, les espaces conventionnels en matière environnementale ne sont pas hiérarchisés, sauf de très rares exceptions telles que les systèmes constitués par une Convention-cadre et ses protocoles additionnels. Peu reliés entre eux, ils offrent l'image d'une juxtaposition d'espaces parallèles. Comme le résume une résolution de l'Institut du droit international de 1997, *"le développement du droit international de l'environnement s'est effectué d'une manière non coordonnée, se traduisant par des doubles emplois, des incohérences et des lacunes"*<sup>2</sup>.

Introuvable au sein du droit international de l'environnement, la cohérence ne caractérise pas non plus les relations entre le droit international de l'environnement et les règles posées dans d'autres champs du droit international. Les relations entre commerce et environnement d'une manière générale, et

---

1- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine ; "La mise en œuvre du droit international de l'environnement"; Analyses; N°03/2003; disponible sur: [www.iddri.org](http://www.iddri.org); p.10 et11.

2- **Institut du Droit International (IDI)**; Procédures d'adoption et de mise en œuvre des règles en matière d'environnement; Résolution du 4 septembre; N°1997/2; 1997; p.497.

l'interaction entre les Accords Environnementaux Multilatéraux et les accords du commerce international en fournissent sans doute la meilleure illustration<sup>3</sup>.

La question de l'interaction entre les AEM et les Accords du commerce international -dont l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) est aujourd'hui le principal promoteur<sup>4</sup>- est une des nombreuses questions présentement à l'ordre du jour des négociations internationales. Parce qu'elle touche à la fois au commerce et à l'environnement, elle intéresse et préoccupe aussi bien les environmentalistes que les défenseurs du libre-échange. Déjà envisagée sous l'ancien Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT)<sup>5</sup>, la question est toujours à l'ordre du jour des travaux du Comité du Commerce et de l'Environnement (CCE) depuis l'origine<sup>6</sup>. Elle figure également au mandat du Programme des Nations Unies pour l'Environnement (PNUE)<sup>7</sup>, tel qu'élaboré par le Conseil d'administration à sa vingt et unième session, qui prévoit l'approfondissement de la relation entre les AEM et l'OMC afin de faire en sorte que les politiques commerciales et environnementales soient complémentaires. Des réunions conjointes sont d'ailleurs organisées sur ce thème, qui intéresse aussi l'Organisation de Coopération et de Développement Economiques (OCDE)<sup>8</sup>.

- 
- 3- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; "La mise en œuvre du droit international de l'environnement "; op.cit; p.11.
- 4- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; Thèse pour l'obtention du grade de Docteur en droit international et relations internationales; Université de Reims Champagne-Ardenne, 2001; p.10.
- 5- Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; 30 octobre 1947; entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1948; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/gatt47.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/gatt47.pdf).
- 6- En 1994, l'OMC a mis sur pied le Comité du Commerce et de l'Environnement (CCE) avec pour mandat, entre autres, de clarifier la relation entre le système commercial multilatéral et les mesures commerciales à visées environnementales, incluant celles prises dans le cadre des AEM. Voir:
- **OMC**; Décision sur le commerce et l'environnement; 15 avril 1994; Résultats de l'Uruguay Round; Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce; <http://docsonline.wto.org>.
- 7- Le Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) est l'organe qui assure la coordination globale des activités environnementales du système des Nations Unies. Il a pour mission de montrer la voie et d'encourager la coopération pour protéger l'environnement tout en étant une source d'inspiration et d'information pour les États et les populations et un instrument de facilitation leur permettant d'améliorer la qualité de leur vie sans toutefois compromettre celle des générations à venir. Voir:
- **PNUE, IIDD**; Guide de l'environnement et du commerce; IIDD; Canada; 2001; p. III. Et sur la création du PNUE, voir:
  - **LAVIELLE** Jean-Marc ; Droit international de l'environnement; 2<sup>ème</sup> édition; Ellipses; Paris; 2004; pp.70-72.
- 8- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; p.110.

Essentiellement, le problème est le suivant : en tenant compte du fait que le développement économique, dont le commerce international est une composante importante, a, presque inévitablement, des répercussions sur l'environnement<sup>9</sup>, les AEM et l'OMC -l'épine dorsale du commerce international<sup>10</sup>- s'adressent au même sujet, mais suivant des perspectives très différentes, sinon diamétralement opposées.

D'une part, les AEM, ou plus généralement les mesures commerciales contenues dans ces derniers, sont mis en oeuvre au moyen de nouvelles réglementations et requièrent une plus grande intervention des gouvernements dans les secteurs d'activités concernés. D'autre part, le but premier de l'OMC est de promouvoir le libre-échange et d'éliminer progressivement les mesures protectionnistes. À ce titre, ses règles *limitent* l'étendue des mesures que peuvent prendre les pays dans plusieurs secteurs d'activités.

Principalement, le problème de l'interrelation entre les AEM et l'OMC vient du fait que quelque vingt AEM, recherchant les dispositifs juridiques les mieux adaptés pour prévenir et lutter efficacement contre les dégradations que subit l'environnement<sup>11</sup>, recourent de plus en plus souvent à des outils économiques<sup>12</sup> de

---

9- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe ; " Commerce et environnement : Comment Johannesburg s'en est-il tenu à Doha ? " ; Les Cahiers de l'Observatoire de l'écopolitique internationales; Institut des sciences de l'environnement; Université du Québec à Montréal ; 2003; p.4.

10- À travers l'examen de l'OMC, c'est le système commercial multilatéral que notre étude cherche à appréhender, un système juridique structuré au fil de plus de cinquante ans de négociations, décisions et pratiques commerciales. Voir :

- **HELLIO** Hugues; L'Organisation Mondiale du commerce et les normes relatives à l'environnement : recherches sur la technique de l'exception; Thèse pour l'obtention du grade de Docteur en droit public; Université Panthéon-Assas (Paris II); Paris; 2005; p.8. Voir également:

- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.28.

11- Il est difficile de proposer une formule qui rende compte des dégradations de l'environnement terrestre, des risques existants et des conséquences possibles de ceux-ci. Que ce soit à propos de la biodiversité, de la désertification, de la disponibilité de l'eau potable ou du réchauffement climatique par exemple, soulignons toutefois qu'il s'agit d'enjeux géopolitiques déterminants et même existentiels. La pérennité des espèces vivantes, y compris celle de l'espèce humaine, dépend des solutions (ou de l'absence de solution) qui y sont apportées.

De nombreux volumineux rapports, régionaux ou mondiaux, témoignent régulièrement, de la dégradation continue de l'état de l'environnement. Voir les publications du programme des Nations Unies pour l'Environnement (PNUE), et spécialement le dernier rapport publié par celui-ci en 2007 : **PNUE; GEO 4. Avenir de l'environnement mondial (résumé pour les décideurs)**, disponible(s) sur : [www.unep.org](http://www.unep.org). Voir aussi:

- **BARBAULT** Robert; **CORNET** Antoine; **JOUZEL** Jean; **MÉGIE** Gérard ; **SACHS** Ignacy et **WEBER** Jacques; Johannesburg, sommet mondiale du développement durable: Quels enjeux ? Quelle contribution des scientifiques ?; 2002; <http://www.adpf.asso.fr>.

protection de l'environnement en prévoyant des mesures commerciales dans leurs moyens de mise en œuvre<sup>13</sup>. Ces mesures, qui peuvent servir à assurer la conformité, à promouvoir la participation d'un nombre plus important de pays, à décourager le commerce ou à interdire l'exportation de certains biens ou produits, sont souvent essentielles à l'atteinte des buts recherchés par les AEM. Or, puisque ces mesures affectent le commerce des biens et des services, elles peuvent être contestées devant l'Organe de règlement des différends (ORD) de l'OMC. Il y aurait donc un risque que les AEM soient minés en voyant certaines de leurs dispositions essentielles jugées incompatibles avec les règles de l'OMC, ce qui diminuerait grandement leur impact et donc leur chance de régler les problèmes particuliers auxquels ils s'attaquent.

Ainsi des AEM conclus par des États soucieux de la préservation et de la protection de l'environnement, en dégradation croissante, se trouvent en contradiction, voir en désarticulation -pour reprendre le terme de S. Maljean-Dubois<sup>14</sup>- avec le droit de l'OMC. En effet, aujourd'hui, sur les 240 AEM existants, environ 10% d'entre eux contiennent, à titre principal ou accessoire, des dispositions commerciales utilisées pour restreindre ou prohiber le commerce de produits spécifiques<sup>15</sup>. Peut-on alors considérer que ces AEM, édictant des mesures commerciales, ont une chance de s'articuler avec le droit de l'OMC et plus particulièrement avec son principe de non discrimination, fondement même des règles de l'OMC ? Dans quelle mesure le respect des engagements internationaux contractés par un État dans le cadre d'un AEM peut aller de pair avec la mise en œuvre de politiques de libéralisation des échanges internationaux, dans un monde où le "tout commercial devient la règle"<sup>16</sup> ?

Même si certains Accords de l'OMC, notamment l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires (SPS)<sup>17</sup> et l'Accord sur les obstacles

- 
- **TEYSSÈDRE** Anne ; "Vers une sixième grande crise d'extinctions ?"; in : **BARBAULT** Robert et **CHEVASSUS-AU-LOUIS** Bernard (dir.); Biodiversité: sciences et gouvernance; Association pour la Diffusion de la Pensée Française; Paris; 2005; pp.24-49.
  - 12- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Le recours à l'outil économique : un habit neuf pour les politiques environnementales ? " in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); L'outil économique en droit international et européen de l'environnement ; CERIC, Université d'Aix-Marseille III ; La documentation Française; Paris; 2002; pp.9-40.
  - 13- **HELLIO** Hugues; L'Organisation Mondiale du Commerce et les normes relatives à l'environnement : recherches sur la technique de l'exception; op.cit; p.14.
  - 14- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité : le droit international désarticulé"; JDI; 2000; N°4; p.954.
  - 15- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.111 et 112.
  - 16- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce: nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.19.
  - 17- Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/15-sps.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/15-sps.pdf).

techniques au commerce (OTC)<sup>18</sup> prennent en compte l'environnement dans leurs dispositions et que le préambule de l'Accord de Marrakech instituant l'OMC énonce que: "*les parties au présent accord, reconnaissant que leurs rapports dans le domaine commercial et économique devraient être orientés vers le relèvement des niveaux de vie, la réalisation du plein emploi et d'un niveau élevé et toujours croissant du revenu réel et de la demande effective, et l'accroissement de la production et du commerce de marchandises et de services, tout en permettant l'utilisation optimale des ressources mondiales conformément à l'objectif de développement durable, en vue à la fois de protéger et préserver l'environnement et de renforcer les moyens d'y parvenir d'une manière qui soit compatible avec leurs besoins et soucis respectifs à différents niveaux de développement économique*"<sup>19</sup>, les mesures commerciales contenues dans les AEM peuvent-elles être considérées comme conformes aux prescriptions de l'OMC, alors qu'elles font fi du principe de non discrimination? Si elles le sont, que faire quand elles visent des Membres de l'OMC qui ne sont pas Parties à un AEM donné? Les mesures commerciales des AEM doivent-elles avoir préséance sur les règles de l'OMC?

Pour certains<sup>20</sup>, la présence dans le préambule d'un certain souci écologique montre que l'OMC n'est pas fermée aux préoccupations environnementales et qu'au contraire elle les intègre dans sa perspective d'évolution. Ils estiment que l'institutionnalisation du Comité du Commerce et de l'Environnement à l'OMC est une preuve vivante des préoccupations environnementales de cette dernière.

Pour d'autres au contraire<sup>21</sup>, ils estiment d'une part que le préambule n'a pas de caractère contraignant, qu'ainsi les Membres de l'OMC ne sont pas dans l'obligation de veiller à la préservation et à la protection de l'environnement, et d'autre part que le Comité du commerce et de l'environnement, institué par l'OMC pour étudier les relations entre l'OMC et les AEM, n'a pas encore formulé de recommandations quant à ce sujet et que sa vocation est "enserré dans une logique qui subordonne toute problématique environnementale à la protection et à la promotion de la mondialisation"<sup>22</sup>. Selon ces mêmes auteurs, la protection de l'environnement est donc absente des préoccupations de l'OMC,

---

18- Accord sur les obstacles techniques au commerce; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/17-tbt.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/17-tbt.pdf).

19- Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce; 1<sup>er</sup> janvier 1995; Résultats de l'Uruguay Round; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/marrakesh\\_decl\\_f.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/marrakesh_decl_f.pdf).

20- Parmi eux : **DAVANTURE** Sandrine; Les relations entre les règles des accords multilatéraux sur l'environnement et celles de l'OMC; Mémoire en vue de l'obtention d'un DEA en droit international; Université Paris 2 Panthéon Assas; 2002-2003; p.4.

21- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.1.

22- **DAMIEN** Michel et **GRAZ** Jean-Christophe; " L'Organisation Mondiale du Commerce, l'environnement et la contestation écologique"; Revue Internationale des Sciences Sociales ; 2001/4; N°170; p. 657 et 658.

comme elle l'était du GATT, ces derniers ne cherchant qu'à promouvoir la liberté du commerce à n'importe quel prix, se souciant peu des conséquences que pourrait avoir le développement économique sur les ressources planétaires<sup>23</sup>.

Face à ces deux logiques (en théorie et quelques fois en pratiques) contradictoire<sup>24</sup>, la recherche d'une certaine articulation s'impose, vu l'intérêt qu'elle présente pour la sécurité juridique du droit international. Ceci est d'autant plus indispensable qu'elle permettra de mettre fin à la problématique présente qui consiste à présenter le rapport AEM/OMC en terme de dilemme : Que choisir entre les deux logiques? Or si nous examinons avec minutie notre question nous apercevons qu'il y a de la place pour les deux logiques, l'essentiel étant de trouver un terrain d'entente ou des points fondamentaux de convergence : C'est ce que nous entendons par les prémices d'une articulation matérielle.

Cependant, avant d'étudier les éventuelles justifications ou prémices d'une articulation entre les AEM et les règles de l'OMC (2<sup>ème</sup> partie), il faut étudier précisément quelles sont les dispositions, contenues dans les AEM, qui ne sont pas à priori conformes avec les prescriptions de l'OMC (1<sup>ère</sup> partie).

---

23- Sur les débats Commerce/Environnement, voir :

- **ANDERSON** Kym et **BLACKHURST** Richard; Commerce international et environnement; Economica; 1992.
  - **BEURIER** Jean-Pierre et **KISS** Alexandre; Droit international de l'environnement; 3ème édition; Éditions A.Pédone; Paris; 2004; spécialement : pp.415-426.
  - **OCDE**; Biens et services environnementaux : les avantages d'une libéralisation accrue du commerce mondial; OCDE; Paris; 2001.
  - **BEGHIN** John; **ROLAND-HOLÇT** David et **VAN DER MENSBRUGGHE** Dominique; "étude de la relation entre commerce et environnement : dimensions globales"; Revue économique de l'OCDE; N° 23; 1994; pp.187-216.
  - **DEAN** Andrew; **HOELLER** Peter et **NICOLAISEN** Jon; "Économie et environnement: problèmes et orientations"; Revue économique de l'OCDE; N°16; 1994; pp.9-49.
  - **LE PRESTRE** Philippe; " Le débat sur la réforme de la gouvernance de l'environnement et du développement durable : La Francophonie peut-elle développer une approche distincte?"; in : Actes du Colloque International "Francophonie et développement durable: Quels enjeux, quelles priorités pour l'horizon 2012?"; Dakar, Sénégal; Institut de l'énergie et de l'environnement de la Francophonie, Québec; 2002; pp.214-218.
- 24- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.21.

## PREMIÈRE PARTIE

### LES RÈGLES DES AEM ET CELLES DU COMMERCE INTERNATIONAL: DÉSARTICULATION MATÉRIELLE

On l'a vu, certains Accords multilatéraux sur l'environnement peuvent comporter des éléments économiques, qui parfois perturbent le système du libre-échange tel qu'il a été instauré par les Accords de l'OMC. En effet, l'OMC et les AEM réglementent deux intérêts *a priori* divergents: pour la première il s'agit du commerce international, pour les seconds, il s'agit de la protection de l'environnement. Partant de là, tout semble opposer ces deux corps de règles, leurs objectifs n'étant pas les mêmes, on peut craindre certaines contradictions entre leurs dispositions. Les AEM sont fondés sur un certain nombre de principes, tel celui de précaution, alors que les Accords de l'OMC sont fondés sur d'autres principes, opposés, comme celui de non-discrimination dans les échanges. De plus, certains AEM réglementent le commerce de certains produits spécifiques, alors que la réglementation du commerce est dévolue en principe à l'OMC. De là, des conflits entre les AEM et les Accords de l'OMC semblent inévitables, dans la mesure où quelques AEM se substituent plus ou moins à l'OMC pour la réglementation du commerce de certains produits.

Nous étudierons donc dans un premier temps les principes sur lesquels sont fondés les AEM (**Chapitre I**), puis dans un second temps, la façon dont les AEM réglementent le commerce de certains produits spécifiques (**Chapitre II**).

## CHAPITRE I

### LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DES AEM ET LEUR ADÉQUATION AUX RÈGLES DE L'OMC.

La pratique juridique contemporaine semble spontanément traduire un regain d'utilisation des principes généraux, notamment à la faveur de l'émergence de régimes spécialisés ou régionalisés de droit. On parle ainsi des principes du droit communautaire, des principes fondamentaux relatifs aux droits de l'homme, principes généraux du droit humanitaire, des principes du droit de commerce international etc... Chaque régime nouvellement institué ou progressivement consolidé semble inévitablement générer sa propre souche de principes généraux<sup>25</sup>. Le droit international de l'environnement n'échappe pas à cette pratique. En raison de sa jeunesse, de l'hétérogénéité de ses sources et de son contenu technique, ce dernier offre un terrain d'élection particulièrement

---

25- JOUANNET Emmanuelle; " L'influence des principes généraux face aux phénomènes de fragmentation du droit international contemporain *ou* L'ambivalence des principes généraux face au caractère étrange et complexe de l'ordre juridique international"; [http://cerdin.univ-paris1.fr/IMG/pdf/PG\\_et\\_fragmentationversion\\_CERDIN.pdf](http://cerdin.univ-paris1.fr/IMG/pdf/PG_et_fragmentationversion_CERDIN.pdf); p.1.

propice à l'application de principes<sup>26</sup>. Devenus en peu de temps un instrument d'action privilégié par les pouvoirs publics, ils occupent aujourd'hui une place prépondérante dans la pratique conventionnelle des États soucieux de la préservation et de la protection de l'environnement<sup>27</sup>.

Issus de la déclaration de Rio de 1992, repris dans tous les AEM (ainsi que dans plusieurs conventions bilatérales) depuis lors, ces principes sont essentiellement: la prévention, la précaution, la participation et l'information et le principe pollueur-payeur<sup>28</sup>.

Le principe le plus important et le plus omniprésent dans les AEM est sans aucun doute le principe de précaution. Il est présent dans la majorité des AEM, un tel accord ne se concevant pas aujourd'hui sans lui. Or, les débats autour de la définition de ce principe reflètent, d'une part, l'importance des positions politiques des différents acteurs internationaux dans la formation du droit de l'environnement et, d'autre part, l'avancement du droit international de l'environnement, dans ses rapports avec les autres régimes de droit international **(Section 1)**.

Cependant, ce principe n'est pas le seul à guider la protection internationale de l'environnement. Depuis le Sommet de la Terre à Rio et la Convention sur la diversité biologique de 1992, le principe de préservation de la diversité biologique fait figure, lui aussi, de grand principe du droit international de l'environnement, et c'est ainsi que beaucoup d'AEM s'attachent à le défendre **(Section 2)**.

---

26- **ROMI** Raphaël (Avec la collaboration de **BOSSIS** Gaëlle et **ROUSSEAU** Sandrine); Droit international et européen de l'environnement; Montchrestien; Paris; 2005; p.35

27- **DE SADELEER** Nicolas; Essai sur la genèse des principes du droit de l'environnement: l'exemple du droit communautaire; La documentation Française; Paris; 1996; p.2.

28- **LEME MACHADO** Paulo Affonso; " Les principes généraux de droit international de l'environnement et la politique brésilienne de l'environnement"; in: **PRIEUR** Michel et **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane (dir.); L'environnement et développement durable; Presses Universitaires de Limoges; Limoges; 1994; pp.33-41.

- **SMETS** Henri; " Le principe pollueur payeur, un principe économique érigé en principe de droit de l'environnement ? "; RGDIP; 1998; N°2; p.340.

## SECTION 1

### LE PRINCIPE DE PRÉCAUTION: RÉVÉLATEUR DU CONFLIT NORMATIF AUTOUR DE LA RELATION AEM ET COMMERCE INTERNATIONAL.

La relation qu'entretient l'environnement avec le commerce se heurte en plusieurs endroits à une antinomie des objectifs qui se reflètent dans les moyens contraires mis en place pour les achever, aux dépens de l'un ou l'autre des régimes de droit international. Ainsi, la protection de la biodiversité, telle qu'envisagée dans le Protocole de Carthagène<sup>29</sup>, passe par la possibilité de refuser l'importation d'organismes vivants modifiés (OVM)<sup>30</sup>, ou par l'éco-étiquetage, moyens tous deux, en principe, contraires aux règles de l'OMC<sup>31</sup>. Aussi, la question du principe de responsabilité commune mais différenciée regroupe les questions de développement à celles de l'environnement et du commerce en rappelant à la fois l'écart de revenus entre les pays du Nord et du Sud et la responsabilité de tous face à la protection de ce bien commun qu'est l'environnement<sup>32</sup>.

Parmi toutes ces questions, celle de la définition du principe de précaution et de son introduction dans les règles du droit international nous semble cristalliser nombre des positions "*politiques*" et normatives autour de la relation que doit entretenir les AEM avec les Accords du commerce international. Les débats autour de la définition de ce principe reflètent l'avancement du droit international de l'environnement, dans ses rapports avec les autres régimes de droit international en général, et dans ses rapports, *a priori*, conflictuels avec le droit du commerce international, en particulier.

Nous verrons comment ce principe, révélateur du conflit normatif autour de la relation AEM et commerce international, est abordé dans les AEM (**Sous-section 1**), et quelle position entend prendre l'OMC quant à son insertion dans l'interprétation de ses Accords (**Sous-section 2**).

---

29- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; Montréal; 29 janvier 2000; [www.biodiv.org/biosafety/protocol.asp#](http://www.biodiv.org/biosafety/protocol.asp#).

30- Aux termes de l'article 3 du Protocole de Carthagène, on entend par " Organisme vivant modifié": " *tout organisme vivant possédant une combinaison de matériel génétique inédite obtenue par recours à la biotechnologie moderne*". Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art. 3 g.

31- **TEISSSONNIER-MUCCHIELLI** Bérangère; " Les écotaxes, entre le droit de l'OMC et le droit communautaire"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (Dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement ; Bruylant; Bruxelles ; 2003 ; p.256.

32- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.38.

## SOUS SECTION I: LE PRINCIPE DE PRÉCAUTION ET LES AEM.

Sous une impulsion allemande, les références au principe de précaution se sont multipliées en droit international. Il est mentionné dans la majorité des AEM (I). Cette augmentation quantitative n'a cependant pas été de pair avec une amélioration qualitative, qui aurait pu amener des éléments de définition et davantage de précisions sur la valeur juridique du principe (II).

### I. Les sources textuelles du principe.

Le concept du développement durable<sup>33</sup> donne une nouvelle dimension temporelle au droit international de l'environnement en obligeant à envisager l'avenir. En effet, ce concept impose la préservation de l'environnement non plus uniquement pour les générations présentes, mais aussi pour les générations futures. Chacune a donc la responsabilité de préserver l'environnement pour la suivante et de protéger les droits de celle à venir<sup>34</sup>.

Dés lors, le droit international de l'environnement n'est plus seulement un "droit de réponse", élaboré bien souvent dans l'urgence, à la suite de catastrophes, mais il devient aussi un droit tourné vers l'avenir.

Le principe de précaution est souvent considéré comme un principe faisant partie intégrante du développement durable puisque celui-ci doit répondre aux besoins du présent sans compromettre les moyens dont les générations futures disposeront pour faire face à leurs besoins<sup>35</sup>.

C'est dans ce contexte que s'inscrit le principe de précaution, selon lequel les États doivent prendre des mesures pour prévenir la dégradation de l'environnement, même en l'absence de certitude scientifique absolue quant aux effets néfastes des activités projetées<sup>36</sup>.

Et c'est en matière environnementale que le principe de précaution est apparu pour la première fois<sup>37</sup>. Divers accords internationaux de ces dernières

---

33- Voir sur ce concept :

- OCDE; Développement durable : Les grandes questions; OCDE; Paris; 2001.
- DI CASTRI Francesco; " Les conditions gagnantes du développement durable"; in : Actes du Colloque International "Francophonie et développement durable : Quels enjeux, quelles priorités pour l'horizon 2012 ?"; Dakar, Sénégal; Institut de l'énergie et de l'environnement de la francophonie, Québec; 2002; pp.1-11.

34- MARTIN BIDOU Pascale; " Le principe de précaution en droit international de l'environnement"; RGDIP; 1999; N°3; p.632.

35- UNESCO; Le principe de précaution; UNESCO; Paris; 2005; p.8.

36- MARTIN BIDOU Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p.633.

37- En réalité le principe de précaution est aussi vieux que le monde. Il est l'expression de la sagesse populaire qui, face à des incertitudes, préfère la prudence à une audace qui pourrait

années le mentionnent, même s'il a reçu des acceptions différentes au gré des préoccupations de chacune des organisations internationales qui l'ont invoqué<sup>38</sup>.

Dans le cadre des AEM, le principe de précaution concerne essentiellement la protection de l'atmosphère terrestre, domaine qui se trouve être " un terreau fertile au développement du principe de précaution "<sup>39</sup>.

La Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone de 1985, adoptée dans le cadre du Programme des Nations Unies pour l'Environnement, fut la première convention à faire implicitement référence au principe de précaution. En effet, même si seul le préambule évoque " *les mesures de précaution déjà prises à l'échelon national et international en vue de la protection de la couche d'ozone* "<sup>40</sup>, l'idée de précaution se retrouve cependant dans un certain nombre de dispositions, ainsi les parties doivent prendre toutes les mesures appropriées pour protéger la santé humaine et l'environnement des effets néfastes " *résultant ou susceptibles de résulter des activités humaines qui modifient ou sont susceptibles de modifier la couche d'ozone* "<sup>41</sup>. Le texte envisage donc l'éventualité de l'incidence des activités humaines et le lien de causalité entre cette activité et les effets nocifs sur l'environnement. Il demande aux Etats de prendre en compte cette éventualité et d'agir sans attendre la preuve

---

être suicidaire. Il est le refus d'une société ou l'homme jouerait, sans contrôles, à l'apprenti sorcier. Toutefois, Les prolégomènes du concept de précaution doivent être recherchés dans la doctrine en Allemagne dans la fin des années 1970 avec le terme "Vorsorgeprinzip" repris par la loi et par la jurisprudence des tribunaux administratifs allemands pour qui la précaution implique, pour les autorités, la mise en place d'un système de recherche scientifique global et synchronisé, permettant la détection des dangers pour l'environnement, mais aussi pour la santé. Il a fait sa première apparition en droit international dans les décisions prises dans le cadre des conférences interministérielles sur la protection de la mer du Nord. Au cours de la deuxième conférence organisée à Londres les 24 et 25 novembre 1987, la nécessité d'adopter une approche de précaution dans la réglementation du déversement de substances dangereuses en mer du Nord fut soulignée à plusieurs reprises. De même, la troisième conférence interministérielle sur la protection de la mer du Nord tenue à La Haye a également consacré le principe. Voir :

- **BAGHESTANI-PERREY** Laurence ; " La valeur juridique du principe de précaution "; RJE ; 2000; N° spécial: le principe de précaution ; p.20.
  - **DUCROQUETZ** Anne-Lise; Le principe de précaution en matière de sécurité alimentaire; mémoire de Diplôme d'Études Approfondies; discipline : Droit communautaire et international ; mention : Droit communautaire ; université Lille II; 2000-2001; p.6.
  - **UNESCO**; Le principe de précaution; op.cit; p.9 et 10.
- 38- **GRANET** Marie-Béatrice ; " Principe de précaution et risque d'origine nucléaire: quelle protection pour l'environnement ? "; JDI; 2001; N°3; p.756.
- 39- **DE SADELEER** Nicolas ; Essai sur la genèse des principes du droit de l'environnement...; op.cit; p.83.
- 40- Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone; adoptée à Vienne le 22 mars 1985; entrée en vigueur le 22 septembre 1988; <http://unep.org/ozone/>; Préambule §.5.
- 41- Ibid., Art. 2. §.1.

scientifique absolue de la nocivité de l'activité concernée<sup>42</sup>. Cependant, l'on constate et on peut le regretter que le principe de précaution ne soit pas défini dans le cadre de cette convention.

Le Protocole de Montréal de 1987, signé dans le cadre de la Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone, dont la référence à la précaution est plus explicite que cette dernière, évoque la détermination des parties " à protéger la couche d'ozone en prenant des mesures de précaution pour réglementer équitablement le volume mondial des émissions qui l'appauvrissent "<sup>43</sup>.

On peut évoquer également la gestion des déchets comme domaine de prédilection du principe de précaution. La convention de Bâle<sup>44</sup> est certes le texte le plus important en la matière, mais cet instrument ne fait pas expressément référence au principe de précaution. Dans ce cas là, il vaut mieux se tourner vers les instruments régionaux tels que la Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer des déchets dangereux et le contrôle de leurs mouvements transfrontières en Afrique qui marque la première consécration du principe de précaution au niveau interétatique sur le continent africain<sup>45</sup>. En effet, cette convention dispose : " chaque partie s'efforce d'adopter et de mettre en œuvre, pour faire face au problème de la pollution, des mesures de précaution qui comportent, entre autres, l'interdiction d'évacuer dans l'environnement des substances qui pourraient présenter des risques pour la santé de l'homme et pour l'environnement, sans attendre d'avoir la preuve scientifique de ces risques "<sup>46</sup>.

C'est surtout l'année 1992 qui constitue une année charnière pour la protection de l'environnement en général et pour le principe de précaution en particulier<sup>47</sup>. C'est durant cette année qu'il va peu à peu se préciser et révéler

---

42- **MARTIN BIDOU** Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p.635.

43- Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; adopté à Montréal le 16 septembre 1987; entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1989; <http://www.unep.org/ozone/docs/Montreal-Protocol-Booklet.fr.doc>; Préambule S.6.

44- Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination; adoptée à Bâle le 22 mars 1989; entrée en vigueur le 5 mai 1992; <http://www.basel.int/text/con-f.pdf>.

45- **MARTIN BIDOU** Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p. 637.

46- Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer en Afrique des déchets dangereux et sur le contrôle des mouvements transfrontières et la gestion des déchets dangereux produits en Afrique; Bamako; 30 janvier 1991; [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/Convention%20de%20Bamako.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/Convention%20de%20Bamako.pdf); Art. 4.3 f.

47- **MARTIN BIDOU** Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p.638.

l'ensemble de ses aspects<sup>48</sup>. En mai 1992, la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques énonce parmi les principes devant guider les Parties celui qui les conduit à prendre "*des mesures de précaution pour prévoir, prévenir ou atténuer les causes des changements climatiques et en limiter les effets néfastes*"<sup>49</sup>. 1992 est aussi l'année pendant laquelle se tint, à Rio, la Conférence des Nations Unies sur l'Environnement et le Développement (CNUED), qui conduisit à l'adoption d'une déclaration le 13 juin 1992<sup>50</sup>. Selon son principe 15, "*pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les Etats selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement*"<sup>51</sup>.

Dans le Protocole de Carthagène sur la biosécurité<sup>52</sup>, adopté à Montréal le 29 janvier 2000, la Conférence des Parties (CdP) à la Convention sur la diversité biologique (CDB) reprend, en ce qui concerne les OVM, une idée très voisine en en élargissant le contenu au domaine de la santé humaine dans son article 10 §.6 :

*" L'absence de certitude scientifique due à l'insuffisance d'information et de connaissance scientifique pertinente en ce qui concerne les effets négatifs potentiels d'un organisme vivant modifié sur la conservation et l'utilisation*

---

48- VERHOEVEN Joe; " Le principe de précaution, droit international et relations internationales: Quelques remarques";

<http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/FD001431.pdf>; p.1.

49- Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, adoptée à New York le 9 mai 1992, entrée en vigueur le 21 mars 1994: <http://unfccc.int/portfranc/ressources/ressources.html>. Les mesures de précaution sont invoquées dans l'article 3 §.3.

50- Rapport de la Conférence sur l'environnement et le développement; Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement; 12 août 1992; Doc. NU A/CONF.151/26 (Vol.I); [www.un.org/french/events/rio92/acof15126vol1f.htm](http://www.un.org/french/events/rio92/acof15126vol1f.htm). Voir pour un bilan de cette conférence:

- **PALLEMAERTS** Marc; " La conférence de Rio: bilan et perspectives "; in: l'actualité du droit de l'environnement; actes du colloque des 17-18 novembre 1994; Bruylant; Bruxelles; 1995; pp.73-136.

51- À Rio fut également élaboré un programme global d'action sans valeur contraignante, l'Agenda 21, dont le chapitre 17 relatif à la protection des océans recommande une approche de précaution de façon à prévenir la dégradation de l'environnement marin. Voir : Rapport de la Conférence sur l'environnement et le Développement; Action 21; 12 août 1992; Doc. NU A/CONF.151/26/Rev.1; [www.un.org/french/events/rio92/agenda21/](http://www.un.org/french/events/rio92/agenda21/).

52- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit. Concernant l'émergence du principe de précaution dans le domaine des OVM, voir :

- **JOSÉ-TIDIANE MANGA** Sylvestre ; " Chronique et perspectives de l'émergence du principe de précaution dans le commerce international des produits agricoles à base d'organismes génétiquement modifiés (OGM); Revue Hellénique de Droit International; 2000; N° 1; pp.369-400.

*durable de la diversité biologique dans la Partie importatrice, prenant également en compte les risques pour la santé humaine, n'empêche pas cette Partie de prendre une décision, si cela est approprié, concernant l'importation de l'organisme vivant modifié en question dans le but d'éviter ou de réduire de tels effets potentiellement négatifs "*<sup>53</sup>.

Ainsi, ces textes matérialisent l'émergence progressive du principe de précaution au niveau international. Cependant on peut remarquer que les références à la précaution dans ces instruments ne sont pas faites de manière homogène, même si elles évoquent toutes les éléments caractéristiques du principe<sup>54</sup>. Il est donc extrêmement difficile de définir avec précision le principe de précaution<sup>55</sup>.

De plus, la confusion autour de la notion de précaution tient également au fait que le principe de précaution est souvent confondu avec le principe de prévention<sup>56</sup> qui pourtant est une chose tout à fait différente<sup>57</sup>. La différence semble résider, selon G. Dellanoi dans le degré plus ou moins élevé de la gravité du risque<sup>58</sup>. Pour lui et pour M-B. Granet, la prévention a un caractère de généralité. Elle doit dicter, en permanence, le comportement des acteurs face à des risques avérés et connus. La précaution quant à elle, nécessite un renforcement de cette attitude face à un danger plus grave et préoccupant et dont on ne sait pas, compte tenu des connaissances scientifiques du moment, les conséquences qu'il pourrait entraîner s'il venait se réaliser<sup>59</sup>.

---

53- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art. 10 §.6.

54- L'existence d'un risque de dommage, l'absence de certitude scientifique et l'obligation de mettre en œuvre des mesures effectives sont des éléments récurrents des références au principe de précaution dans les textes précités. Voir:

- **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; "Principe de précaution"; Juris-Classeur Environnement; 5/2002; Fascicule 125; p.5.

55- **GRANET** Marie-Béatrice; " Principe de précaution et risque d'origine nucléaire..."; op.cit; p.758-759. Voir aussi:

- **HENRY** Claude et **HENRY** Marc; "L'essence du principe de précaution: la science incertaine mais néanmoins fiable"; Idées pour le débat; 2004; N° 13; p.5.

56- Sur ce point voir spécialement :

- **EDLINGER** Sophie; Les limites du principe de précaution à travers les jurisprudences de la Cour de justice des Communautés européennes et du Conseil d'État français; Mémoire en vue de l'obtention d'un D.E.A. de Droit International et Communautaire; Université de Droit et Santé de Lille II; Année Universitaire; 2002-2003; pp.19-24.

57- **KOURILSKY** Philippe et **VINEY** Geneviève; Le principe de précaution (Rapport au premier ministre); La Documentation Française; Éditions Odile Jacob; Paris; 2000; p.11.

58- **DELLANOI** Gil; " sagesse, prudence, précaution"; RJE; 2000; N° spécial : le principe de précaution; p.16 et 17.

59- La précaution est relative à des risques potentiels et la prévention à des risques avérés. Voir:

- **GRANET** Marie-Béatrice; " Principe de précaution et risque d'origine nucléaire..."; op.cit; p.759.

La singularité de la précaution réside également dans cet autre élément qu'évoque Ph. Icard: l'insuffisance des connaissances qui conduit parfois à l'incertitude scientifique<sup>60</sup>. La science ne pouvant prévoir avec certitude toutes les conséquences, positives ou négatives, d'une innovation ou d'une action donnée, le principe de précaution s'applique à des situations aux contours mouvants et mal déterminés à l'instant où on les considère. Le flou qui entoure le principe de précaution apparaît donc consubstantiel à sa définition<sup>61</sup>.

Ainsi, on remarque, avec regret, que l'augmentation quantitative des références au principe de précaution dans les instruments internationaux de protection de l'environnement n'a pas été de pair avec une amélioration qualitative, qui aurait pu amener des éléments de définition et davantage de précisions sur la valeur juridique du principe.

## II. La valeur juridique du principe.

S'interroger sur la valeur juridique d'un principe, c'est notamment se demander si un tel principe a une valeur juridique contraignante. La reconnaissance d'un principe par le droit positif ne suffit pas, en effet, à elle seule à lui conférer une force obligatoire, encore faut-il analyser la place qu'il occupe dans l'arsenal juridique<sup>62</sup>.

Cette question présente un double intérêt. Il faut tout d'abord se demander si le principe affirmé dans les conventions est un principe juridique de droit positif conventionnel. Et ensuite s'interroger sur la question de savoir s'il a acquis, par son affirmation constante dans les textes, une valeur coutumière.

À examiner les instruments récents qui se réfèrent à la précaution, on est surpris par les tâtonnements et flottements terminologiques qui les caractérisent. Or c'est l'analyse de ces textes **(A)** et l'évolution de la pratique doctrinale **(B)** et jurisprudentielle **(C)** qui doivent permettre d'apprécier la valeur juridique du principe de précaution.

---

60- "Le principe de précaution se veut une réponse juridique à l'impossibilité de trouver des réponses scientifiques à certaines questions". Voir :

- **ICARD** Philippe; "L'articulation de l'ordre juridique communautaire et des ordres nationaux dans l'application du principe de précaution"; RJE; 2000; N° spécial: le principe de précaution; p.26.

61- **ALLES** Delphine; Le principe de précaution et la philosophie du droit: évolution certaine, révolution en puissance; Mémoire réalisé dans le cadre du séminaire " État de droit - L'individu et le droit en France, en Europe et dans le monde "; Université Pierre Mendès-France; Paris; 2005; p.6.

62- **BAGHESTANI-PERREY** Laurence; " La valeur juridique du principe de précaution..."; op.cit; p.24.

## A. Des textes nombreux, mais de portée incertaine.

Quant à l'analyse des textes, il faut, dans un premier temps, noter que le principe ne figure pas toujours à la même place selon les conventions et se trouve tantôt dans le préambule<sup>63</sup>, tantôt dans le dispositif parmi les obligations générales<sup>64</sup>, les principes ou les dispositions générales<sup>65</sup>. Il ne faut bien évidemment pas, et surtout en matière environnementale, déduire de la place d'une disposition dans une convention sa valeur juridique<sup>66</sup>, d'autant plus que la majorité des textes internationaux n'hésite pas désormais à admettre la qualification de "principe" au principe de précaution<sup>67</sup>.

Dans un deuxième temps, il faut noter que le principe est rarement présenté de façon précise et que la plupart des conventions se contentent de le mentionner de manière assez vague<sup>68</sup>, laissant apparaître une absence de volonté politique<sup>69</sup> de lui accorder une portée précise et certaines<sup>70</sup>. Bien souvent, en effet, "le principe a seulement vocation à guider les parties, et apparaît comme un principe inspirateur"<sup>71</sup>.

Ainsi, l'analyse des textes témoigne d'une absence de dispositions écrites accordant une valeur juridique précise et claire au principe de précaution. Ce qui incite à se tourner, pour tenter de trouver une solution, vers la réflexion doctrinale et la jurisprudence.

## B. Des opinions doctrinales contrastées.

En doctrine, la question de la valeur normative ou de la "juridicité" du principe de précaution a été et reste très débattue<sup>72</sup>. Pour un certain nombre

---

63- Convention de Rio sur la diversité biologique; signée le 5 juin 1992; entrée en vigueur le 29 décembre 1993; <http://www.biodiv.org>.

64- Convention de Bamako de 1991; op.cit; Art.4.

65- Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques; op.cit; Art.3.

66- Voir pour une opinion opposée: **BAGHESTANI-PERREY** Laurence; " La valeur juridique du principe ... "; op.cit; p.24 et 25.

67- **MARTIN BIDOU** Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p.660.

68- **EDLINGER** Sophie; Les limites du principe de précaution à travers les jurisprudences de la Cour de justice des Communautés européennes et du Conseil d'État français; op.cit; p. 23.

69- S'agissant des enjeux politiques derrière la définition du principe de précaution, voir :

- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement ..."; op.cit; pp.43-45.

70- **BAGHESTANI-PERREY** Laurence; " La valeur juridique du principe de précaution..."; op.cit; p.24.

71- **MARTIN BIDOU** Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p.661.

72- **KOURILSKY** Philippe et **VINEY** Geneviève; Le principe de précaution ... ; op.cit; p. 56.

d'auteurs<sup>73</sup>, il ne s'agirait que d'une *simple directive* destinée à orienter l'action de l'autorité réglementaire, mais non d'une règle de droit ayant une valeur autonome. C'est le point de vue qu'exprime, par exemple, Olivier GODARD lorsqu'il écrit qu' "*en l'état actuel des choses, la précaution est un principe moral et politique... mais ne constitue pas une règle juridique*"<sup>74</sup>.

C'est le point de vue exprimé également par M<sup>me</sup> Martin Bidou. Pour elle, "*il est douteux, que le principe de précaution ait acquis un statut de principe de droit positif, car les grandes conventions environnementales le tiennent plus pour un principe directeur que comme un principe contraignant*"<sup>75</sup>.

L. Baghestani-Perrey, quant à elle, est moins dubitative. Pour elle, "*Si d'une manière générale, le caractère contraignant d'un principe ne fait nul doute dès lors qu'il est inscrit dans le dispositif même d'un acte conventionnel; il n'en va pas nécessairement de même lorsqu'il figure dans le préambule d'une convention ou s'il est proclamé dans le cadre d'une déclaration*". Autrement dit, si le principe figure parmi les dispositions générales, comme c'est le cas dans la Convention cadre sur les changements climatiques, par exemple, il sera considéré comme un principe à valeur juridique contraignante. Alors que s'il figure dans le préambule d'une convention ou s'il est proclamé dans le cadre d'une déclaration, "*le principe est alors assimilable à une soft law*"<sup>76</sup>. Sa portée incitative qui, à défaut de revêtir une force obligatoire, se présente comme une norme comportementale de bonne conduite"<sup>77</sup>.

Il semble donc qu'il existe un certain consensus entre ces auteurs pour admettre que le principe de précaution n'a pas une valeur de principe de droit

---

73- **GODARD** Olivier; " De la nature du principe de précaution"; in: **ZACCAÏ** Edwin et **MISSA** Jean Noël (dir.); Le principe de précaution: significations et conséquences; Éditions de l'Université de Bruxelles; 2000; pp. 19-37.

- **DRATWA** Jim; "Prendre des risques avec le principe de précaution ou comment l'incertain se communique"; in: **ZACCAÏ** Edwin et **MISSA** Jean Noël (dir.); Le principe de précaution: significations et conséquences; Éditions de l'Université de Bruxelles; 2000; pp.51-72.

74- **GODARD** Olivier; " De la nature du principe de précaution"; op.cit; p.24.

75- **MARTIN BIDOU** Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p.661.

76- **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; "Principe de précaution"; op.cit ; p.5.

- La soft law désigne une norme dépourvue d'une valeur juridique contraignante. Pour plus d'éclaircissement, voir:

- **DUPLESSIS** Isabelle; "Le vertige et la *soft law* : réactions doctrinales en droit international"; Revue Québécoise de Droit International; (Hors série); 2007; pp.245-268.

- **HAMDAD** Nassira; La protection internationale de l'environnement: entre prise de conscience et mise en œuvre; Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magister; option droit international des droits de l'homme; Université Mouloud MAMMERY; Tizi Ouzou; 2002; pp.108-112.

77- **BAGHESTANI-PERREY** Laurence; " La valeur juridique du principe de précaution..." ; op.cit; p. 24-25.

positif. Selon ces mêmes auteurs, cette situation est due aux incertitudes qui pèsent sur ce principe, à ses contours relativement flous et à l'imprécision des obligations qui en découlent<sup>78</sup>.

Pourtant, cette opinion est loin d'être unanime. D'autres auteurs<sup>79</sup> ont en effet avancé l'idée que le principe de précaution pourrait être assimilé à une "règle souple", laissée à la disposition du juge qui en définirait progressivement la portée<sup>80</sup>. Cette notion de "règle souple" qui permet de concilier l'admission d'une certaine valeur normative avec la souplesse et l'indétermination provisoire du contenu de la règle, semble de mieux en mieux acceptée aujourd'hui pour caractériser la portée juridique du principe de précaution<sup>81</sup>.

Il faut cependant noter qu'une frange de la doctrine n'exclut pas que, "dans un proche avenir, un pas supplémentaire puisse être fait en direction d'une intégration plus franche du principe de précaution dans l'ordre juridique international"<sup>82</sup>.

La controverse doctrinale autour de la détermination du statut juridique du principe de précaution devient encore plus nette lorsqu'on s'interroge sur la question de savoir si, depuis son affirmation dans des textes internationaux, il est devenu un principe de droit international coutumier<sup>83</sup>.

Selon M<sup>me</sup> Martin Bidou, "certains auteurs anglo-saxons n'hésitent pas à voir déjà dans le principe de précaution un principe de droit international coutumier"<sup>84</sup>.

Michel Prieur, quant à lui, est plus sceptique. Pour lui, même si de nombreux textes internationaux se réfèrent au principe, ainsi que certaines législations, il dénie à ce principe toute valeur coutumière. Il faut en effet plusieurs éléments réunis pour que le principe de précaution se mue en un principe coutumier : une

---

78- **MARTIN BIDOU** Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p.661 et 662.

79- **KOURILSKY** Philippe et **VINEY** Geneviève; Le principe de précaution ... ; op.cit; p.56.

- **ALLES** Delphine; Le principe de précaution et la philosophie du droit...; op.cit; p.7.

80- **KOURILSKY** Philippe et **VINEY** Geneviève; Le principe de précaution ... ; op.cit; p.56.

81- Cette notion de "règle souple" illustre en effet la recherche d'un droit plus politique qu'efficient, qui ne vise plus à définir des règles précises pour régir des situations spécifiques mais énonce des principes de plus en plus généralistes en réponse à une demande citoyenne. Voir :

- **ALLES** Delphine; Le principe de précaution et la philosophie du droit...; op.cit; p.7.

82- **KOURILSKY** Philippe et **VINEY** Geneviève; Le principe de précaution ... ; op.cit; p.57.

83- **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; "Principe de précaution"; op.cit; p.5.

84- **MARTIN BIDOU** Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p.662.

- **JOSÉ-TIDIANE MANGA** Sylvestre; " Chronique et perspectives de l'émergence du principe de précaution dans le commerce international des produits agricoles à base d'organismes génétiquement modifiés (OGM) ; op.cit; p.370.

pratique étoffée et une *opinio juris*, un contenu stable et une certaine précision. Or pour cet auteur, l'état de développement de ce principe ne fait pas apparaître que ces trois composantes soient d'ores et déjà satisfaites faute d'un contenu stable et précis<sup>85</sup>.

Il est dès lors très difficile pour les Etats de se sentir liés par un principe aussi mal défini dont ils perçoivent les implications de manière fort différente. Pour qu'il y ait coutume, la pratique seule est insuffisante, il faut aussi, que les Etats aient entendu considérer cette pratique comme étant le droit, c'est l'*opinio juris*.

Or, dans le cas du principe de précaution, d'une part la pratique est irrégulière et d'autre part il n'existe pas d'*opinio juris*, car il est douteux que les Etats qui appliquent le principe le fassent en ayant le sentiment de se conformer à une règle de droit<sup>86</sup>. Il semble alors délicat d'affirmer que l'on se trouve ici en présence d'un principe de droit international à valeur coutumière.

Qu'en est-il de la position de la jurisprudence ? Pour répondre à cette question, on peut citer deux affaires dont la Cour Internationale de Justice (CIJ) a eu à connaître.

### **C. La jurisprudence de la Cour Internationale de Justice refuse de se prononcer.**

A deux reprises, dans un intervalle de temps très bref, la CIJ a été saisie d'une argumentation tirée du principe de précaution et, dans les deux cas, elle a refusé de statuer sur ce fondement<sup>87</sup>.

Le principe a été soulevé pour la première fois devant la CIJ par la Nouvelle-Zélande, qui l'invoquait afin de protéger les ressources naturelles du milieu marin contre les effets des essais nucléaires français<sup>88</sup>. Selon la Nouvelle-Zélande, ce principe relevait clairement du droit international coutumier, et imposerait une série d'obligations à l'Etat qui envisage d'entreprendre une activité faisant peser des risques sur l'environnement<sup>89</sup>. Dans sa réponse, la France a émis de sérieux doutes quant à l'appartenance du principe au droit positif. La CIJ a toutefois refusé d'examiner la requête au fond.

---

85- PRIEUR Michel; " Le principe de précaution"; op.cit; p.3.

86- BECHMANN Pierre et MANSUY Véronique; "Principe de précaution"; op.cit ; p.5.

87- KOURILSKY Philippe et VINEY Geneviève; Le principe de précaution ... ; op.cit; p.57.

88- CIJ; Affaire des essais nucléaires (Nouvelle Zélande c/France); Ordonnance du 22 septembre 1995.

89- Ibid. Voir : Opinions dissidentes du juge Palmer, p.382 et du juge Weeramantry, p.317.

Dans l'Affaire du Projet Gabčíkovo-Nagymaros<sup>90</sup>, la question de la cristallisation du principe de précaution en norme coutumière opposait également les deux Parties (Hongrie/Slovaquie) à propos de la question des dommages, effectifs et potentiels engendrés par la construction d'un système de barrages en travers du Danube. La Hongrie présentait le principe comme un prolongement de l'obligation de prévention destiné à empêcher la détérioration des ressources naturelles par une activité dont l'innocuité n'est pas certaine. La Slovaquie contestait l'appartenance du principe de précaution au droit positif tout en indiquant que son comportement n'allait nullement à l'encontre de ce qu'elle considérait comme "un simple principe directeur non obligatoire".

Ainsi, la CIJ a évité de se prononcer sur le principe de précaution, se contentant de noter que " les parties s'accordent sur la nécessité de se soucier sérieusement de l'environnement et de prendre les mesures de précaution qui s'imposent "<sup>91</sup>. À aucun moment elle n'aborde le principe. Certes, la Cour reconnaît bien que des normes nouvelles dans le domaine de l'environnement sont apparues en droit international et qu'elles ont été reprises par de nombreux instruments, mais le principe de précaution n'en fait visiblement pas parties.

Que peut-on conclure de ces décisions ? Pour N. Christophe, "ces décisions sont autant d'occasions manquées pour la CIJ qui n'a pas saisi l'opportunité pour consacrer le principe de précaution comme un principe de droit international, peut-être est-ce dû à la difficulté de la définition et au manque de vision globale des implications de la notion"<sup>92</sup>.

On voit bien à travers ces développements, que même si le principe de précaution figure dans plusieurs AEM, il ne possède pas le caractère de principe de droit international, en tout cas c'est ce que l'on peut déduire de la jurisprudence internationale rendue en cette matière. Ce principe aurait sans doute besoin d'acquiescer de la précision. Il semble finalement que ce soit le manque de clarté des obligations engendrées par le principe de précaution qui conduit à mettre en doute, pour le moment, son caractère normatif.

Les AEM ne sont toutefois pas les seuls instruments internationaux à faire référence au principe de précaution. En effet, ce principe semble s'affirmer, timidement, dans d'autres secteurs comme celui du commerce international notamment grâce à l'instauration de l'OMC. Toutefois, il n'est pas évident que l'Organe de Règlement des Différends de l'OMC (ORD) ait une approche

---

90- **CIJ**; Affaire relative au projet Gabčíkovo - Nagymaros (Hongrie c/Slovaquie); Arrêt du 25 février 1997.

91- Ibid; §.113.

92- **NOZHA** Christophe; " Réflexions sur la contribution de la Cour Internationale de Justice à la protection des ressources naturelles "; RJE; 2000; N°3; p.398.

différente des autres juridictions internationales quant à l'application du principe de précaution.

## SOUS SECTION 2: LE PRINCIPE DE PRÉCAUTION ET LE DROIT DE L'OMC.

Les débats autour du principe de précaution ont pris de l'importance au cours des années, du fait de l'interaction croissante de ce principe avec les règles du commerce international. En effet, il ne reflète plus seulement un principe de droit international de l'environnement, mais aussi, selon une définition de l'OMC, une éventuelle discrimination commerciale en droit du commerce international<sup>93</sup>. Or, il n'est guère étonnant de constater le traitement à "géométrie variable" que semblent conférer les références au principe de précaution dans les Accords de l'OMC **(I)**, et l'interprétation, *a priori*, restrictive et mitigée que développe l'ORD **(II)**.

### **I. Le principe de précaution dans les Accords de l'OMC: Un traitement à "géométrie variable".**

On a beaucoup tergiversé sur l'articulation entre le principe de précaution et le droit du commerce international, et plus précisément sur le point de savoir dans quelle mesure les accords de l'OMC autorisent les États, dans leurs relations commerciales, à appliquer ce principe<sup>94</sup>. On tentera ici de répondre à cette question en examinant deux accords de l'OMC, à savoir l'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires (SPS) **(A)**, dans la mesure où cet Accord couvre un des domaines d'élection du principe de précaution<sup>95</sup>, et l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (OTC)<sup>96</sup>, considéré comme étant l'accord qui ouvre une brèche au principe de précaution **(B)**.

---

93- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.45.

94- **NOIVILLE** Christine; " Le principe de précaution et l'Organisation Mondiale du commerce: le cas du commerce alimentaire"; JDI; 2000; N°2; p.264.

95- **RUIZ FABRI** Hélène; " La prise en compte du principe de précaution par l'OMC"; RJE; 2000; N°spécial: le principe de précaution; p.56.

96- Le principe de précaution a été invoqué dans l'Affaire Amiante mettant en cause l'accord OTC. Même si, finalement, l'affaire a été traitée essentiellement sur le terrain de l'article XX. b) du GATT. Voir:

- **DERMENDJIAN** Valérie, **LAMBERT-HABIB** Marie-Laure et autres; " L'environnement au rang des dérogations aux principes de l'OMC"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; p.64.

## A. L'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires (SPS)<sup>97</sup>: l'incertitude scientifique "écartée".

En l'absence de référence explicite au principe de précaution dans le texte même de l'Accord, on doit se livrer à une analyse minutieuse des termes de cet Accord. À la lecture de cet instrument, on peut constater que certains éléments militent en faveur du principe de précaution et d'autres au contraire vont à l'encontre de la prise en compte de ce même principe.

En ce qui concerne les éléments favorables à la prise en compte du principe, on peut citer l'article 5.7 de l'Accord qui dispose que " *dans les cas où les preuves scientifiques pertinentes seront insuffisantes, un Membre pourra provisoirement adopter des mesures sanitaires ou phytosanitaires sur la base des renseignements pertinents disponibles, y compris ceux qui émanent des organisations internationales compétentes, ainsi que ceux qui découlent des mesures SPS adoptées par les autres Etats membres. Dans de telles circonstances, les membres s'efforceront d'obtenir les renseignements additionnels nécessaires pour procéder à une évaluation plus objective du risque et examineront la mesure SPS dans un délai raisonnable* "<sup>98</sup>. La possibilité offerte aux Membres de l'OMC est donc de refuser l'importation de produits dont la nocivité pour l'environnement ou la santé n'est pas prouvée scientifiquement mais seulement redoutée<sup>99</sup>. Compte tenu de ces arguments, si le principe de précaution est reconnu implicitement dans le texte de l'Accord SPS, c'est de manière quasi-marginale, au point que l'on a pu parler de seuil minimal de précaution dans l'Accord SPS<sup>100</sup>.

D'autres dispositions de l'Accord SPS et plus particulièrement l'article 5 renvoient à la possibilité pour les Etats " *d'agir avec prudence et précaution en ce qui concerne les risques de dommages irréversibles, voire mortels pour la santé des personnes.* "

---

97- C'est en raison de la crainte que les États n'abusent de la dérogation permise par l'article XX du GATT de 1994 en matière agricole que l'Accord SPS a été adopté. Il vise à encadrer et harmoniser les conditions dans lesquelles des mesures protectionnistes peuvent être prises par les États en matière sanitaire et phytosanitaire. Voir :

- **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; "Principe de précaution"; op.cit; p.7.
- **RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (1999)"; JDI; 2000; N°2; p.393.

98- Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires; op.cit; Art. 5.7.

99- **DERMENDJIAN** Valérie, **LAMBERT-HABIB** Marie-Laure et autres; " L'environnement au rang des dérogations aux principes de l'OMC"; op.cit; p.59.

100- **RUIZ FABRI** Hélène; " La prise en compte du principe de précaution par l'OMC "; op.cit; p.56.

Pour ce qui est des éléments défavorables, l'accent mis sur le caractère provisoire de la mesure prise en application de l'article 5.7 de l'Accord SPS en constitue un<sup>101</sup>. En effet, un des éléments clés de cet article est le *caractère provisoire* des mesures adoptées sur les bases de ce principe, puisqu'une telle mesure ne peut être maintenue sans effort de recherche, c'est à dire sans tentative de lever les incertitudes. La lettre de l'accord SPS ne fait donc aucun doute: la justification par la "preuve scientifique" s'impose comme l'épine dorsale du texte<sup>102</sup>.

Il semble donc qu'il existe au premier abord un conflit de logique apparemment indépassable entre l'Accord SPS et le principe de précaution. D'un coté, le principe de précaution autorise voir impose des mesures protectrices en cas d'incertitude scientifique, de l'autre, la lettre de l'Accord SPS ne semble admettre de mesures restrictives du commerce que si ces dernières sont étayées par la preuve scientifique<sup>103</sup>.

Nous étudierons un peu plus loin et plus en détail, l'interprétation de ces articles à la lumière de la jurisprudence de l'ORD de l'OMC.

#### **B. L'Accord sur les obstacles techniques au commerce (OTC)<sup>104</sup>: une brèche ouverte au principe de précaution.**

Le principe de précaution n'est pas explicitement inscrit dans le texte de l'Accord OTC. Cependant pour C. Noiville, cet Accord est au moins dans ses objectifs plus favorable au principe de précaution que ne l'est l'Accord SPS. En effet, alors que l'Accord SPS " vise à orienter l'élaboration des mesures afin de réduire leurs effets négatifs sur le commerce, l'Accord OTC cherche au contraire à stimuler le développement de normes et règlements techniques qui, s'ils ne sont pas sanitaires ou phytosanitaires, sont *a priori* jugés de manière plus favorable"<sup>105</sup>. En outre, le préambule de l'Accord OTC dispose, " *reconnaissant que rien ne saurait empêcher un pays de prendre les mesures nécessaires pour*

---

101- **DERMENDJIAN** Valérie, **LAMBERT-HABIB** Marie-Laure et autres; " L'environnement au rang des dérogations aux principes de l'OMC"; op.cit; p.59.

102- **NOIVILLE** Christine; " Le principe de précaution et l'Organisation Mondiale du commerce: le cas du commerce alimentaire"; op.cit; p.271.

103- Ibid; p.269.

104- L'Accord sur les obstacles techniques au commerce (OTC) a été signé en 1979 et a été profondément modifié en 1994 par l'Uruguay Round. Il concerne le développement de règlements techniques, normes, procédures d'évaluation de la conformité des aspects non couverts par l'Accord SPS (ex : propriétés allergisantes) et de ce qui ne concerne pas explicitement la santé comme l'étiquetage et le conditionnement. Voir:

- **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; "Principe de précaution"; op.cit; p.7.

105- **NOIVILLE** Christine; " Le principe de précaution et l'Organisation Mondiale du commerce: le cas du commerce alimentaire"; op.cit; p.272.

*assurer la qualité de ses exportations, ou nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux, à la préservation des végétaux, à la protection de l'environnement, ou à la prévention de pratiques de nature à induire en erreur, aux niveaux qu'il considère appropriés, sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre des pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, et qu'elles soient par ailleurs conformes aux dispositions du présent accord*<sup>106</sup>.

Contrairement à l'Accord SPS, l'Accord OTC ne repose pas exclusivement sur la notion de preuve scientifique. En effet, l'Accord OTC insiste sur les circonstances qui ont conduit à l'adoption de la mesure<sup>107</sup>. Ainsi les négociateurs de l'Accord semblent laisser ouverte la possibilité pour les Membres de l'OMC d'adopter des règlements techniques qui ne reposent pas uniquement sur des justifications scientifiques. En outre, alors que le GATT refuse la discrimination entre produits qui ne se distinguent qu'au regard de leurs conditions de fabrication, l'Accord OTC permet de telles discriminations en se fondant plus sur le critère de nécessité que sur les justifications purement scientifiques<sup>108</sup>.

Ce niveau de protection est mentionné dans le Préambule et dans l'article 2.2 de l'Accord OTC. Ainsi, comme dans l'Accord SPS, les membres sont autorisés à poursuivre tout objectif légitime, d'adopter le niveau de protection qu'ils désirent, même face à l'incertitude scientifique et de prendre toute mesure qui permettrait la non réalisation des risques pouvant affecter la sécurité des personnes, la vie ou la santé des animaux, la préservation des végétaux ou la protection de l'environnement<sup>109</sup>. Il n'est pas alors aberrant d'interpréter l'Accord OTC comme prenant en considération dans une certaine mesure, le principe de précaution<sup>110</sup>.

Ainsi, les références au principe de précaution dans les Accords de l'OMC risquent de conférer à ce dernier un traitement à "géométrie variable" dans le

---

106- Accord sur les obstacles techniques au commerce; op.cit; Préambule; §.6.

107- " Les règlements techniques ne seront pas maintenus si les circonstances ou les objectifs qui ont conduit à leur adoption ont cessé d'exister ou ont changé de telle sorte qu'il est possible d'y répondre d'une manière moins restrictive pour le commerce"; Accord sur les obstacles techniques au commerce; op.cit; Art. 2.3.

108- **NOIVILLE** Christine; " Le principe de précaution et l'Organisation Mondiale du commerce: le cas du commerce alimentaire"; op.cit; p.272.

109- Accord sur les obstacles techniques au commerce; op.cit; Art. 2.2.

110- **DERMENDJIAN** Valérie, **LAMBERT-HABIB** Marie-Laure et autres; " L'environnement au rang des dérogations aux principes de l'OMC"; op.cit; p.53.

droit de l'OMC, selon que les mesures seraient appréciées à l'aune de l'Accord SPS ou de l'Accord OTC<sup>111</sup>.

## **II. L'utilisation jurisprudentielle du principe de précaution : une interprétation restrictive.**

Le principe de précaution a été évoqué devant l'ORD de l'OMC dans quatre litiges importants. Il s'agit en l'occurrence des affaires: Viandes et produits carnés (hormones) (A), des Saumons australiens (B), Japon - Produits agricoles (C) et CE - Amiante (D).

Même si ces litiges visent avant tout la sécurité alimentaire ou la santé humaine et non la protection de l'environnement *stricto sensu*, ils sont souvent évoqués lorsque sont examinées les relations entre l'OMC et l'environnement. Même si les deux sujets sont distincts, il existe toutefois des interactions sur le fond et notamment le problème de l'application du principe de précaution, qui nous conduise à étudier ces différents dans le cadre de notre sujet.

### **A. L'Affaire Viandes et produits carnés (hormones)<sup>112</sup>.**

Cette affaire est la première dans laquelle le principe de précaution est invoqué par le défendeur pour justifier certaines mesures. Le litige opposait la Communauté européenne aux États-Unis et au Canada, ces derniers se plaignant des mesures prises par la première interdisant les importations de viande et produits carnés provenant d'animaux auxquels des hormones naturelles ou de synthèse avaient été administrées à des fins anabolisantes<sup>113</sup>. La Communauté européenne justifiait ces interdictions en invoquant le principe de précaution, devenu selon elle " une règle coutumière de droit international", et dont elle découlait qu' " il n'était pas nécessaire que tous les scientifiques du monde soient d'accord sur la possibilité et l'ampleur du risque"<sup>114</sup>. Elle considérait en

---

111- DERMENDJIAN Valérie, LAMBERT-HABIB Marie-Laure et autres; " L'environnement au rang des dérogations aux principes de l'OMC"; op.cit; p.53.

112- CE - Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones); Rapport de l'Organe d'Appel (WT/DS26/AB/R et WT/DS48/AB/R); 16 janvier 1998. Pour plus de détails sur cette Affaire, voir:

- RUIZ FABRI Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (1996-1998)"; JDI; 1999; N°2; pp.481-486.

113- CE - Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones); Rapport du Groupe spécial (WT/DS26/R/USA); 18 août 1997; §§. 3.1-3.3.

114- CE - Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones); Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.121.

conséquences que les mesures de précaution adoptées devaient être jugées conformes à l'Accord SPS<sup>115</sup>.

Cependant, pour éviter de se prononcer sur le statut du principe, l'Organe d'Appel de l'OMC s'est retranché derrière le fait que ce principe continue de faire l'objet de débats parmi les universitaires, les professionnels du droit, les hommes de loi et les juges, et a en conséquence estimé "*superflu*" et "*probablement imprudent*" de statuer sur cette question "*importante mais abstraite*", tout en relevant que "*le principe de précaution, du moins en dehors du droit international de l'environnement, n'a pas encore fait l'objet d'une formulation faisant autorité*"<sup>116</sup>. Pour mieux justifier ce refus l'Organe d'Appel s'appuie également sur la jurisprudence de la CIJ dans l'Affaire du Projet Gabčíkovo-Nagymaros<sup>117</sup>.

Poursuivant ce raisonnement, l'Organe d'Appel refuse de conférer au principe de précaution une portée générale dépassant celle de l'Accord SPS<sup>118</sup>. Il refuse donc, des mesures sanitaires et phytosanitaires qui ont des effets négatifs trop importants sur le commerce<sup>119</sup>, et se montre très sévère à l'égard de l'attitude prudentielle des Membres en exigeant que la mesure de précaution soit effectivement justifiée par une étude stricte de l'impact néfaste de la consommation de certaines viandes aux hormones sur la santé de l'Homme<sup>120</sup>. M<sup>me</sup> Martin-Bidou se demande d'ailleurs, à ce propos, " si une telle exigence n'est pas tout le contraire de la précaution"<sup>121</sup>.

---

115- Rappelant que l'article 5 §.7 de l'Accord SPS autorise une approche de précaution. Lorsque les preuves scientifiques sont insuffisantes, le membre peut prendre des mesures provisoires; l'approche revêt donc un caractère temporaire. Or, dans l'affaire de la viande aux hormones, les Communautés estimaient que le principe devait s'appliquer aux autres dispositions de l'article 5.

116- CE - Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones); Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.123.

117- Ibid; §.123; note de bas de page N°93.

118- CE - Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones); Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.125.

119- Accord sur les obstacles techniques au commerce; op.cit; Art. 5 §.4.

120- CE - Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones); Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.186.

121- MARTIN BIDOU Pascale; " Le principe de précaution..."; op.cit; p.649.

## B. L'Affaire des saumons australiens<sup>122</sup>.

La deuxième affaire relative à des mesures sanitaires présentée à l'ORD concerne la mise en cause par la Canada de la légalité d'une législation australienne qui interdisait l'importation de saumons sauf si ceux-ci avaient été au préalable, soumis à un traitement qui garantissait leur innocuité pour la santé humaine<sup>123</sup>. Pour le Groupe spécial, l'argument principal invoqué était que les mesures imposées étaient fondées sur une insuffisante évaluation des risques<sup>124</sup> en violation de l'article 5.1 de l'Accord SPS<sup>125</sup>. L'Organe d'Appel confirme que l'évaluation des risques n'est pas suffisante car il faut que trois critères soient remplis pour ce faire:

1. *"d'identifier la ou les maladies dont un Membre veut empêcher l'entrée, l'établissement ou la dissémination sur son territoire ainsi que les conséquences biologiques et économiques qui pourraient en résulter;*
2. *d'évaluer la probabilité de l'entrée, de l'établissement ou de la dissémination de ces maladies ainsi que des conséquences biologiques et économiques qui pourraient en résulter; et*
3. *d'évaluer la probabilité de l'entrée, de l'établissement ou de la dissémination de ces maladies en fonction des mesures SPS qui pourraient être appliquées.*"<sup>126</sup>

L'Australie voit ainsi ses mesures sanitaires remises en cause en application de l'Accord SPS, pour cause d'absence de preuves scientifiques suffisantes<sup>127</sup>.

---

122- Australie - Mesures visant les importations de saumons; Rapport de l'Organe d'appel; WT/DS18/AB/R; 20 octobre 1998. Pour plus de détails sur cette Affaire, voir:

- **RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (1996-1998)"; op.cit; pp.501-503.

123- **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; "Principe de précaution"; op.cit ; p.8.

124- Australie - Mesures visant les importations de saumons; Rapport du groupe spécial; WT/DS18/AB/R; 12 juin 1998; §.8.99.

125- L'article 5:1 de l' Accord SPS dispose:

*"Les Membres feront en sorte que leurs mesures sanitaires ou phytosanitaires soient établies sur la base d'une évaluation, selon qu'il sera approprié en fonction des circonstances, des risques pour la santé et la vie des personnes et des animaux ou pour la préservation des végétaux, compte tenu des techniques d'évaluation des risques élaborées par les organisations internationales compétentes".*

126- Australie - Mesures visant les importations de saumons; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; §.121.

127- Ibid; §.280.

### C. L'affaire Japon - Produits agricoles<sup>128</sup>.

Dans cette affaire, les États-Unis mettaient en cause l'interdiction d'importation de produits agricoles (essentiellement des fruits tels que les pommes, cerises, pêches, abricots, poires, prunes...) sur le fondement de la loi japonaise du 4 mai 1950 telle que modifiée en 1996 relative à la protection des plantes. Ces fruits en effet pouvaient véhiculer une maladie contagieuse et infectieuse requérant au Japon des mesures de quarantaine. Cette interdiction pouvait toutefois être levée si le pays exportateur prouvait qu'il proposait un traitement assurant un niveau de protection équivalent à la mesure d'interdiction<sup>129</sup>.

Le débat ayant porté sur l'article 5 §.7 de l'accord SPS, l'Organe d'Appel confirme les conclusions rendus dans l'affaire "viandes aux hormones" en refusant de donner au principe de précaution une portée dépassant celle de l'Accord SPS. Une interprétation stricte le conduit à considérer les quatre conditions posés par l'Article 5 §.7 comme étant "cumulatives par nature et d'importance égale"<sup>130</sup>. L'Organe d'appel rappelle le principe selon lequel les États devraient s'appuyer sur des "preuves scientifiques suffisantes" mais aussi sur l'existence d'un risque réel et non pas seulement hypothétique pour adopter des

---

128- Japon - Mesures visant les Produits agricoles; Rapport de l'Organe d'Appel (WT/DS76/AB/R); 22 février 1999. Pour plus de détails sur cette Affaire, voir:

- **RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (1999)"; op.cit; pp.392-396.

129- Japon - Mesures visant les Produits agricoles; Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.81.

130- Selon l'Organe d'Appel, " *L'article 5:7 de l'Accord SPS énonce quatre prescriptions auxquelles un Membre doit satisfaire pour pouvoir adopter et maintenir une mesure SPS provisoire.*

- *Conformément à la première phrase de l'article 5:7, un Membre peut provisoirement adopter une mesure SPS si cette mesure est:*

1. *imposée relativement à une situation dans laquelle "les informations scientifiques pertinentes sont insuffisantes"; et*

2. *adoptée "sur la base des renseignements pertinents disponibles".*

- *Conformément à la seconde phrase de l'article 5:7, une telle mesure provisoire ne peut être maintenue que si le Membre qui a adopté la mesure:*

1. *"s'efforc[e] d'obtenir les renseignements additionnels nécessaires pour procéder à une évaluation plus objective du risque"; et*

2. *"examin[e] en conséquence la mesure ... dans un délai raisonnable".*

*Ces quatre prescriptions sont de toute évidence cumulatives par nature et sont d'importance égale aux fins de déterminer la compatibilité avec cette disposition. Chaque fois qu'il n'est pas satisfait à l'une de ces quatre prescriptions, la mesure en cause est incompatible avec l'article 5:7. Voir :*

- Japon - Mesures visant les Produits agricoles; Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.89.

- **RUIZ FABRI** Hélène et **MONNIER** Pierre; "Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (2003)"; JDI; 2004; N°3; p.1025 et 1026.

mesures sanitaires restrictives<sup>131</sup>. En l'espèce, le fait pour le Japon de ne pas avoir rapporté la preuve de ce que la mesure avait été adoptée sur la base des "renseignements pertinents disponibles" et le dépassement du "délai raisonnable" (la mesure existait depuis 20 ans) rendait la mesure restrictive illégale au regard de l'Accord SPS<sup>132</sup>.

La doctrine a regretté la démarche "exagérément exégétique"<sup>133</sup> adoptée par l'ORD et aussi le fait que cette affaire ne lui serve pas d'occasion pour se prononcer sur l'objet et la valeur du principe de précaution.

En effet, l'exigence générale d'une évaluation objective des risques, même en situation d'incertitude scientifique, est contraire à l'élément essentiel qui compose le principe de précaution qui est le doute et qui est la composante inhérente de ce principe. Le principe en question trouve à s'appliquer justement quand il est impossible de procéder à une évaluation objective des risques<sup>134</sup>.

#### **D. L'affaire CE - Amiante<sup>135</sup>: une consécration du principe?**

Depuis quelques années, la France a mis en place un programme de désamiantage des bâtiments, l'amiante étant connue pour avoir des conséquences néfastes et pour tout dire mortelles sur la vie humaine. Les édifices construits avec de l'amiante doivent donc être remplacés par des produits similaires qui n'en contiennent pas. Or le Canada est le plus gros fournisseur de la France et de la Communauté Européenne en matière d'amiante. Le Canada a donc déposé une plainte devant l'ORD sur le fondement du principe du traitement national et a affirmé que la fibre d'amiante qu'il produisait ne présentait pas de risque identifiable pour la santé humaine<sup>136</sup>.

Dans la mesure où la prohibition des importations était permanente et que le risque sanitaire était certain, la Communauté européenne ne fonda pas son raisonnement sur l'article 5.7 de l'Accord SPS mais utilisa les dispositions de l'Article XX du GATT et l'Accord sur les Obstacles Techniques au Commerce<sup>137</sup>.

C'est en réalité l'Organe d'appel qui va utiliser le principe de précaution comme un standard pour son raisonnement juridique. Selon lui, et suivant la même

---

131- Japon - Mesures visant les Produits agricoles; Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §§.90-94.

132- **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; "Principe de précaution"; op.cit; p.8.

133- **LONDON** Caroline, Commerce et environnement; op.cit; p.61.

134- Ibidem.

135- Communautés européennes - Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant; Rapport de l'Organe d'Appel; WT/DS135/AB/R; 12 mars 2001.

136- Communautés européennes - Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant; Rapport du groupe spécial; WT/DS135/AB/R; 18 septembre 2000; §§. 2.1-2.7.

137- Communautés européennes - Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant; Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §§. 10-14 et 18-22.

logique que celle utilisée dans l'affaire du "viandes aux hormones", " *des gouvernements ... responsables et représentatifs peuvent agir de bonne foi sur la base de ce qui peut être, à un moment donné, une opinion divergente provenant de sources compétentes et respectées. Pour justifier une mesure au regard de l'article XX b) du GATT de 1994, un Membre peut également se fonder, de bonne foi, sur des sources scientifiques qui, à ce moment-là, peuvent constituer une opinion divergente mais qui provient de sources compétentes et respectées. Un Membre n'est pas tenu, dans l'élaboration d'une politique de santé, de suivre automatiquement ce qui, à un moment donné, peut constituer une opinion scientifique majoritaire. Par conséquent, un groupe spécial ne doit pas forcément parvenir à une décision au titre de l'article XX b) du GATT de 1994 sur la base du poids "prépondérant" de la preuve.*"<sup>138</sup>. La précaution est antinomique à la prépondérance scientifique. Elle reconnaît un poids significatif à l'opinion scientifique minoritaire. Pour L. Boisson De Chazournes, ces aspects donnent une indication des pas d'entrée du principe de précaution au sein de l'OMC<sup>139</sup>.

Evidemment, ce raisonnement est un peu simplifié et la situation au sein de l'OMC est nettement plus complexe. Si l'Affaire Amiante a montré que l'Organe d'Appel reconnaît le fait que très souvent les informations ne sont pas toujours disponibles et que les décisions sont prises selon les connaissances utilisables, les trois autres affaires précitées, démontrent, au contraire, une interprétation, *a priori*, restrictive et mitigée du principe de précaution<sup>140</sup>. Cela a pu conduire certains auteurs<sup>141</sup> à parler de "faux" principe de précaution, puisque une justification scientifique du risque est de principe, et que les mesures restrictives fondées sur un doute scientifique requièrent, pour être prises en compte, de passer le test des quatre conditions posées par l'article 5 §.7 de l'Accord SPS<sup>142</sup>.

---

138- Communautés européennes - Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant; Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.178.

139- **BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence; " Le rôle des organes de règlement des différends de l'OMC dans le développement du droit international de l'environnement: Entre le marteau et l'enclume"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; p.395.

140- **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; "Principe de précaution"; op.cit; p.8.

141- Ibidem.

142- Japon - Mesures visant les Produits agricoles; Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.89. Voir aussi :

- Communautés européennes - Mesures affectant l'agrément et la commercialisation des produits biotechnologiques; Rapport du groupe spécial; WT/DS291/R; WT/DS292/R; WT/DS293/R; 29 septembre 2006; §§. 7.80-7.89. Et pour plus de détail sur cette dernière affaire voir:

- **RUIZ FABRI** Hélène et **MONNIER** Pierre; "Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (2006-2007)"; JDI; 2007; N°3; pp.1036-1039.

Il semble dans tous les cas que la jurisprudence de l'ORD n'ait pas souhaité, et cela toujours eu égard à la multiplicité des définitions du principe de précaution, intégrer tel quel un principe dont on ignore encore la portée exacte. Cependant, en laissant le principe de précaution dans une zone d'ombre, à l'intersection du droit du commerce et de celui de l'environnement, l'ORD a, du même coup, fermé la porte à une détermination effective de la place des AEM par rapport au système commercial multilatéral<sup>143</sup>.

Ainsi, il convient de conclure, que même si le principe de précaution est sur toutes les lèvres, il est évident qu'il n'est pas encore complètement intégré dans les systèmes de droit. Ses contours sont encore flous, sa pratique maladroite, et sa compréhension parfois difficile. Il doit donc encore faire ses preuves et faire l'objet d'un plus grand consensus au risque de servir de prétexte à la naissance de plusieurs litiges, qui n'aboutirait pas forcément à l'unification d'une conception de ce principe.

## SECTION 2

### LE PRINCIPE DE PRÉSERVATION DE LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE: ENTRE PRÉSERVATION ET APPROPRIATION DES RESSOURCES GÉNÉTIQUES

Jusqu'à une date récente le droit n'avait pas pris en compte la protection de la diversité biologique (appelée également biodiversité)<sup>144</sup> en tant que telle, en dehors de la protection d'un " milieu " <sup>145</sup>. La Déclaration de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, déroulée à Stockholm en 1972, avait simplement insisté sur la nécessaire préservation de la capacité du globe à reproduire des ressources renouvelables, et la Recommandation 43 du plan d'action demandait aux gouvernements de favoriser l'établissement de réserves

---

143- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.51.

144- C'est la double prise de conscience d'une part, de notre poids dans la dynamique de la biosphère -c'est-à-dire sur la vie qui anime toute la planète -, d'autre part de notre totale dépendance vis-à-vis de celle-ci, qui traduit le concept de biodiversité et l'affichage d'un objectif mondial de développement durable. Voir:

- **BARBAULT** Robert et **CHEVASSUS-AU-LOUIS** Bernard; "Biodiversité et crise de croissance des sociétés humaines: l'horizon 2010"; in: **BARBAULT** Robert et **CHEVASSUS-AU-LOUIS** Bernard (dir.); Biodiversité: sciences et gouvernance; Association pour la Diffusion de la Pensée Française; Paris; 2005; p.9. Voir aussi :

- **KABALA** M.D. ; " Aperçu sur la problématique concernant la diversité biologique dite: biodiversité"; in: **PRIEUR** Michel et **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane (dir.); L'environnement et développement durable; Presses Universitaires de Limoges; Limoges; 1994; pp.125-133.

145- **BEURIER** Jean-Pierre et **KISS** Alexandre; Droit international de l'environnement; 3<sup>ème</sup> édition; Éditions A. Pédone; Paris; 2004; p.361.

génétiques d'espèces sauvages<sup>146</sup>. C'est à partir de 1980 que, comprenant les enjeux énormes, les juristes vont s'attacher à la protection de la biodiversité pour elle-même<sup>147</sup>. La Charte mondiale de la nature adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 28 octobre 1982<sup>148</sup>, réaffirme cette évolution et fait en même temps un pas en avant, car après avoir proclamé dans son préambule que " toute forme de vie est unique et mérite d'être respectée, quelle que soit son utilité pour l'homme"<sup>149</sup>, la Charte déclare:

*" La viabilité génétique de la Terre ne sera pas compromise; la population de chaque espèce, sauvage ou domestique, sera maintenue au moins à un niveau suffisant pour en assurer la survie; les habitats nécessaires à cette fin seront sauvegardés "*<sup>150</sup>.

*" Ces principes de conservation seront appliqués à toute partie de la surface du globe, terre ou mer; une protection spéciale sera accordée aux*

---

146- **BRADY** Nicolas et **LOUAFI** Sélim; "La Convention sur la diversité biologique à la croisée de quatre discours"; Idées pour débat; 2004; N° 14; <http://www.iddri.org>; p.7.

147- **BARBAULT** Robert et **CHEVASSUS-AU-LOUIS** Bernard; "Biodiversité et crise de croissance des sociétés humaines: l'horizon 2010" ; op.cit; p.11.

148- La Charte mondiale de la nature; Nations Unies, Assemblée générale; Résolution N° 37/17 du 28 octobre 1982; <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NRO/427/39/IMG/NR042739.pdf>.

C'est grâce l'initiative d'un pays de l'Afrique centrale, l'ex-Zaïre, que l'Assemblée générale de l'ONU a adopté à l'unanimité, le 28 octobre 1982, cette Charte qui a approfondi les conceptions inscrites, de manière encore timide, dans la Déclaration de Stockholm. Son objet principal est de proclamer un ensemble de "principes de conservation" qui doivent guider toute action humaine pouvant affecter la nature. Son préambule, qui énonce cet objectif, affirme d'emblée la philosophie générale des principes proclamés. Celle-ci est formulée en sept points et trois séries de propositions, à savoir que: (i) l'humanité fait partie de la nature et la vie elle-même, quelle qu'elle soit, dépend du fonctionnement ininterrompu des systèmes naturels au sein desquels l'homme peut harmonieusement vivre; (ii) toute forme de vie a un sens propre et doit être respectée quelle que soit son utilité pour l'homme, d'autant plus que l'exploitation effrénée des ressources naturelles entraîne leur épuisement et la dégradation des systèmes naturels; (iii) il convient donc de maintenir les organismes vivants de façon à obtenir des bénéfices durables de la jouissance de la nature, en respectant un "code moral d'action".

La Charte proclame 24 principes de conservation, dont certains constituent des "principes généraux" (Art. 1 à 5), d'autres des principes fonctionnels (Art. 6 à 13) et les derniers des principes de "mise en œuvre" (Art. 14 à 24). Les premiers visent le respect de l'intégrité de la nature et de la viabilité génétique de la terre, notamment des écosystèmes et des organismes et ressources terrestres, marines et atmosphériques, que leur gestion, même optimale et permanente, ne doit pas remettre en cause. Voir:

- **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane; "Droit international de la faune et des aires protégées: importance et implications pour l'Afrique"; Etudes juridiques de la FAO en ligne; 2001; N° 20; p.7 et 8.

149- La Charte mondiale de la nature; op.cit; Préambule S. 2 a).

150- Ibid; principe 2.

*parties qui sont uniques, à des échantillons représentatifs de tous les différents types d'écosystèmes et aux habitats des espèces rares ou menacées*<sup>151</sup>.

C'est ainsi que l'on voit apparaître par la suite plusieurs AEM relatifs à la protection de la biodiversité (**Sous section 1**) dont certaines dispositions peuvent toutefois entrer en conflit avec les Accords de l'OMC notamment avec l'Accord sur les Aspects de Droits de Propriétés Intellectuelles (ADPIC) (**Sous section 2**).

## SOUS SECTION 1 : LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE DANS LES AEM.

Plusieurs AEM concernent directement ou indirectement la diversité biologique. On recensera à titre principal quatre instruments, que l'on présentera successivement selon qu'ils envisagent des méthodes de préservation globale ou particulière.

Le plus important en la matière est sans aucun doute la Convention de Rio sur la diversité biologique (**I**)<sup>152</sup>. Cependant d'autres conventions, par la nature de leurs objectifs, tendent à préserver cette diversité biologique<sup>153</sup> (**II**).

### **I. La Convention de Rio sur la diversité biologique de 1992: une convention à objet global de préservation.**

La Convention de Rio sur la diversité biologique du 5 juin 1992, préparée par le comité de négociation intergouvernemental à partir de 1991 et qui réunit 182 États parties<sup>154</sup>, est une Convention-cadre qui laisse une large part d'autonomie aux États quant à la mise en place d'une stratégie, de plans et de programmes permettant l'élaboration d'une réglementation d'application<sup>155</sup>. Son article 2 définit la diversité biologique comme étant " *la variabilité des organismes vivants de toute origine y compris, entre autres, les écosystèmes terrestres, marins et autres écosystèmes aquatiques et les complexes écologiques dont ils font*

---

151- La Charte mondiale de la nature; op.cit; principe 3.

152- Convention sur la diversité biologique de 1992; op.cit.

153- **DIALLO** Hama Arba; "La gouvernance environnementale et la synergie entre les trois conventions globales"; in : Actes du Colloque International "Francophonie et développement durable : Quels enjeux, quelles priorités pour l'horizon 2012?"; Dakar, Sénégal; Institut de l'énergie et de l'environnement de la francophonie, Québec; 2002; pp.12-14.

154- Aujourd'hui, la Convention de Rio sur la diversité biologique compte 190 Parties, dont 145 sont aussi Membres de l'OMC. Voir:

- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; Matrice des mesures commerciales prises au titre de divers accords environnementaux multilatéraux; WT/CTE/W/160/Rev.4 TN/TE/S/5/Rev.2; 14 mars 2007; <http://docsonline.wto.org>; p.31.

155- **CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; Juris-Classeur Environnement; 2/2005; Fascicule 440; p.39.

*partie ; cela comprend la diversité au sein des espèces et entre les espèces ainsi que celle des écosystèmes*<sup>156</sup>.

Aux termes de son article 1<sup>er</sup>, l'objectif assigné à la CDB est triple: il recouvre la promotion de la " conservation de la diversité biologique, l'utilisation durable de ses éléments<sup>157</sup> et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques "<sup>158</sup>.

Pour certains<sup>159</sup>, l'un des mérites de cette Convention est de fournir une vision globale regroupant tous les aspects de la diversité biologique et de créer un cadre mondial consolidant les différents concepts et acquis juridiques en matière de biodiversité.

Pour d'autres<sup>160</sup>, au contraire, cette convention, malgré ses aspects positifs qui sont de donner une définition de la diversité biologique; d'introduire dans son préambule le principe de précaution<sup>161</sup> et celui de l'utilisation durable<sup>162</sup>, marque " la banalisation de la biodiversité ", devenue " simple élément du commerce extérieur des États " puisque ceux-ci ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources. En effet, les principes de conservation énoncés, tels que la création de zones protégées et de zones où des mesures spéciales doivent être prises<sup>163</sup> ont une portée réduite, car ces principes sont établis par les Parties " dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra ". L. Cornil ainsi que S. Maljean-Dubois dénoncent même l'idéologie utilitariste et les principes mercantiles qui meuvent la Convention<sup>164</sup>. Selon eux, la CDB retient "une

---

156- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 2.

157- " *L'utilisation des éléments constitutifs de la diversité biologique d'une manière et à un rythme qui n'entraînent pas leur appauvrissement à long terme, et sauvegardent ainsi leur potentiel pour satisfaire les besoins et les aspirations des générations présentes et futures*". Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 2.

158- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 1.

159- **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane; "Droit international de la faune et des aires protégées: importance et implications pour l'Afrique"; op.cit; p. 11. Voir également:

- **SITACK YOMBATINA** Béni; " La biodiversité à l'épreuve des droits de propriété intellectuelle : Quels enjeux pour l'Afrique?"; <http://www.dhdi.free.fr/recherches/environnement/articles/sitackipr.doc>; p.10.

160- **BEURIER** Jean-Pierre et **KISS** Alexandre; Droit international de l'environnement; op.cit; p.367.

- **UNTERMAIER** Jean; " La convention de Rio sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique"; in: **PRIEUR** Michel et **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane (dir.); L'environnement et développement durable; Presses Universitaires de Limoges; Limoges; 1994; p.121 et 122.

161- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Préambule A. 9.

162- Ibid; Art. 6.10 et 14.

163- Ibid; Art. 8.

164- **CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p.39.

*conception libérale de la conservation de la biodiversité* et les institutions établies au sein de celle-ci " *s'intéressent tout autant, sinon davantage, à l'exploitation des ressources génétique, qu'à la conservation de la biodiversité*"<sup>165</sup>. Marre Béatrice, va jusqu'à dénoncer l'assimilation de la biodiversité à une marchandise puisqu'elle déclare: " la biodiversité est une simple question de ressources génétiques dont il s'agit de tirer les bénéfices les plus élevés possibles"<sup>166</sup>.

Cependant, à première vue, la CDB *semble* adopter une " approche novatrice "<sup>167</sup> en matière de biodiversité, car elle contient des dispositions relatives au contrôle de l'accès aux ressources génétiques<sup>168</sup> (A) et au partage des avantages découlant de leur utilisation<sup>169</sup> (B).

### A. Le contrôle de l'accès aux ressources génétiques.

Prenant acte des revendications des pays en développement, la CDB reconnaît le droit souverain des États sur leurs ressources naturelles<sup>170</sup>. Afin de rétablir l'équité entre les pays fournisseurs et utilisateurs des ressources génétiques, elle prévoit des modalités relatives à ces dernières<sup>171</sup>. Ainsi, selon l'article 15 de la Convention: " Étant donné que les États sont souverains sur

- 
- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.950.
  - 165- Ibidem.
  - 166- **MARRE** Béatrice; Le bilan de la Conférence ministérielle de l'OMC de Doha; Rapport d'information déposé par la délégation de l'assemblée nationale pour l'union européenne; N° 3569; 2000; p.95 et 96.
  - 167- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; "Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.954.
  - 168- Aux termes de la CDB, on entend par "ressources génétiques": "le matériel génétique ayant une valeur effective ou potentielle." et par " matériel génétique": " le matériel d'origine végétale, animale, microbienne ou autre, contenant des unités fonctionnelles de l'hérédité". Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art.1 §. 9 et 14.
  - 169- Le contrôle de l'accès aux ressources génétiques et le partage équitable des avantages tirés de l'exploitation de des ressources constituent les deux principales revendications des pays en développement lors des négociations de la CDB. Voir :
    - **CHETAILLE** Anne; "DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; in: Commerce, propriété intellectuelle et développement durable vus de l'Afrique; Documents présentés au dialogue régional de Dakar; organisé les 30 et 31 juillet 2002; ICTSD, ENDA, Solagral; 2002; p.18.
    - **UNTERMAIER** Jean; " La convention de Rio sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique"; op.cit; p.111 et 112.
  - 170- " Conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, les États ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement".
    - Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 3.
  - 171- **CHETAILLE** Anne; "DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; op.cit; p.18.

leurs ressources naturelles, le pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques appartient aux gouvernements et régi par la législation nationale<sup>172</sup>. Dès lors l'accès aux ressources génétiques n'est plus libre ni garanti, mais est soumis à autorisation préalable à partir du moment où la Convention réserve aux Gouvernements des États fournisseurs, le pouvoir d'adopter une législation nationale réglementant l'accès aux ressources génétiques sur leurs territoires<sup>173</sup>. Cet accès donne lieu à un contrat dans le sens où lorsque celui-ci est accordé, il est régi par "des dispositions convenues d'un accord commun"<sup>174</sup>. Cependant la marge de manœuvre des États fournisseurs est réduite. Ils doivent "s'efforcer de créer les conditions propres à faciliter l'accès"<sup>175</sup>.

Ces dispositions soustraient donc la diversité biologique au concept de patrimoine commun de l'humanité dont les pays en développement redoutaient les implications<sup>176</sup>.

Ainsi, la CDB devient un instrument de régulation et de gestion de la diversité biologique. Les États obtiennent le droit souverain d'exploiter leurs ressources biologiques selon leurs propres politiques environnementales. Cette reconnaissance va leur permettre de réglementer l'accès à leurs ressources, de déterminer l'utilisation de ces ressources et le partage des avantages qui en résultent<sup>177</sup>.

### **B. Le partage des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques.**

Pour assurer le "partage des avantages", objectif affirmé dès le préambule de la CDB, chaque partie "prend les mesures législatives, administratives ou de politique générale appropriées"; le partage doit s'effectuer "selon les modalités mutuellement convenues"<sup>178</sup>. Par delà les initiatives contractuelles, les parties ont une obligation plus générale d'assurer et/ou faciliter l'accès aux technologies nécessaires et le transfert de ces technologies. Les pays en développement doivent bénéficier des "conditions justes et les plus favorables". Les parties doivent prendre à cet égard "comme il convient, les mesures législatives, administratives ou de politique générale

---

172- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 15 §.1.

173- **CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p.40.

174- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 15 §.4.

175- Ibid; Art. 15 §. 2.

176- **BRADY** Nicolas et **LOUAFI** Sélim; "La Convention sur la diversité biologique à la croisée de quatre discours"; op.cit; p.9.

177- **CHETAÏLLE** Anne; " DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; op.cit; p.31.

178- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 15 §.7.

voulues", y compris pour que " le secteur privé facilite l'accès à la technologie (...) sa mise au point conjointe et son transfert au bénéficiaire tant des institutions gouvernementales que du secteur privé des pays en développement "<sup>179</sup>. L'article 19 de la CDB, consacré spécifiquement à la gestion de la biotechnologie et à la répartition de ses avantages, reprend ces dernières dispositions et les précise un peu. Les pays développés doivent " assurer la participation effective aux activités de recherche biotechnologique" des pays en développement et "encourager et favoriser l'accès prioritaire sur une base juste et équitable" aux "résultats et aux avantages découlant des biotechnologies fondées sur les ressources génétiques" de ces pays<sup>180</sup>, tout en "respectant, préservant et maintenant les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique"<sup>181</sup>.

Les dispositions de la CDB sur l'accès aux ressources génétiques et le partage équitable découlant de leur utilisation (article 8 et 15) et le transfert de technologies (article 16) visent ainsi à rétablir un certain équilibre entre les pays en développement riches en biodiversité et les pays développés à haute technologie<sup>182</sup>.

Ainsi, une première lecture de la CDB conduit à la rattacher au droit du développement, tant les pays en développement semblent avoir obtenu de concessions<sup>183</sup>. Mais, à y regarder de plus près, force est de constater que la quête est désormais ouverte à "l'or vert"<sup>184</sup>.

## II. Les conventions à objet particulier de préservation.

Trois grandes conventions à objet particulier de préservation ont été adoptées dès le début des années 70: celle de Ramsar relative aux zones humides d'importance internationale (**A**), celle de Berne sur la conservation de la

---

179- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 16 §. 1, 2 et 3.

180- Ibid; Art. 19 §. 1 et 2.

181- Ibid; Art. 8 j).

182- **CHETAILE** Anne; " DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; op.cit; p.31. Voir aussi :

- **ZEDAN** Hamdallah; " Biodiversité et bien-être humain : La synthèse pour la Convention sur la diversité biologique"; Objectif Terre : Bulletin de liaison du développement durable de l'espace francophone; 2005; N° 2; pp.6-8.

183- **BILLÉ** Raphaël et **PIRARD** Romain; " La conservation de la biodiversité dans le cadre de l'aide au développement : une synthèse critique"; Analyses; 2007; N°1; p.9.

184- **CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p. 40.

vie sauvage et des habitats naturels de l'Europe (B) et celle de l'Unesco pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel (C).

#### **A. La Convention de Ramsar relative aux zones humides d'importance internationale de 1971<sup>185</sup>.**

Cette convention a été signée à Ramsar en Iran, le 2 février 1971 et est entrée en vigueur le 21 décembre 1975. L'objectif primitif de la Convention était de conserver principalement "la sauvagine", c'est-à-dire des espèces d'oiseaux dont la niche écologique se situe dans des zones humides<sup>186</sup>. Dans la pratique, cet objectif a sensiblement évolué vers une gestion globale de ces milieux dont la fonction écologique (rôle biologique essentiel pour la productivité et le maintien des espèces et des populations) et régulatrice (modération des crues par le stockage d'importantes masses d'eau et recharge des nappes phréatiques) est vitale pour l'équilibre écosystémique de vastes régions de la planète<sup>187</sup>.

Aux termes de cette Convention, chaque Partie contractante devra désigner au moins une zone humide au moment de signer la Convention ou de déposer son instrument de ratification ou d'adhésion<sup>188</sup>. Aussi chaque Partie contractante devra élaborer et appliquer ses plans d'aménagement de façon à favoriser la conservation de la zone humide désignée et, autant que possible, l'utilisation rationnelle des zones humides de son territoire<sup>189</sup>.

On voit ainsi qu'un milieu particulier, les zones humides et une catégorie particulière de faune, les oiseaux d'eau, peuvent bénéficier d'un régime de protection originale, qui ne peut que renforcer la protection globale qu'offre la CDB<sup>190</sup>.

---

185- Convention relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau; Ramsar; 2 février 1971; <http://www.ramsar.org>.

186- Les zones humides sont définies comme " *des étendues de marais, de fagnes, de tourbières ou d'eaux naturelles ou artificielles, permanentes ou temporaires, où l'eau est stagnante ou courante, douce, saumâtre ou salée, y compris des étendues d'eau marine dont la profondeur à marée basse n'excède pas six mètres.*" Convention relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau; op.cit; Art.1.

187- **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane; "Droit international de la faune et des aires protégées: importance et implications pour l'Afrique"; op.cit; p.13 et 14.

188- Convention relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau; op.cit; Art.2 §.1.

189- Ibid; Art.3 §.1.

190- **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane; "Droit international de la faune et des aires protégées: importance et implications pour l'Afrique"; op.cit; p.15.

## B. La Convention de Berne de 1979<sup>191</sup>.

"Convention de Berne" est le nom abrégé et informel donné à un traité régional négocié au Conseil de l'Europe à la fin des années 1970<sup>192</sup>. La Convention sur la conservation de la vie sauvage et des habitats naturels de l'Europe a été signée à Berne (Suisse) le 19 septembre 1979 et est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 1982<sup>193</sup>.

Le préambule la Convention, tout en reconnaissant le rôle essentiel de la flore et de la faune sauvages dans le maintien des équilibres biologiques, indique clairement que celles-ci constituent un patrimoine naturel d'une valeur scientifique, économique mais aussi intrinsèque et qu'il importe de préserver et de transmettre aux générations futures<sup>194</sup>.

Les dispositions essentielles de la Convention visent à la fois la protection des espèces et la protection des habitats, ce qui, au moment où la Convention a été rédigée, était une évolution majeure par rapport à une pratique de la conservation de la nature qui restait essentiellement centrée sur la seule protection des espèces menacées.

En ce qui concerne les espèces (article 5 à 9), la Convention assure une protection stricte à plus de 600 espèces de plantes énumérées en son annexe I et à plus de 700 espèces animales énumérées en son annexe II (dont 111 espèces de mammifères, 363 espèces d'oiseaux, 84 espèces de reptiles...etc.). De plus, la Convention régit l'exploitation des espèces de la faune protégées qui sont énumérées en son annexe III. Enfin, l'utilisation des moyens non sélectifs de mise à mort et de capture, dont la liste est reprise à l'annexe IV, est aussi interdite par la Convention. Il faut noter toutefois que l'article 9 de la Convention prévoit un certain nombre de dérogations à ces mesures d'interdiction.

On peut donc constater que cette convention participe à la préservation de la diversité biologique au même titre que la Convention de Rio, et ne se pose pas

---

191- Pour plus d'information concernant cette convention, voir :

- **DÉJEANT-PONS** Maguelonne; " La Convention de Berne sur la conservation de la vie sauvage et des habitats naturels de l'Europe"; in: Ministère français de l'environnement et Environnement Sans frontière; Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement; Éditions Frison Roche; Paris; 1999; pp.58-73.

192- **CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p.43.

193- Convention sur la conservation de la vie sauvage et des habitats naturels de l'Europe; [http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/conventions/bern/QR9\\_fr.pdf](http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/conventions/bern/QR9_fr.pdf).

194- Ibid; Préambule §.4 et 5.

en concurrente de celle-ci mais plutôt comme son application au plan régional européen<sup>195</sup>.

### **C. La Convention de l'Unesco pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel.**

Dans les années 1960, la construction du barrage d'Assouan menaçant d'engloutir les monuments de Nubie (Abou Simbel), la communauté internationale prend conscience, sans doute pour la première fois, de la perte irréparable de ces biens non seulement pour l'Égypte et le Soudan, mais aussi pour l'humanité toute entière. L'idée d'un patrimoine commun a vu le jour. À la même époque, la mouvance écologique favorise une prise de conscience de l'absolue nécessité de respecter les richesses de la nature qui sont indissociable de l'histoire de l'humanité, comme dans son avenir. La Convention pour la protection du patrimoine mondial culturel et naturel est ainsi née de la rencontre de ces deux courants. En affirmant que les œuvres des hommes et de la nature formaient un seul et même patrimoine, elle a l'avantage de réunir, et ainsi de réconcilier, culture et nature qui sont reconnues de valeur égale<sup>196</sup>.

Adoptée par la Conférence générale de l'Unesco le 16 novembre 1972 lors de sa dix-septième session, elle est entrée en vigueur le 17 décembre 1975<sup>197</sup>. De vingt ans plus âgée que la Convention de Rio, elle est considérée en général comme précurseur dans le domaine de la préservation de la diversité biologique<sup>198</sup>. En effet, il est inscrit dans le préambule que *"certains biens du patrimoine mondial et culturel présentent un intérêt exceptionnel qui nécessite leur préservation en tant qu'élément du patrimoine mondial de l'humanité tout entière"* ; et que *"devant l'ampleur et la gravité des dangers nouveaux qui les menacent il incombe à la collectivité internationale tout entière de participer à la protection du patrimoine culturel et naturel de valeur universelle exceptionnelle, par l'octroi d'une assistance collective qui sans se substituer à l'action de l'Etat intéressé la complétera efficacement"*<sup>199</sup>.

---

195- CORNIL Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p.43.

- DIALLO Hama Arba; "La gouvernance environnementale et la synergie entre les trois conventions globales"; op.cit; p.13.

196- ORNIL Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p.35 et 36.

197- Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel; Paris; 16 novembre 1972; <http://whc.unesco.org/archive/convention-fr.pdf>.

198- DOUMBÉ-BILLÉ Stéphane; "Droit international de la faune et des aires protégées: importance et implications pour l'Afrique"; op.cit; p.16.

199- Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel; op.cit; Préambule §.6 et 7.

Cela dit, c'est évidemment le patrimoine naturel qui concerne le plus la préservation de la Biodiversité. Et aux termes de la Convention, sont considérés comme "patrimoine naturel":

- *"Les monuments naturels constitués par des formations physiques et biologiques ou par des groupes de telles formations qui ont une valeur universelle exceptionnelle du point de vue esthétique ou scientifique,*
- *Les formations géologiques et physiographiques et les zones strictement délimitées constituant l'habitat d'espèces animale et végétale menacées, qui ont une valeur universelle exceptionnelle du point de vue de la science ou de la conservation,*
- *Les sites naturels ou les zones naturelles strictement délimitées, qui ont une valeur universelle exceptionnelle du point de vue de la science, de la conservation ou de la beauté naturelle."*<sup>200</sup>

Il s'agit donc d'un cadre de protection très général, qui s'applique aux lieux de vie de la faune, mais dont les modalités de protection ne sont pas détaillées. On comprend toutefois que les mesures juridiques préconisées par la Convention doivent se combiner avec celles concernant la préservation de la biodiversité<sup>201</sup>.

## SOUS SECTION 2: LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE ET LE DROIT DE L'OMC: ÉTUDE DE LA RELATION ENTRE LA CDB ET L'ADPIC.

La question de la propriété intellectuelle et de la biodiversité a deux aspects distincts: les droits de propriété (DP) sur les ressources génétiques et biologiques (propriété physique) et les droits sur les contributions intellectuelles à la mise en œuvre de la ressource (droits de propriété intellectuelle).

Les droits de propriété intellectuelle (DPI) sont conçus pour favoriser la création d'innovations et par là même, réaliser un progrès économique et une amélioration du bien-être des consommateurs<sup>202</sup>.

Autrefois, les DPI ne portaient que sur les innovations effectuées par les sélectionneurs et les industriels de la chimie ou de la pharmacie. Actuellement, on estime que le travail des générations d'agriculteurs ayant créé et entretenu les variétés traditionnelles doit être reconnu. On évolue donc vers une double reconnaissance: celle des droits des obtenteurs d'un brevet par une exclusivité de la vente d'une variété spécifique de plante cultivée, et celle des droits des

---

200- Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel; op.cit; Art.2.

201- **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane; "Droit international de la faune et des aires protégées: importance et implications pour l'Afrique"; op.cit; p.17.

202- **SITACK YOMBATINA** Béni; " La biodiversité à l'épreuve des droits de propriété intellectuelle. Quels enjeux pour l'Afrique?"; op.cit; p.1.

agriculteurs qui correspond à la contribution des communautés locales dans la création et le maintien des ressources génétiques<sup>203</sup>.

L'Accord sur les Aspects de Droits de Propriétés Intellectuelles (ADPIC)<sup>204</sup> qui est un accord multilatéral de l'OMC, se caractérise non seulement par le renforcement de la protection des DPI mais aussi par l'approfondissement et l'extension de leur champ d'application<sup>205</sup>. La brevetabilité du vivant préconisée par l'article 27 est un facteur qui établit un lien entre les DPI et un ensemble sans limite de matières vivantes, qui se traduit par la possibilité selon laquelle des éléments du vivant, principalement des ressources génétiques issues de la biodiversité, pourraient faire l'objet de protection intellectuelle<sup>206</sup>.

Aussi, la CDB fait référence aux DPI dont on sait qu'ils font l'objet de l'ADPIC. Par l'article 16 §.5 de la CDB, les Parties reconnaissent que "*les brevets et autres droit de propriété intellectuelle peuvent avoir une influence sur l'application de la Convention*". Cet article reconnaît donc l'existence d'un rapport entre les DPI et la protection de la biodiversité<sup>207</sup>.

L'interprétation combinée de l'article 27 de l'ADPIC et de l'article 16 de la CDB permet ainsi de mettre en évidence l'existence d'une certaine intersection entre les champs d'application des deux accords. Cette intersection est caractérisée par une incohérence entre les principes de la CDB et l'ADPIC (**I**) qui illustre la fragilité de la CDB (**II**).

---

203- **SITACK YOMBATINA** Béni; " La biodiversité à l'épreuve des droits de propriété intellectuelle. Quels enjeux pour l'Afrique?"; op.cit; p.1.

204- Accord sur les Aspects de Droits de Propriétés Intellectuelles; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/27-trips.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/27-trips.pdf).

205- Une telle évolution trouve son illustration dans la permission par l'ADPIC de breveter le vivant. L'article 27.1 de l'ADPIC prévoit l'applicabilité du système de brevet pour protéger "*toute invention de produit ou de procédé, dans tous les domaines technologiques*" et l'article 27.3 prescrit aux États de prévoir "*la protection des variétés végétales par des brevets...*". Voir:

- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p. 133 et 134.

206- Parmi les facteurs ayant contribué à cette évolution, l'essor du génie génétique. Cette branche scientifique permet la création d'innovations ayant pour base les ressources génétiques, issues de la biodiversité, devenues le nouvel "or vert". Voir:

- **CHETAÏLE** Anne; "DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; op.cit; p. 17 et 18.

207- **SITACK YOMBATINA** Béni; " La biodiversité à l'épreuve des droits de propriété intellectuelle. Quels enjeux pour l'Afrique?"; op.cit; p.10.

## I. L'incohérence entre les principes de la CDB et l'ADPIC.

En tant qu'accord multilatéral de l'OMC, l'ADPIC a pour cadre général le système commercial mondial créé par cette organisation<sup>208</sup>. Ceci implique que l'ADPIC est régi par les principes généraux de l'OMC visant à interdire toute discrimination entre les Parties contractantes<sup>209</sup>. Or la CDB s'inscrit dans un cadre tout à fait différent. S'inspirant largement de la philosophie du développement durable ainsi que du droit international de l'environnement, la CDB consacre les principes du droit international de l'environnement et du développement qui ne trouvent pas d'échos dans l'ADPIC<sup>210</sup>. Ceci ne peut qu'entraîner une incohérence entre les principes de la CDB et l'ADPIC<sup>211</sup>.

Cette incohérence est perceptible à la confrontation entre deux principes contenus dans la CDB et les dispositions de l'ADPIC: le principe de souveraineté sur les ressources génétiques (A) et celui du partage équitable (B).

### A. Le principe de souveraineté sur les ressources génétiques.

Le principe du droit souverain que les États ont d'exploiter leurs propres ressources selon leurs politiques d'environnement, conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes de droit international public, est l'un des principes clefs de la CDB<sup>212</sup>. Considérés comme un acquis essentiel des pays détenteurs de ressources génétiques, la consécration de ce principe par la CDB intervient suite à

---

208- Sur les origines des DPI, voir:

- **HENRY** Claude; " Développement durable et propriété intellectuelle: Comment l'Europe peut contribuer à la mise en oeuvre des ADPIC ? "; Idées pour le débat; N° 03; 2005; pp. 1-8.

209- Le 15 avril 1994, 123 pays signent à Marrakech l'accord de l'Organisation mondiale du commerce. Cet accord constitue un changement profond par rapport au GATT de 1947. Alors que les négociations sous l'égide du GATT concernaient la baisse des tarifs douaniers, le cycle de négociations d'Uruguay (1986-1994) a porté davantage sur les règles et les normes que sur les droits de douane. Ce cycle se distingue également des précédents puisqu'il intègre des domaines jusque là exclus du GATT: l'agriculture, la propriété intellectuelle, les services, les textiles et les vêtements. Enfin, l'accord signé à Marrakech donne naissance le 1<sup>er</sup> janvier 1995 à l'Organisation mondiale du commerce (OMC) qui succède au GATT. Depuis, les règles du commerce sont négociées au niveau international et couvrent l'ensemble des flux d'échanges: les marchandises, les services et les idées. L'Accord sur les aspects de Droits de Propriété Intellectuelle (ADPIC) est donc l'un des trois piliers actuels de l'OMC. Voir:

- **CHETAÏLLE** Anne; "DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; op.cit; p.18.

210- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p. 136.

211- **THOMÉ** Nathalie; " L'articulation entre le droit de l'OMC, le droit de l'environnement et le droit international de développement"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; p.326.

212- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 3 et 15 §.1.

une revendication dans ce sens par les pays en développement (PED). Ces derniers ne souhaitent plus voir le principe de patrimoine commun de l'humanité (PCH) régir l'accès à leurs ressources génétiques. Or la reconnaissance effective des DPI avait comme conséquences aux yeux des représentants des PED de limiter leur accès aux résultats de ces innovations alors même que les inventeurs dont les DPI sont protégés avaient bénéficié d'un accès libre ou facilité aux ressources génétiques primaires originaires de leurs territoires en vertu du principe du PCH. Le principe de souveraineté est sensé permettre aux pays détenteurs de ressources génétiques, majoritairement des PED<sup>213</sup>, de réglementer l'accès à celles-ci<sup>214</sup>.

Quant à l'ADPIC, il déclare les DPI comme des droits privés<sup>215</sup> en prévoyant la possibilité pour les détenteurs privés du brevet par exemple " ... *de jouir des droit de brevets sans discrimination quant au lieu d'origine de l'invention, au domaine technologique et au fait que les produits sont importés ou sont d'origine nationale*"<sup>216</sup>. L'ADPIC n'interdit donc pas que le brevet soit accordé sur les inventions effectuées sur la base de ressources génétiques se trouvant sous la juridiction des États en vertu du principe de la souveraineté<sup>217</sup>. Dans ce sens, on peut affirmer non seulement que son application vient ramener aux PED ce qu'ils avaient voulu éviter par la consécration du principe de la souveraineté sur les ressources génétiques, mais aussi qu'il vide ce principe de son sens<sup>218</sup>.

Pour cette raison, Marre Béatrice pense que l'ADPIC soumet le vivant à une logique de privatisation éminemment nuisible, car il favorise le pillage des ressources génétiques dans les PED et met en péril la sécurité alimentaire mondiale, le recours aux brevets pouvant conduire en effet à une homogénéisation des variétés végétales<sup>219</sup>. C'est la raison pour laquelle nombre

---

213- **CHETAILLE** Anne; "DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; op.cit; p.18.

214- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.138.

215- Accord sur les aspects de Droits de Propriétés Intellectuelles; op.cit; Préambule S.4.

216- Ibid; Art.27 S.1.

217- C'est la raison principale qui fait de l'ADPIC, l'Accord le plus contesté par les pays en développement. Pays dans lesquels sont localisés près de 90% des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles sur les espèces. Voir:

- **THOMÉ** Nathalie; " L'articulation entre le droit de l'OMC, le droit de l'environnement et le droit international de développement"; op.cit; p.326.

218- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.138.

219- **MARRE** Béatrice; Le bilan de la Conférence ministérielle de l'OMC de Doha; op.cit; p.96. Pour une opinion similaire, voir :

- **BELHOUT** Brahim; Progrès biotechnologiques et droits de l'homme; Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magister; option droit international des droits de l'homme; Université Mouloud MAMMERY; Tizi Ouzou; 2004; p.8.

d'ONG, mais aussi le Groupe africain de l'OMC, demandent une révision de l'article 27 3. b) qui précise que les végétaux et tous les autres organismes vivants et leurs parties ne peuvent pas être brevetés et que les procédés naturels d'obtention de végétaux, d'animaux et d'autres organismes vivants ne soient pas non plus brevetables<sup>220</sup>.

Ainsi, l'ADPIC entre en conflit avec le principe de souveraineté des États sur leurs ressources génétiques postulé par la CDB. Alors que par ce principe la CDB reconnaît aux pays le droit de contrôler l'accès aux ressources génétiques, l'ADPIC permet que des DPI soient accordés sur des innovations effectuées à partir de ressources génétiques se trouvant sous la juridiction des États qui les fournissent. En outre, il ne reconnaît pas les conditions de l'accès aux ressources fixées par la Convention, à savoir que l'accès doit être soumis au consentement préalable en connaissance de cause du pays fournisseur de ces ressources<sup>221</sup>.

### **B. Le principe du partage équitable.**

Aux termes de son article 1<sup>er</sup>, l'objectif assigné de la CDB recouvre, entre autres, "le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques, notamment grâce à un accès satisfaisant aux ressources génétiques..."<sup>222</sup>. Ainsi, la CDB reconnaît le principe du partage équitable, dont l'essentiel réside dans le fait que les pays développés s'engagent en contrepartie de leur accès aux ressources génétiques originaires des PÉD à "s'efforcer de développer et d'effectuer des recherches scientifiques fondées sur les ressources génétiques des pays fournisseurs avec la pleine participation de ces derniers"<sup>223</sup> et "à prendre toutes les mesures nécessaires pour favoriser l'accès des pays fournisseurs aux avantages découlant de la biotechnologie<sup>224</sup> fondées sur leurs ressources". Ces dispositions autorisent une discrimination fondée sur le niveau de développement, d'une part; et sur le rôle joué dans la fourniture des ressources génétiques, d'autre part. Elles permettent aux pays fournisseurs de ressources génétiques de se voir octroyer des avantages

---

- **MARECHAL** J.P. ; " Quand la biodiversité est assimilée à une marchandise "; Le Monde diplomatique; juillet 1999; pp.6-8.

220- **MARRE** Béatrice; Le bilan de la Conférence ministérielle de l'OMC de Doha; op.cit; p.96.

221- **CHETAILE** Anne; "DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; op.cit; p.34.

222- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 1.

223- Ibid; Art. 15 §.6.

224- Aux termes de la CDB, on entend par "la biotechnologie": " toute application technologique qui utilise des systèmes biologiques, des organismes vivants, ou des dérivés de ceux-ci, pour réaliser ou modifier des produits ou des procédés à usage spécifique". Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art.2 §.1. Pour plus de détails, voir:

- **BELHOUT** Brahim; Progrès biotechnologiques et droits de l'homme; op.cit; spécialement p.6 et suivantes.

auxquels les autres pays en développement n'auront pas accès s'ils ne sont pas fournisseurs de ressources génétiques<sup>225</sup>.

L'ADPIC quant à lui se fonde sur des principes qui sont à l'opposé de cette logique, à savoir ceux de la Nation la Plus Favorisée (NPF) et du traitement national<sup>226</sup>. L'incorporation de ces deux principes -qui forment, à côté du principe de la consolidation des droits de douane<sup>227</sup> et celui de l'élimination de toutes les prohibitions ou restrictions, à l'importation comme à l'exportation, autres que les droits de douane<sup>228</sup>, les quatre principes fondamentaux de l'OMC- au sein de l'ADPIC suppose une réciprocité inconditionnelle applicable à toutes les Parties, ce qui n'autorise pas donc une discrimination fondée sur le niveau de développement ou sur le statut de l'État fournisseurs de ressources génétiques. Avec cette caractéristique, ajoutée à la nature des DPI, qui sont des droits privés, l'ADPIC rend difficile la réalisation du partage équitable et juste ainsi exhorté<sup>229</sup>.

Pour ces raisons, S. Maljean-Dubois voit que l'ADPIC ignore le principe du consentement préalable à l'accès aux ressources génétiques, et donc le principe de souveraineté, ou celui du partage équitable des bénéfices<sup>230</sup>, tous deux principes fondamentaux de la CDB.

---

225- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.140.

226- Le principe de la Nation la plus favorisée (NPF) est consacré par l'article 4 de l'ADPIC qui stipule: " *En ce qui concerne la protection de la propriété intellectuelle, tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par un Membre aux ressortissants de tout autre pays seront, immédiatement et sans condition, étendus aux ressortissants de tous les autres Membres*".

Quant au principe du traitement national, il est consacré par l'article 3 en vertu duquel: " *Chaque Membre accordera aux ressortissants des autres Membres un traitement non moins favorable que celui qu'il accorde à ses propres ressortissants en ce qui concerne la protection de la propriété intellectuelle*".

- Accord sur les aspects de Droits de Propriétés Intellectuelles; op.cit; respectivement: Art.4.1 et 3.1. Pour plus de détails, voir:

- **RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Droit matériel (généralités, marchandises)"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 130-20; 11/1998; spécialement: p.5.

- **CORNELOUP** Sabine, **DELEBECQUE** Philippe et **JACQUET** Jean-Michel; Droit du commerce international; 1ère édition; Dalloz; Paris; 2007; p. 104 et suivantes.

- **BEN HAMIDA** Walid; "Clause de la nation la plus favorisée et mécanismes de règlement des différends : que dit l'histoire ?"; JDI; 2007; N°4; pp.1127-1162.

227- Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; op.cit; Art. II.

228- Ibid; Art. XI.

229- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.140.

230- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.965.

Le conflit entre la CDB et l'ADPIC n'est donc qu'apparent et la réalité rend compte d'un "emboîtement" entre les deux instruments<sup>231</sup>. Un conflit qui risque de s'attiser avec le constat d'une apparente fragilité de la CDB vis-à-vis de l'ADPIC.

## II. L'apparente fragilité de la CDB.

La CDB, comme Accord environnemental multilatéral, et l'ADPIC, comme Accord commercial mondial, ont des primautés distinctes et ne poursuivent pas le même objectif. La première matérialisant les priorités des pays riches en ressources génétiques qui se trouvent être des PED dans leur majorité. Le second est inspiré par les priorités du secteur privé<sup>232</sup> des pays du Nord hautement industrialisés<sup>233</sup>. Dans la présente étude on n'examinera en détail que les priorités du Sud, consacrées par la CDB, au regard de l'ADPIC. La raison de cette limitation est que ces dernières priorités nous semblent être les seules à créer des incohérences dans le rapport entre les deux régimes, ce qui vient confirmer la fragilité générale signalée plus haut.

On examinera donc, successivement, les priorités identifiées comme pertinentes à la lumière de l'ADPIC, à savoir: la préservation et l'utilisation durable de la biodiversité (A); la protection des savoirs traditionnels (B).

### A. La préservation et l'utilisation durable de la biodiversité.

Conscientes de la valeur intrinsèque de la diversité biologique et de la valeur de la diversité de ses éléments constitutifs sur les plans environnemental, génétique, social, économique, scientifique, éducatif, culturel, récréatif et esthétique, et Préoccupées par le fait que celle-ci s'appauvrit considérablement par suite de certaines des activités de l'homme; les Membres de la CDB se sont donné comme objectif fondamental: la préservation de leur diversité biologique

---

231- MALJEAN-DUBOIS Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.967.

232- Il se trouve que l'initiative des DPI revient à deux chefs d'entreprise, Edmund Pratt de Pfizer (première entreprise pharmaceutique mondiale) et John Opel d'IBM, qui ont été les deux premiers animateurs du mouvement en faveur des DPI; ainsi qu'à deux juristes et un consultant, Eric Smith, John Baumgarten et Jacques Gorlin, qui ont donné corps à l'idée que la protection de la propriété intellectuelle est partie intégrante de l'effort vers une plus grande ouverture des échanges commerciaux internationaux. Efforts conduits ensuite dans le cadre du GATT, puis de l'OMC. Voir:

- HENRY Claude; " Développement durable et propriété intellectuelle: Comment l'Europe peut contribuer à la mise en oeuvre des ADPIC ? "; op.cit; p. 1 et 2.

233- Une telle classification des priorités est quelque peu schématique et ne se veut pas absolue. Elle n'exclut pas que des pays développés voient dans la préservation de la biodiversité leur priorité, ni que des pays en développement considèrent la protection effective des DPI comme une priorité.

et de l'utilisation durable de ses ressources<sup>234</sup>. Le caractère fondamental de la préservation de la biodiversité réside dans le fait que sans elle, les deux autres objectifs de la CDB, à savoir l'utilisation durable et le partage équitable des avantages découlant des ressources génétiques, seront ineptes<sup>235</sup>.

Survenant presque simultanément avec l'adoption de la CDB, l'ADPIC a été conclu dans le cadre du Cycle d'Uruguay de l'OMC. En raison de ses dispositions relatives à la brevetabilité du vivant, cet Accord peut avoir des effets avérés ou supposés sur la réalisation de l'objectif de la préservation de la biodiversité et de son utilisation durable<sup>236</sup>. Ces effets se manifestent particulièrement dans le domaine agricole, où les DPI risquent de conduire à une homogénéisation et à une expansion des monocultures au détriment des cultures et savoirs traditionnels, dont le rôle dans la préservation est reconnu<sup>237</sup>.

En effet, l'ADPIC encourage le recours aux brevets ou aux certificats d'obtention végétale. Or ce type de protection des variétés végétales est fréquemment considéré comme facteur d'appauvrissement de la diversité biologique agricole. Certains estiment par exemple, que les DPI favorisent la réduction du nombre de variétés cultivées, et donc l'uniformisation des cultures.

---

234- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Préambule §. 1, 5 et 6

235- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.141.

236- **C.NNADOZIE** Kent; " Convention sur la Biodiversité : Emergence des DPI dans le domaine de l'accès aux ressources génétiques et du partage des avantages"; in: Commerce, propriété intellectuelle et développement durable vu de l'Afrique; Documents présentés au dialogue régional de Dakar; organisé les 30 et 31 juillet 2002; ICTSD, ENDA, Solagral; 2002; p.62.

237- Après avoir été longtemps considérés comme la principale cause de dégradation de la nature, les savoirs et savoir-faire locaux sont réhabilités et leur rôle dans la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité est reconnu. Ils en viennent même à être survalorisés par un nombre croissant de scientifiques, qui les perçoivent comme une source d'informations inédites, pertinentes et précises sur les milieux et la biodiversité. L'article 8.j) de la CDB officialise cette reconnaissance à l'échelon international. Dès lors, il est communément admis que l'échelle la plus efficace pour gérer la biodiversité est celle des communautés locales qui détiennent les savoir-faire sur la nature et les mettent en oeuvre.

En effet, la protection de la diversité biologique et son utilisation durable passent inévitablement par le maintien des systèmes traditionnels de connaissances ce qui permet de préserver les écosystèmes en question à travers le maintien de l'interaction entre l'homme et la nature et cette symbiose qui s'est tissé de génération en génération entre l'homme et les systèmes naturels afin d'assurer la durabilité au niveau de la gestion des éléments interdépendants des écosystèmes. Voir:

- **CHOUVIN** Elisabeth; **LOUAFI** Sélim et **ROUSSEL** Bernard; " Prendre en compte les savoirs et savoir-faire locaux sur la nature: les expériences françaises"; Idées pour le débat; 2004; N° 01; p.10.

- **BRAHAM** Monia; Les droits des agriculteurs et le marché mondial des gènes; Mémoire en vue de l'obtention du Master en Droit de l'Environnement et de l'Aménagement du Territoire; Université 7 Novembre de Carthage; Tunis; 2004-2005; p.231.

Le système des DPI incite entre autre les entreprises semencières à centrer leur recherche sur quelques espèces et variétés à haut rendement pouvant être commercialisées le plus largement possible. Cette mutation de l'agriculture a pour conséquence le remplacement des variétés locales traditionnelles par un petit nombre de variétés modernes et donc une réduction de la diversité génétique agricole. Les DPI ne protègent en fait que les innovations commerciales utiles aux grandes entreprises et non celles qui pourraient servir aux populations locales<sup>238</sup>.

## **B. La protection des savoirs traditionnels.**

Pour conserver la biodiversité, il faut préserver les peuples autochtones et les communautés locales, ainsi que leurs savoirs sur la nature, utiliser et répandre ces savoir-faire "ancestraux" qui, compte tenu de leur ancienneté, ne peuvent être que "durables"<sup>239</sup>. Prenant en considération cette réalité, la CDB dans son article 8.j) exige des États Parties à la Convention de promouvoir les droits des communautés, des agriculteurs et des populations autochtones en ce qui concerne l'usage traditionnel des ressources biologiques et des systèmes de connaissance<sup>240</sup>.

En vertu de cet article, les savoirs traditionnels englobent " *les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique*" que les parties contractantes s'engagent à " *respecter, préserver et maintenir*" tout en encourageant " *le partage équitable des bénéfices*" découlant de telles " *connaissances, innovations et pratiques*"<sup>241</sup>.

La CDB répond ici à une lacune de l'ordre juridique international. Car, si le droit international prend en compte de manière croissante les peuples autochtones, il n'aborde pas la question de la protection juridique de leur savoir<sup>242</sup>.

Ces dispositions peuvent être interpréter comme visant à créer un système de droits de propriété applicable aux savoirs traditionnels et permettant de

---

238- **CHETAILE** Anne; "DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; op.cit; p.32 et 34.

239- **CHOUVIN** Elisabeth; **LOUAFI** Sélim et **ROUSSEL** Bernard; " Prendre en compte les savoirs et savoir-faire locaux sur la nature: les expériences françaises"; op.cit; p. 10.

240- **SITACK YOMBATINA** Béni; " La biodiversité à l'épreuve des droits de propriété intellectuelle : Quels enjeux pour l'Afrique?"; p.14.

241- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 8.j).

242- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.957.

rémunérer ainsi les populations détentrices des savoirs en question de manière respectueuse des principes de la CDB<sup>243</sup>.

Au contraire, les systèmes de DPI, ne prennent pas en considération cette préoccupation. Les critères qu'ils posent pour qu'une innovation puisse bénéficier d'une protection "*mettent les paysans en position de faiblesse et écartent les innovations traditionnelles*".

En réalité, l'ADPIC ne reconnaît ni explicitement, ni implicitement aucun DPI à l'égard des droits des communautés autochtones et locales. L'ADPIC considère uniquement les DPI des individus et non ceux détenus sur une base collective par la communauté ou par la nation dans sa totalité. Les connaissances traditionnelles et locales, compte tenu de leur nature même ne peuvent jouir d'une protection sous l'ADPIC. Pour s'en convaincre, le critère de nouveauté, imposé par l'article 27 de l'ADPIC<sup>244</sup>, ne semble pas pouvoir s'appliquer aux connaissances et inventions traditionnelles qui, eux sont, par essence, anciennes.

De même, l'obligation pour le demandeur de brevet de divulguer le contenu détaillé de son invention<sup>245</sup> en contrepartie de sa protection par le brevet risque de permettre l'érosion des droits des peuples indigènes et locaux qui verront leurs connaissances ancestrales manipulées par les intérêts commerciaux.

De plus, le fait que les connaissances traditionnelles et les droits qui s'y attachent sont en général des droits collectifs alors que les DPI sont des droits privés<sup>246</sup> est un exemple patent<sup>247</sup>.

Il convient de mentionner, pour finir, que si la CDB tente de prendre cette réalité en considération en reconnaissant que les DPI peuvent avoir un effet négatif sur la mise en œuvres de ces dispositions<sup>248</sup>, l'ADPIC, quant à lui, ne contient pas de dispositions faisant une référence explicite à la protection de la biodiversité<sup>249</sup>.

---

243- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.144.

244- " ... Un brevet pourra être obtenu pour toute invention, de produit ou de procédé, dans tous les domaines technologiques, à condition qu'elle soit nouvelle...".

- Accord sur les aspects de Droits de Propriétés Intellectuelles; op.cit; Art. 27 §.1.

245- Ibid; Art. 29.

246- Ibid; Préambule §. 4.

247- **SITACK YOMBATINA** Béni; " La biodiversité à l'épreuve des droits de propriété intellectuelle : Quels enjeux pour l'Afrique?"; p. 14.

248- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 16 §.5.

249- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.143.

L'absence de prise en considération des priorités de la CDB par l'ADPIC n'est donc qu'apparente. La CDB pâtit de ce cloisonnement, qui fragilise son positionnement international et freine la diffusion de ces principes fondamentaux<sup>250</sup>.

---

250- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.967.

## CHAPITRE II

### LES MESURES COMMERCIALES DANS LES AEM ET LEUR ÉVALUATION À L'AUNE DU DROIT DE L'OMC.

Le droit international de l'environnement est une matière qui, bien que relativement jeune, est tout à fait foisonnante. L'une des caractéristiques de cette branche de droit international est la multiplication des accords bilatéraux et multilatéraux. Ces derniers, en recherchant les dispositifs juridiques les mieux adaptés pour prévenir et lutter efficacement contre les dégradations que subit l'environnement, recourent de plus en plus souvent à des outils économiques<sup>251</sup> et commerciaux de protection de l'environnement dans leurs moyens de mise en œuvre<sup>252</sup>. Dans une période marquée par l'utilisation croissante des outils économiques et financiers, les mesures commerciales<sup>253</sup> contenues dans les AEM sont supposées contribuer, entre autres<sup>254</sup>, au renforcement de l'effectivité du droit international de l'environnement, alors que même cette matière connaît d'importantes difficultés de mise en œuvre<sup>255</sup>.

---

251- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Le recours à l'outil économique: un habit neuf pour les politiques environnementales ? "; op.cit; p.24.

252- **HELLIO** Hugues; L'Organisation Mondiale du commerce et les normes relatives à l'environnement : recherches sur la technique de l'exception; op.cit; p.14.

253- Le terme " mesures commerciales " est généralement utilisé pour désigner tout instrument qui impose des contraintes, des conditions ou des restrictions aux produits ou services importés ou exportés, ou au processus d'importation ou d'exportation de ces produits ou services. Le terme est donc très large, couvrant des mesures aussi diverses que les interdictions d'échanges, les normes de produits, les procédures de notification ou encore l'obligation d'étiquetage. Voir:

- **OCDE**; Les mesures commerciales dans les accords multilatéraux sur l'environnement; OCDE; Paris; 1999; p.192.

254- Les mesures commerciales contenues dans les AEM ont des fins multiples parmi lesquelles figurent:

- Le découragement de la surexploitation des ressources naturelles;
- Le découragement des modes de production dommageables pour l'environnement;
- L'empêchement des délocalisations d'usines vers les pays les plus permissifs en matière environnementale (les refuges pour pollueurs);
- L'encouragement d'une participation universelle;
- Le renforcement de l'effectivité des AEM ...etc. Voir:

- **LE PRESTRE** Philippe; Protection de l'environnement et relations internationales : Les défis de l'écopolitique mondiale; Armand Colin; Paris; 2005; p.370 et 371.

- **CHETAILLE** Anne; " AME et OMC: peut-on sortir de l'impasse ? "; Passerelles; N° 3; 2003; p.4.

- **IIDD, PNUE**; Guide de l'environnement et du commerce; Institut international du développement durable; Canada; 2001; p.19 et 20.

255- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine et **RICHARD** Vanessa; " Mécanismes internationaux de suivi et mise en œuvre des conventions internationales de protection de l'environnement "; Idées pour le débat; 2004; N° 09; p.9.

En effet l'observance de l'actualité conventionnelle récente rend compte de l'adoption de plusieurs AEM dans lesquels les mesures commerciales sont grandissantes (**Section 1**). Or, puisque ces règles affectent le commerce des biens et des services et défient celles régissant le commerce international<sup>256</sup>, elles posent la question de leur affirmation mutuelle et plus précisément de leur articulation. (**Section 2**).

## SECTION 1

### LES MESURES COMMERCIALES DANS LES AEM: UN RECOURS CROISSANT.

Aujourd'hui, si l'on se tient aux seuls accords multilatéraux, près de 240 traités ont été adoptés pour résoudre des problèmes environnementaux déterminés. Sur ce nombre, environ 10% contient des mesures commerciales<sup>257</sup>. C'est le cas notamment de la CITES (**Sous section 1**), du Protocole de Montréal (**Sous section 2**) et du protocole de Carthagène (**Sous section 3**).

#### SOUS SECTION 1: LA CITES: MÉCANISME DE CONTRÔLE DU COMMERCE INTERNATIONAL DE LA FAUNE ET DE LA FLORE<sup>258</sup>.

Jusqu'à une période relativement récente, il était établi que le commerce des produits de base (les bois tropicaux, des espèces de la faune et de la flore) source de devises notamment pour les pays en développement, pouvait porter atteinte à leur conservation<sup>259</sup>. Suite à ce constat, le commerce des espèces issues de la faune et de la flore devait être réglementé par la Convention sur le commerce international des espèces sauvages de la flore et de la faune menacées d'extinction (Souvent désignée sous son sigle anglais de CITES: Convention on International Trade in Endangered Species)<sup>260</sup>.

---

256- **IIDD, PNUE**; Guide de l'environnement et du commerce; op.cit; p.72.

257- L'étude des différends AEM concernés révèle qu'ils utilisent une grande diversité de mesures commerciales et que celles-ci visent toutes sortes d'objectifs. Chaque AEM répond à un problème environnemental précis, et de manière assez pragmatique des solutions adaptées ont été recherchées, par-delà certains caractères communs. Notre étude a porté sur une sélection d'AEM, parmi ceux ayant le plus largement recours aux mesures commerciales.

258- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; adoptée à Washington le 3 mars 1973, entrée en vigueur le 1er juillet 1975; <http://www.cites.org>.

259- Le commerce illicite des espèces de faune et de flore rares ou menacées représente le troisième trafic mondial après celui des armes et de la drogue. Voir:

- **BEURIER** Jean-Pierre et **KISS** Alexandre; Droit international de l'environnement; op.cit; p.293.

260- La CITES comptabilise 169 parties dont 138 sont aussi Membres de l'OMC. Voir:

Répondant avant l'heure à l'objectif de protection de la biodiversité<sup>261</sup>, elle s'attache à l'une des pressions qui pèse sur cette biodiversité: le commerce international d'espèces rares et menacées<sup>262</sup>. Pour ce faire, la réglementation établie par celle-ci n'est nullement figée et évolue en fonction du degré de gravité de la situation de chaque espèce concernée.

En effet, le principe de base de la CITES est d'opérer, en utilisant la technique des listes, une distinction entre trois catégories d'espèces protégées soumises à des systèmes différents de permis et de certificats d'exportation, de réexportation et d'importation. Par cet interventionnisme, les régimes juridiques de la CITES paraissent dans leurs grandes lignes en conflit avec ceux de l'OMC. Il se manifeste plus concrètement, par des restrictions au commerce des espèces inscrites dans les annexes I (I), II (II) et III (III).

### I. L'annexe I: le commerce interdit.

L'annexe I<sup>263</sup> de la CITES énumère toutes les espèces menacées d'extinction qui sont ou pourraient être affectées par le commerce<sup>264</sup>. Au terme de l'article II. 1, ces espèces sont interdites au commerce<sup>265</sup>. En clair, elles bénéficient d'une protection particulièrement stricte et dont le prélèvement ne doit être autorisé que dans des conditions exceptionnelles<sup>266</sup>.

---

- Comité du commerce et de l'environnement; Matrice des mesures commerciales prises au titre de divers accords environnementaux multilatéraux; op.cit; p.14.

261- Pour atteindre son objectif, le CITES repose sur l'idée que c'est pour alimenter un commerce que l'on surexploite certaines espèces animales et végétales jusqu'à mettre en danger leur survie et par conséquent, qu'une façon de les protéger consiste à en interdire ou réglementer les transactions. Voir:

- **CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p.13.

262- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit ; p.113.

263- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. II. 1 et Art. III. 1-5.

264- Aux fins de la CITES, l'expression "commerce" signifie: "l'exportation, la réexportation, l'importation et l'introduction en provenance de la mer". Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. I c).

265- L'annexe I recense environ 600 espèces animales et végétales menacées de disparition. Sont concernés par exemple, les mammifères (primates, tels que les grands singes, les grandes baleines, les dauphins, les chats tachetés, les éléphants d'Asie), des oiseaux, des reptiles, des poissons et des félins. Les espèces végétales englobent certains cactus et orchidées, ainsi que le bois rose du Brésil...etc.

266- **CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p.13.

L'exportation et l'importation sont soumises à l'exigence préalable d'un permis.

L'exportation requiert l'avis d'une autorité scientifique<sup>267</sup> de l'État exportateur attestant que cette exportation ne nuit pas à la survie de l'espèce<sup>268</sup>, la preuve délivrée par un organe de gestion<sup>269</sup> de ce même État que le spécimen<sup>270</sup> a été obtenu légalement et qu'il sera transporté sans risques et qu'un permis d'importation a été accordé pour cette espèce<sup>271</sup>.

L'importation, requiert la preuve par une autorité scientifique et un organe de gestion des États concernés certifiant que la transaction ne nuit pas à l'espèce conformément aux lois en vigueur dans l'État exportateur et qu'elle se réalisera dans les conditions sanitaires décentes. Il incombe à l'État importateur de prouver qu'il dispose des conditions adéquates pour conserver l'espèce. Un de gestion de l'État d'importation doit prouver que le spécimen ne sera pas utilisé à des fins principalement commerciales<sup>272</sup>.

Les réexportations et les introductions en provenance de la mer<sup>273</sup>, quant à elles, sont soumises à des certificats.

---

267- Aux termes de la CITES l'expression "Autorité scientifique" signifie: " *une autorité scientifique nationale désignée conformément à l'Article IX*". Voir :

- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. I. f).

268- " *Toute espèce, sous-espèce, ou une de leurs populations géographiquement isolée*". Voir :

- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. I. a).

269- " *Une autorité administrative nationale désignée conformément à l'Article IX*". Voir :

- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. I. g).

270- Aux termes de la CITES le mot " Spécimen" signifie:

" i) *tout animal ou toute plante, vivants ou morts;*

ii) *dans le cas d'un animal: pour les espèces inscrites aux Annexes I et II, toute partie ou tout produit obtenu à partir de l'animal, facilement identifiables, et, pour les espèces inscrites à l'Annexe III, toute partie ou tout produit obtenu à partir de l'animal, facilement identifiables, lorsqu'ils sont mentionnés à ladite Annexe;*

iii) *dans le cas d'une plante: pour les espèces inscrites à l'Annexe I, toute partie ou tout produit obtenu à partir de la plante, facilement identifiables, et, pour les espèces inscrites aux Annexes II et III, toute partie ou tout produit obtenu à partir de la plante, facilement identifiables, lorsqu'ils sont mentionnés auxdites Annexes*". Voir :

- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. I b).

271- Ibid; Art. III. 2.

272- Ibid; Art. III. 3.

273- Aux termes de la CITES le mot " Réexportation" signifie : " *l'exportation de tout spécimen précédemment importé*". Et le l'expression "Introduction en provenance de la mer": " *le*

Pour la réexportation, un organe de gestion doit avoir la preuve que le spécimen a été importé dans l'État de réexportation conformément aux dispositions de la Convention, que les conditions de transport seront sans risques et s'assurer qu'un permis d'importation a été délivré<sup>274</sup>.

L'introduction en provenance de la mer<sup>275</sup>, est subordonnée à un certificat délivré par l'organe de gestion de l'État dans lequel il été introduit. La délivrance dudit certificat ne doit pas nuire à la survie de l'espèce et le destinataire doit disposer des installations adéquates. L'organe de gestion de l'État d'introduction doit posséder la preuve que le spécimen ne fera pas l'objet d'utilisation purement commerciale<sup>276</sup>.

À côté de ce régime juridique "rigoureux", relatif aux espèces inscrites à l'annexe I, il existe un autre régime moins rigoureux mais qui nécessite une attention particulière. En effet, l'Annexe II est assez révélatrice de l'état de l'environnement, plus particulièrement de l'augmentation ou de la réduction de la menace qui pèse sur telle espèce.

## II. L'Annexe II: le commerce réglementé.

L'article II. 2 et 4 et l'article IV. 1-7 de la CITES se rapportent à la deuxième catégorie des espèces, c'est à dire celle qui comprend les espèces qui, sans être menacées, courent le risque d'extinction à court terme. Par extension, on y inscrit aussi les espèces qui, du fait de leur ressemblance avec les précédentes, pourraient être facilement confondues avec elles<sup>277</sup>. Le souci principal, derrière l'établissement de l'annexe II, est d'éviter de voir s'agrandir la liste de l'Annexe I. C'est pourquoi on peut remarquer, en revanche, qu'elle comprend un nombre d'espèces beaucoup plus élevé que celles inscrites dans l'Annexe I<sup>278</sup>.

---

*transport, dans un État, de spécimens d'espèces qui ont été pris dans l'environnement marin n'étant pas sous la juridiction d'un État<sup>a</sup>. Voir :*

- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. I d) et e).

274- Ibid; Art. III. 4.

275- Cette disposition concerne particulièrement les espèces de poissons destinées à l'aquariophilie. Voir:

- **CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p. 13.

276- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. III. 5.

277- Ibid; Art. II. 2.

278- **BEURIER** Jean-Pierre et **KISS** Alexandre; Droit international de l'environnement; op.cit; p.295.

Bien que moins rigoureux que le commerce des espèces de la première annexe, celui des espèces inscrites en Annexe II, sans être interdit, est néanmoins strictement réglementé. Si l'exigence préalable du permis d'importation n'est pas nécessaire en ce qui concerne l'importation desdites espèces, la présentation du permis d'exportation ou d'un certificat de réexportation est tout de même indispensable<sup>279</sup>.

Ainsi, l'esprit en ce qui concerne les espèces de l'Annexe II consiste à en autoriser les transactions tout en intervenant lorsque le volume desdites espèces devient incompatible avec le maintien de leurs effectifs à un niveau suffisant. L'inscription d'une espèce à l'Annexe III est en revanche tributaire de la libre appréciation de chaque Etat et non en raison de son extinction imminente. Le régime de cette annexe est celui d'un commerce simplement contrôlé.

### **III. L'Annexe III: le commerce contrôlé<sup>280</sup>.**

La CITES permet aux Parties de faire appliquer à certaines de leurs espèces (non inscrites à l'Annexe I et à l'Annexe II) leur propre législation par simple décision unilatérale. En effet, étant donné que les besoins en matière de protection de la faune et de la flore ne sont pas identiques dans tous les Etats, certains d'entre eux sont disposés plus que d'autres à protéger spécifiquement telle ou telle espèce plus ou moins menacée. Ils peuvent, soit individuellement soit de façon concertée avec d'autres, procéder au contrôle du commerce desdites espèces à l'image de celles inscrites à l'annexe I et à l'annexe II.

Par conséquent, l'exportation d'un spécimen inscrit à l'annexe III nécessite la délivrance d'un permis d'exportation. Celui-ci est délivré à deux conditions : premièrement, le spécimen ne doit pas être obtenu en contravention à la législation du pays d'exportation. Deuxièmement, s'assurer qu'il ne sera pas maltraité. En outre, tout Etat importateur d'un spécimen inscrit dans l'annexe

---

279- L'Etat importateur ne peut pas laisser entrer sur son territoire des spécimens sans la présentation d'un permis d'exportation. Ce dernier doit répondre à certaines conditions: d'une part, il doit répondre aux mêmes exigences que celles figurant pour les espèces de l'annexe I, à savoir que l'opération ne doit pas nuire à la survie de l'espèce, laquelle doit avoir été obtenu licitement, et que les modalités de transport soient sans risques.

Ces espèces peuvent faire l'objet d'opérations commerciales. Cependant pour contrer tout risque d'abus, pour chaque partie, une autorité scientifique est chargée de surveiller continuellement la délivrance des permis ainsi que les exportations réelles de ces espèces. Si elle estime nécessaire la limitation du commerce autorisé de ces dernières pour ne pas compromettre son rôle dans les écosystèmes et pour la conserver dans toute son aire de distribution, elle en informe l'organe de gestion compétent en lui demandant de prendre les mesures appropriées pour rééquilibrer les délivrances des permis. Voir:

- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. IV. 2 et 3.

280- Ibid; Art. II.3 et V.1-4.

III est tenu de présenter un certificat d'origine visant à prouver que ce dernier ne provient pas d'un Etat ou des Etats l'ayant inscrit à l'annexe III. Mais si l'importation avait lieu en provenance d'un Etat qui a inscrit ladite espèce à l'Annexe III, l'Etat importateur devra présenter préalablement un permis d'exportation. Mais avant toute chose les Etats qui s'engagent à une telle restriction doivent, au préalable déclarer au secrétariat de la Convention leur désir d'inscrire de telles espèces à l'annexe III. La même procédure est recommandée lorsqu'un Etat manifeste le désir d'effectuer le retrait d'une espèce qui y est inscrite<sup>281</sup>.

Aux restrictions précitées, il convient de mentionner que la CITES prévoit aussi des restrictions aux échanges avec les non-Parties. Ainsi l'exportation d'un spécimen de l'Annexe I envers une non-Partie est subordonnée à l'obtention préalable d'une autorisation d'importer par l'État non-Partie, et cette autorisation doit être substantiellement conforme aux conditions requises par la CITES<sup>282</sup>. L'objectif est double: d'une part s'assurer que ces dernières ne servent pas de pays de transit pour les transactions illicites, d'autres part, encourager les pays à rejoindre la Convention.

Enfin, il faut mentionner les sanctions appliquées aux parties en infraction, qui consistent au retrait des droits commerciaux. À plusieurs reprises, l'interdiction du commerce d'une ou plusieurs espèces inscrites à la CITES avec telle ou telle Partie a pu être recommandée<sup>283</sup>.

Telle que se présente la structure normative de la CITES, c'est à dire en tant qu'instrument réglementant efficacement et même de façon coercitive des activités commerciales classiques, il est évident qu'elle ne peut aller sans enfreindre les règles de base du système commercial international et notamment celles de l'OMC. Car tandis que la CITES tend à réglementer et même interdire des transactions commerciales de la faune et de la flore, le commerce international institue de plus en plus des régimes de liberté douanière et tarifaires dans la quasi majorité des domaines de la société. Cette poursuite d'intérêts divergents peut conduire à des conflits entre la CITES et l'OMC<sup>284</sup>.

L'article XI, §.I du GATT prohibe les restrictions quantitatives à l'importation et à l'exportation des Parties contractantes. Or le régime général

---

281- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. XVI.

282- Ibid; Art. X.

283- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.115.

284- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p. 291.

de la CITES consiste en une restriction (contrôle et interdiction) des échanges internationaux de certaines espèces de la faune et de la flore. Il semble donc qu'il y ait une atteinte évidente à l'article XI, §.I du GATT.

## SOUS SECTION 2: LE PROTOCOLE DE MONTRÉAL<sup>285</sup>.

Entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1989, le Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone a été adopté le 16 septembre 1987 et amendé quatre fois: Amendement de Londres (1990), Amendement de Copenhague (1992), Amendement de Montréal (1997) et Amendement de Beijing (1999). Près de 191 États y sont parties, dont 147 sont aussi Membres de l'OMC<sup>286</sup>. À l'origine de son adoption se trouve la constatation par la Communauté internationale des émissions à l'échelle mondiale de certaines substances pouvant appauvrir et modifier de façon significative la couche d'ozone<sup>287</sup> d'une manière qui risque d'avoir des effets néfastes sur la santé de l'homme et l'environnement<sup>288</sup>. L'analyse du protocole révèle plus ou moins exactement des relations conflictuelles qu'il peut y avoir entre les AEM et les Accords du commerce international.

En effet, le Protocole de Montréal renferme certaines dispositions qui sont en réalité des restrictions au commerce international. Ce faisant, elles s'inscrivent, dans une certaine mesure, en porte-à-faux avec les règles du commerce international et particulièrement celles de l'OMC<sup>289</sup>.

---

285- Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; op.cit.

286- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; Matrice des mesures commerciales prises au titre de divers accords environnementaux multilatéraux; op.cit; p.21.

287- Les chlorofluorocarbones (CFC), inventés en 1928 et employés par la suite à de nombreux usages (agents propulseurs dans les aérosols, fluides réfrigérants, agents gonflants des mousses plastiques...), ont très rapidement été incriminés dans le mitage de la couche d'ozone. L'hypothèse d'une action destructrice sur la couche d'ozone, par réaction chimique entre leurs composés chlorés et les molécules d'ozone, avait été formulée par des scientifiques américains dès 1974. Puis, des britanniques annoncèrent en mai 1985 que des pertes considérables d'ozones stratosphériques s'étaient produites au-dessus de l'Antarctique aux printemps 1982, 1983 et 1984. Depuis lors, ses observations ont été confirmées. Voir:

- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.116. Voir également :

- **LANG** Wilfried; " Le système conventionnel relatif à la protection de la couche d'ozone"; in: Ministère français de l'environnement et Environnement Sans frontière; Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement; Éditions Frison Roche; Paris; 1999; pp.34-37.

288- Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; op.cit; Préambule §.3.

289- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce: nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.307.

Le Protocole vise à interdire le commerce international des substances dangereuses et progressivement leur fabrication, principalement les chlorofluorocarbones (CFC) et pour cela il édicte des restrictions aux importations (I) et aux exportations (II).

### I. Restrictions aux importations:

L'article 4 du Protocole prévoit la réglementation des échanges commerciaux avec les États non-Parties. Echelonné dans le temps, les rédacteurs ont établi un système d'interdictions d'importation vis-à-vis des pays tiers qui sont les États non-Parties au Protocole. Selon le paragraphe 1 de cet article, les Parties interdisent l'importation de substances réglementées c'est à dire celles détruisant la couche d'ozone en provenance des États non-Parties au Protocole<sup>290</sup>.

Selon le paragraphe 3 de ce même article, ce sont les produits contenant des substances réglementées qui sont concernés par cette interdiction. Enfin, le paragraphe 4 envisage une semblable interdiction à l'égard des produits fabriqués à l'aide de substances réglementées mais qui ne contiennent pas ces substances<sup>291</sup>. Ces mesures risquent d'une part d'être contraires à l'article XI du GATT<sup>292</sup> car celui-ci interdit les quotas et le refus d'importer ou d'exporter et, d'autre part elles impliquent des discriminations arbitraires ou injustifiées, contraires à l'article XIII du GATT<sup>293</sup>.

Toutefois, le problème majeur posé par le Protocole est qu'il contient des restrictions fondées sur les processus et méthodes de production (PMP)<sup>294</sup>. Les

---

290- Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; op.cit; Art.4 §.1.

291- Ibid; Art. 4 §. 3 et 4.

292- Selon cet article alinéa 1: " *Aucune partie contractante n'instituera ou ne maintiendra à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre partie contractante, à l'exportation ou à la vente pour l'exportation d'un produit destiné au territoire d'une autre partie contractante, de prohibitions ou de restrictions autres que des droits de douane, taxes ou autres impositions, que l'application en soit faite au moyen de contingents, de licences d'importation ou d'exportation ou de tout autre procédé.*". Voir :

- Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; op.cit; Art. XI. 1.

293- " *Aucune prohibition ou restriction ne sera appliquée par une partie contractante à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre partie contractante ou à l'exportation d'un produit destiné au territoire d'une autre partie contractante, à moins que des prohibitions ou des restrictions semblables ne soient appliquées à l'importation d'un produit similaire originaire de tout pays tiers ou à l'exportation du produit similaire à destination de tout pays tiers*". Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; op.cit; Art. XIII.

294- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine et **RICHARD** Vanessa; " Mécanismes internationaux de suivi et mise en œuvre des conventions internationales de protection de l'environnement"; op.cit; p.23.

Parties pourront décider de la possibilité d'interdire ou de limiter les importations, à partir de tout État non-Partie au Protocole, de produits fabriqués à l'aide des substances réglementées mais qui ne les contiennent pas. Si cette possibilité est reconnue, les Parties établissent, sous forme d'annexe, une liste desdits produits. Les Parties qui ne s'y sont pas opposées interdisent ou limitent, dans un délai d'un an à compter de la date d'entrée en vigueur de l'annexe, l'importation de ces produits en provenance de tout État non-Partie au présent protocole<sup>295</sup>.

Or, l'article XIII du GATT et l'Accord OTC font obstacle à l'application de telles restrictions quand il y a une distinction envers les produits selon leur mode de fabrication<sup>296</sup>. Le GATT interdit les discriminations fondées sur le mode de fabrication, entendant ainsi largement la notion de similarité<sup>297</sup>.

## II. Restrictions aux exportations:

Selon l'article 4.2 du Protocole de Montréal, " à compter du 1er janvier 1993, les Parties visées au paragraphe 1 de l'article 5 ne doivent plus exporter de substances réglementées vers les États qui ne sont pas Parties au présent Protocole "<sup>298</sup>.

De plus selon l'article 4.5, " chacune des Parties décourage l'exportation de techniques de production ou d'utilisation de substances réglementées vers tout Etat non partie au présent protocole ". Afin que ces mesures soient compatibles avec les dispositions de l'OMC, il faudra prouver leur caractère nécessaire et qu'elles ne constituent pas des restrictions arbitraires ou injustifiées au commerce international.

Les restrictions au commerce avec des États non-Parties figurant dans le Protocole de Montréal, pourraient être interprétées comme des avantages n'étant pas consentis également à tous. Or, en vertu de l'article I du GATT, un

---

295- Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; op.cit; Art.4.4.

296- **ABBAS** Mehdi; " L'Organisation mondiale du commerce et l'environnement: Aspects institutionnels et réglementaires"; Cahier de Recherche du Laboratoire d'Économie de la Production et de l'Intégration Internationale; 2004; N° 2; p.11.

297- Pour plus de détails voir:

- **LANFRANCHI** Marie-Pierre; "L'intégrations des considérations environnementales dans les principes de l'OMC: le principe de non-discrimination entre produits similaires"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; pp.76-107.

298- Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; op.cit; Art.4.2.

pays Membre doit consentir les mêmes privilèges et les mêmes avantages à tous produits similaires en provenance de toutes les Parties contractantes.

Par ailleurs, le Protocole peut donner lieu à des sanctions commerciales en cas de non-respect de ses dispositions. Les sanctions, qui interdisent à toute Partie continuant de produire une substance réglementée au-delà de la date limite d'exporter cette substance sous forme usagée, recyclée ou récupérée, ont été appliquée à plusieurs reprises. Cette décision, prise dans le cadre de la procédure de non-conformité instituée par le Protocole, vise à consolider la lutte contre le commerce, illicite, pratiqué dans les Parties qui ne sont pas en conformité avec le calendrier de réduction du Protocole<sup>299</sup>. Les États qui produisent une substance sans respecter le calendrier d'élimination progressive de celle-ci sont ainsi amenés à utiliser leurs approvisionnements existants en substance recyclée, récupérée, ou usagée pour les besoins de leur marché intérieur au lieu d'introduire ces approvisionnements dans le commerce international.

### SOUS SECTION 3: LE PROTOCOLE DE CARTHAGÈNE<sup>300</sup>:

Entré en vigueur le 11 septembre 2003, le Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques (dit aussi Protocole sur la biosécurité) a été adopté à Montréal le 29 janvier 2000<sup>301</sup>. L'objectif est principalement d'assurer un degré adéquat de protection pour le transfert, la manipulation et l'utilisation sans danger des organismes vivants modifiés (OVM) qui peuvent avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine<sup>302</sup>. À ce titre, il réglemente les échanges internationaux - importations et exportations-.

---

299- Cette procédure a été adoptée à titre provisoire lors de la Réunion de Londres en 1990, par sa décision II/5, conformément au Protocole qui prévoyait en effet dans son article 8 que les Parties auraient la charge d'examiner et approuver les procédures et mécanismes institutionnels pour déterminer la non-conformité avec ses dispositions et les mesures à prendre à l'égard des Parties "contrevenantes". Voir:

- **PNUE**; Manuel du Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; Septième Édition; PNUE; Nairobi; 2006; p.235.

300- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit.

301- Actuellement près de 137 États sont Parties au Protocole, dont 109 sont aussi Membres de l'OMC. Voir:

- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; Matrice des mesures commerciales prises au titre de divers accords environnementaux multilatéraux; op.cit; p.34.

302- Ibidem.

Cet instrument a par définition une forte dimension commerciale<sup>303</sup>. Les principales mesures commerciales qu'il prévoit sont : la procédure d'accord préalable en connaissance de cause **(I)** et les obligations en matière d'identification et d'étiquetage des OVM **(II)**.

### **I. La procédure d'accord préalable en connaissance de cause :**

Cette procédure s'inspire de mécanismes existants en droit international, par exemple les procédures de consentement préalable en connaissance de cause de la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontière des déchets dangereux et de leur élimination<sup>304</sup> et de la Convention de Rotterdam sur les produits chimiques et pesticides dangereux dans le commerce international<sup>305</sup>.

En réalité, il s'agit de conditionner l'exportation des produits concernés à l'accord préalable des autorités compétentes des pays importateurs. Cet accord préalable doit être pris sur la base d'informations contenues dans une notification fournie par le pays exportateur<sup>306</sup>.

C'est l'article 7 qui définit le champ d'application de la procédure qui "s'applique avant le premier mouvement transfrontière intentionnel d'OVM destinés à être introduits intentionnellement dans l'environnement<sup>307</sup> de la partie importatrice"<sup>308</sup>.

Par cet article, le Protocole *contraint* le pays exportateur, avant la première exportation, à envoyer à l'autorité compétente du pays importateur une notification écrite, accompagnée d'une série d'informations concernant l'OVM. Le pays importateur doit donner, son "accord préalable en connaissance de cause" (APCC) dans les 270 jours qui suivent la réception de cette notification. Il

---

303- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.123.

304- Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination; op.cit.

305- Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; adoptée le 10 septembre 1998; entrée en vigueur le 24 février 2004; <http://www.pic.int/>.

306- **TELLISSI** Faiza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; Mémoire pour l'obtention d'un Master en Droit de l'Environnement et de l'Aménagement du Territoire; Université de droit, d'économie et de gestion (Tunis II); Tunis; 2002-2003; p.33.

307- Les OVM destinés directement à l'alimentation humaine ou animale ou à la transformation se verront appliquer une procédure beaucoup plus souple reposant sur un échange d'information. Voir:

- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.11.

308- Ibid; Art.7.

pourra autoriser l'importation, avec ou sans conditions, l'interdire ou encore demander des renseignements supplémentaires voir prolonger la période de réflexion<sup>309</sup>.

Ainsi, la procédure APCC permet aux États, en particulier aux pays en développement qui pourraient être utilisés pour tester des produits biotechnologiques non maîtrisés, d'effectuer ou de faire effectuer par l'exportateur une évaluation des risques<sup>310</sup> avant toute importation d'OVM<sup>311</sup>.

## II. Les obligations en matière d'identification et d'étiquetage des OVM:

C'est une des questions qui a failli faire échouer les négociations à Montréal. L'opposition entre les États Unis et la Communauté européenne concernant la question de la nécessité d'un étiquetage des OVM était très vive et a, en grande partie, influencé les négociations ainsi que le contenu du Protocole biosécurité<sup>312</sup>.

---

309- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.10.

310- "1. Les évaluations des risques entreprises en vertu du présent protocole le sont selon des méthodes scientifiques éprouvées, conformément à l'annexe III et en tenant compte des méthodes d'évaluation des risques reconnues. Ces évaluations des risques s'appuient au minimum sur les informations fournies conformément à l'article 8 et sur d'autres preuves scientifiques disponibles permettant de déterminer et d'évaluer les effets défavorables potentiels des [OVM] sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine.

2. La Partie importatrice veille à ce que soit effectuée une évaluation des risques pour prendre une décision au titre de l'article 10. Elle peut exiger que l'exportateur procède à l'évaluation des risques.

3. Le coût de l'évaluation des risques est pris en charge par l'auteur de la notification si la Partie importatrice l'exige".

- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art. 15.

311- **NOIVILLE** Christine; "Organismes génétiquement modifiés"; Juris-Classeur Environnement; 2005; Fascicule 4100; p.37.

312- Cette opposition découle du fait que l'approche américaine s'attache au *produit final*, alors que pour la Communauté Européenne, le régime d'étiquetage est fondé sur la *méthode de production*.

En effet, la réglementation américaine sur l'autorisation des OVM se concentre sur les caractéristiques objectives de l'aliment, et ne considère pas les OVM comme une catégorie séparée du seul fait de la différence de leur méthode de production.

Par contre, les règles d'étiquetage européennes ont été fondées, dès le départ, sur une approche portant sur la méthode de production. D'ailleurs le Règlement 258/97 (Règlement (CE) N°258/97 du Parlement européen et du Conseil du 27 janvier 1997 relatif aux nouveaux aliments et aux nouveaux ingrédients alimentaires; JO N° L043 du 14.02.1997) le prouve en posant des conditions se concentrant davantage sur la méthode de production que sur le produit lui-même. Ce règlement pose des critères de l'équivalence afin de déterminer si le produit doit être étiqueté. Ainsi, est considéré comme non équivalent, un aliment ayant des caractéristiques différentes de celles de l'aliment classique. La détection d'ADN est

Après avoir accepté d'inclure la protection de la santé humaine dans l'objectif du Protocole et d'exclure les OVM destinés, soit à l'alimentation humaine ou animale, soit à être transformé, de la procédure APCC, restait à régler la question relative à l'identification et l'étiquetage<sup>313</sup>.

En effet, une polémique existait autour du régime d'identification des OVM destinés à l'alimentation humaine ou animale ou voués à être transformés. Ce sujet a fortement prêté à controverse surtout pendant la phase finale des négociations sur l'adoption du Protocole<sup>314</sup>.

Finalement, en forme de compromis, le Protocole prévoit que les OVM destinés à être utilisés directement pour l'alimentation humaine ou animale ou à être transformés doivent être étiquetés "*peuvent contenir des OVM*". Bien entendu, cette formule laisse la possibilité de donner plus d'informations, mais le Protocole ne contient aucune obligation de préciser la nature des produits, ni d'en garantir la présence ou non<sup>315</sup>.

Cependant, les difficultés ont été remises à plus tard, dans la mesure où le Protocole laisse deux années à la Conférence des Parties, après l'entrée en vigueur du Protocole, pour décider ultérieurement d'exigences plus détaillées pour l'identification des OVM<sup>316</sup>.

Ainsi, concernant le régime d'identification, le texte de l'article 18.2 sépare les OVM en *trois catégories* selon l'utilisation finale :

***Les OVM destinés à être utilisés directement pour l'alimentation humaine ou animale ou à être transformés.*** Ce point a été extrêmement controversé lors des étapes finales de la négociation du Protocole.

---

suffisante pour démontrer que le nouvel aliment n'est pas l'équivalent de l'aliment classique et implique de ce fait l'étiquetage. Voir:

- **TELISSI** Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; op.cit; p.39.

313- Ibid; p.41.

314- Lors des négociations, les Etats-Unis voulaient d'emblée exclure ces produits du champ du Protocole et des obligations d'étiquetage en arguant que ces produits ne présentaient aucun risque pour la diversité biologique.

Par contre, l'Union européenne et la majorité des pays en développement ont fermement maintenus la position inverse à savoir que des informations détaillées sont nécessaires pour garantir le libre choix des consommateurs. En plus de s'être fondés sur la nécessaire liberté de choix, les européens se sont appuyés sur des exigences de sécurité sanitaire et environnementale. Les européens ont ainsi fait de l'étiquetage leur cheval de bataille. Voir:

- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.978 et suivantes.

315- **TELISSI** Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; op.cit; p.42.

316- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.18.

Lors des négociations, certains pays craignaient que l'imposition de conditions strictes d'identification pour les mouvements transfrontière de ce type d'OVM n'entraîne des obligations coûteuses de séparation ou de préservation de l'identité des marchandises<sup>317</sup>.

L'article 18.2 a) évite ce sujet, tout au moins temporairement, en disposant que les mouvements transfrontières de ce type d'OVM doivent être accompagnés d'une documentation indiquant qu'ils "*peuvent contenir*" des OVM. Les coordonnées d'une personne pouvant fournir des informations complémentaires doivent être indiquées. La documentation doit également mentionner que les OVM ne sont pas destinés à une introduction intentionnelle dans l'environnement. D'autres conditions d'identifications plus précises feront l'objet d'une décision de la réunion des Parties dans un délai de deux ans après l'entrée en vigueur du Protocole<sup>318</sup>.

*Les OVM destinés à être utilisés en milieu confiné.* Le Protocole est un peu plus précis pour cette catégorie d'OVM, ces derniers doivent être clairement identifiés; les règles de sécurité à observer pour la manipulation, le transport, le stockage et l'utilisation doivent de même être précisés<sup>319</sup>.

*Les OVM destinés à être introduits intentionnellement dans l'environnement de la partie importatrice.* C'est pour cette catégorie d'OVM que les obligations sont plus contraignantes. Ces derniers doivent en effet, être clairement identifiés<sup>320</sup>.

De plus, leur identité doit être spécifiée, tout comme leurs "*traits et caractéristiques pertinents*", ainsi que les règles de sécurité à observer pour la manipulation, l'entreposage, le transport et l'utilisation de ces OVM. Toutefois, on ne trouve aucune indication dans le Protocole relative au seuil à partir duquel un lot de semence subit cette contrainte<sup>321</sup>.

En outre, le Protocole autorise les Parties à adopter des mesures nationales plus rigoureuses<sup>322</sup> et instaure des restrictions au commerce vis-à-vis des non-Parties<sup>323</sup>.

---

317- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.989.

318- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.18.2. a).

319- Ibid; Art. 18.2. b).

320- Ibid; Art. 18.2. c).

321- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.990.

322- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art. 4.2.

323- Ibid; Art. 14.

Ainsi, si le Protocole de Carthagène s'inscrit résolument dans le droit international de l'environnement, il n'en a pas moins de fortes implications commerciales. Or les OVM étant des marchandises, leur commerce relève également des règles de l'OMC. Cette phase de régulation parallèle laisse entrevoir des risques de conflits matériels susceptibles d'être soumis à leurs mécanismes de règlement de différends respectifs, placés ici en situation de concurrence<sup>324</sup>.

Bien qu'elles constituent des dispositions d'accords environnementaux multilatéraux et qu'à ce titre elles soient issues d'un consensus international, plus ou moins important selon le cas, les différentes mesures commerciales que nous venons d'évoquer sont néanmoins souvent en contradiction avec les règles du système commercial multilatéral énoncées dans les Accords de l'OMC. Elles posent ainsi le problème de leur évaluation à l'aune du droit de cette dernière.

## SECTION 2

### L'ÉVALUATION DES MESURES COMMERCIALES ÉNONCÉES DANS LES AEM À L'AUNE DU DROIT DE L'OMC.

Il convient, dès à présent, de noter que, en dépit de la diversité des mesures commerciales auxquelles recourent les AEM, aucun conflit matériel entre un instrument de ce type et des dispositions du droit du commerce international n'a jamais été soumis, ni à un dispositif conventionnel de règlement des différends prévu par les AEM, ni à un panel de l'ancien GATT, ni même à l'actuel ORD de l'OMC. Pour l'instant, malgré certaines menaces de conflits, c'est "la stratégie du wait and see" qui prévaut<sup>325</sup>.

En effet les conflits que peuvent soulever les mesures commerciales contenues dans les AEM ne sont que potentiels (**Sous section 1**). Cependant, l'ORD de l'OMC a été amené à se prononcer par trois fois sur des réglementations environnementales analogues à celles que l'on peut retrouver dans les AEM. Sa jurisprudence laisse présager sur le sort réservé à de telles mesures (**Sous section 2**).

#### SOUS SECTION 1: LES CONFLITS POTENTIELS SOULEVÉS PAR LES MESURES COMMERCIALES ÉNONCÉES DANS LES AEM.

Si la délicatesse de remettre en cause un traité jouissant d'une participation souvent supérieure au nombre de Membres de l'OMC explique la non contestation des mesures commerciales énoncées dans un AEM devant l'ORD de

---

324- NOIVILLE Christine; "Organismes génétiquement modifiés"; op.cit; p.38.

325- ABBAS Mehdi; " L'Organisation mondiale du commerce et l'environnement: Aspects institutionnels et réglementaires"; op.cit; p.12.

l'OMC, l'incertitude demeure sur la façon dont de tels conflits pourraient être gérés par celui-ci<sup>326</sup>.

De fait, selon le cas, un État sera soit Membre de l'OMC mais pas Partie à l'AEM en question, soit Membre de l'OMC et Partie à l'AEM, soit Partie à l'AEM et pas Membre de l'OMC. L'entremêlement juridique est donc très variable.

Si on laisse à part l'hypothèse, au demeurant peu fréquente, où deux États sont Parties à un AEM mais seulement l'un d'eux est Membre de l'OMC, dans la mesure où elle n'est pas susceptible de donner naissance à un conflit au sein de l'OMC, les deux autres doivent donc être examinées: celle où les États sont à la fois Parties à l'AEM et Membres de l'OMC (**I**) et celle où les deux États sont Membres de l'OMC mais seulement l'un d'eux est Partie à l'AEM (**II**).

### **I. L'hypothèse où les deux États sont à la fois Parties à l'AEM et Membres de l'OMC.**

Selon S. Maljean-Dubois, Ph. Le Prestre et B. Martimort-Asso, " l'opinion générale veut que, lorsque deux États sont à la fois Parties à un AEM et Membres de l'OMC, le risque est plutôt hypothétique qu'en pratique ils contestent dans le cadre de l'OMC une mesure autorisée au titre de l'AEM, ne serait-ce que pour des raisons politiques"<sup>327</sup>.

En effet comme le rappelle l'UE, " les États qui sont à la fois Parties à un AEM et Membres de l'OMC devraient normalement s'attacher à honorer de façon cohérente les obligations contractées dans ces deux instances, en interprétant les règles pertinentes de façon à éviter tout conflit potentiel entre ces deux types d'obligations"<sup>328</sup>.

Logiquement, dans les rapports entre les États Parties aux deux systèmes normatifs, les AEM devraient être conçus comme un *lex specialis*. Mais, outre que ceci ne lève pas toutes les difficultés, certains AEM écartent explicitement une telle solution.

---

326- **CHETAILE** Anne; " AME et OMC: peut-on sortir de l'impasse ?"; op.cit; p.5.

327- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.127.

- **LE PRESTRE** Philippe et **MARTIMORT-ASSO** Benoît; " Les questions soulevées par le système de gouvernance internationale de l'environnement"; Idées pour le débat; N° 12; 2004; p.23.

328- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "La relation entre les règles de l'OMC et les AEM dans le cadre d'un système de gouvernance à l'échelle mondiale"; Communication des Communautés européennes; TN/TE/W/39; 24 mars 2004; <http://docsonline.wto.org>; p.6.

Ainsi, le préambule du Protocole de Carthagène semble rejeter cette solution explicitement, retenant plutôt le principe de l'égalité et de la compatibilité en " *Soulignant que le présent protocole ne sera pas interprété comme impliquant une modification des droits et obligations d'une Partie en vertu d'autres accords internationaux pertinents*", tout en " *Considérant qu'il est entendu que le présent préambule ne vise pas à subordonner le Protocole à d'autres accords internationaux*"<sup>329</sup>.

Ces deux paragraphes du préambule font référence aux relations entre le Protocole et tout autre accord traitant du même sujet. En fait, ils ont été conçus plus spécifiquement en ayant à l'esprit les accords de l'OMC. Ils tentent d'échapper au jeu des règles de priorité (*Lex specialis, lex posterior*), en posant une présomption de compatibilité.

Ainsi, en excluant l'établissement d'une hiérarchie entre les deux espaces normatifs, le Protocole laisse non résolues les difficultés que pourrait causer leur coexistence dans la pratique<sup>330</sup>.

De même, le préambule de la Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international note que " *les politiques commerciales et environnementales devraient être complémentaires afin d'assurer l'avènement d'un développement durable*" et souligne que " *les droits et obligations d'une Partie au titre d'un accord international en vigueur applicable aux produits chimiques faisant l'objet du commerce international ou à la protection de l'environnement ne sont en rien modifiés par le présent accord*"<sup>331</sup>.

Suivant la même logique, la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques affirme qu' " *il appartient aux Parties de travailler de concert à un système économique international qui soit porteur et ouvert et qui mène à une croissance économique et à un développement durables de toutes les Parties, en particulier des pays en développement parties, pour leur permettre de mieux s'attaquer aux problèmes posés par les changements climatiques. Il convient d'éviter que les mesures prises pour lutter contre les changements climatiques, y compris les mesures unilatérales, constituent un moyen d'imposer des discriminations arbitraires ou injustifiables sur le plan du commerce*

---

329- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Préambule §.10 et 11.

330- **TELISSI** Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; op.cit; p.69.

331- Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; op.cit; Préambule §.8 et 9.

*international, ou des entraves déguisées à ce commerce*<sup>332</sup>. Le principe est repris dans le Protocole de Kyoto qui prévoit que "les Parties visées à l'annexe I s'efforcent d'appliquer les politiques et les mesures prévues dans le présent article de manière à réduire au minimum les effets négatifs, notamment les effets néfastes des changements climatiques, les répercussions sur le commerce international..."<sup>333</sup>.

Dans l'un comme l'autre cas, le principe est toutefois formulé de manière trop vague pour consentir une résolution appropriée de l'ensemble des conflits latents<sup>334</sup>.

Il semble en effet difficile de procéder autrement qu'en posant, explicitement ou implicitement, les principes généraux de non hiérarchisation, soutien mutuel et déférence entre les deux espaces normatifs, tant ils poursuivent des objectifs communs: la promotion du bien-être et du développement durable<sup>335</sup>.

Quoi qu'il en soit, cette situation n'est pas tout à fait claire, notamment s'agissant des mesures prises en application d'un AEM mais non prescrites par cet accord. Il peut s'agir soit de mesures nationales plus rigoureuses (**A**), soit de mesures adoptées en application de décisions des organes conventionnels (**B**).

#### **A. Adoption de mesures nationales plus rigoureuses que celle prescrites par les AEM:**

Plusieurs AEM réservent en effet la possibilité aux Parties d'adopter nationalement des mesures plus rigoureuses que les mesures minimales prévues par l'AEM pour réaliser ses objectifs.

Il serait en effet contre-productif, par rapport aux objectifs poursuivis, d'empêcher certains États d'aller plus loin. Ce droit est toutefois encadré dans la plupart des AEM, dans le but de limiter les conflits au regard du droit

---

332- Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques; op.cit; Art. 3 §.5.

333- Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques; signé le 11 décembre 1997; entré en vigueur le 16 février 2005; <http://unfccc.int/>; Art. 2.§3. Actuellement près de 164 Etats y sont parties, dont 132 sont aussi Membres de l'OMC. Voir:

- Comité du commerce et de l'environnement; Matrice des mesures commerciales prises au titre de divers accords environnementaux multilatéraux; op.cit; p. 38.

334- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.128.

335- Dans le même sens, voir:

- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "Clarification des rapports entre l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux"; Communication de la Suisse; WT/CTE/W/168; 19 octobre 2000; <http://docsonline.wto.org/>; §.6.

commercial<sup>336</sup>. Ainsi, à titre d'exemple, l'article XIV de la CITES stipule que "*les dispositions de la présente Convention n'affectent pas le droit des Parties d'adopter:*

*a) des mesures internes plus strictes en ce qui concerne les conditions auxquelles le commerce, la capture ou la récolte, la détention ou le transport de spécimens d'espèces inscrites aux Annexes I, II et III sont soumis, mesures qui peuvent aller jusqu'à leur interdiction complète;*

*b) des mesures internes limitant ou interdisant le commerce, la capture ou la récolte, la détention ou le transport d'espèces qui ne sont pas inscrites aux Annexes I, II ou III*<sup>337</sup>.

Aussi, le Protocole de Carthagène autorise les Parties, dans son article 2 §.4, à "prendre des mesures plus rigoureuses pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique que celles prévues"<sup>338</sup>.

Le droit d'adopter des mesures nationales plus rigoureuses est toute fois doublement limité. D'une part, ces mesures doivent être "*compatibles avec les objectifs et les dispositions du Protocole*". D'autre part, elles doivent "*être en accord avec les autres obligations imposées à [la Partie en question] par le droit international*"<sup>339</sup>. De ce fait, les mesures devront être compatibles avec le droit de l'OMC.

La Convention de Bâle retient une formulation voisine: "*Rien dans la présente Convention n'empêche une Partie d'imposer, pour mieux protéger la santé humaine et l'environnement, des conditions supplémentaires qui soient compatibles avec les dispositions de la présente Convention et conformes aux règles du droit international*"<sup>340</sup>.

De même, la Convention de Rotterdam prévoit qu'aucune de ses dispositions "*ne doit être interprétée comme limitant le droit des Parties de prendre, pour mieux protéger la santé des personnes et l'environnement, des mesures plus strictes que celles prévues dans la Convention, pourvu qu'elles soient compatibles avec les dispositions de la Convention et conformes aux règles du droit*

---

336- MALJEAN DUBOIS Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p. 129.

337- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. XIV. 1.

338- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.2. §.4.

339- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.2. §.4.

340- Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination; op.cit; Art.4. §.11.

*internationale*<sup>341</sup>. Parmi ces règles figurent les règles du droit du commerce international.

Outre les mesures nationales plus restrictives, on peut penser aussi aux décisions prises par les organes conventionnels des différents AEM.

#### **B. Adoption de mesures en application d'une "décision" des organes conventionnels:**

Les décisions prises par les organes conventionnels des différents AEM risquent en effet d'autant plus de susciter des conflits que leur portée juridique est généralement mal établie<sup>342</sup>. L'exemple extrême est ici l'adoption de sanctions par une Conférence des Parties (CdP) dans le cadre d'une procédure de contrôle, voir de non-respect.

Prenons l'exemple de la CITES, l'un des premiers AEM à avoir mis en pratique ce type de procédure. Les cas de violation de la Convention sont rapportés à la CdP, laquelle peut adresser aux États concernés les recommandations qu'elle jugera appropriées<sup>343</sup>. L'incitation (essentiellement l'assistance technique et financière)<sup>344</sup> est plus souvent préférée aux sanctions.

Si d'une manière générale, le droit international admet, dans le cadre d'un traité multilatéral, qu'un État réponde à une violation d'une obligation conventionnelle par un autre État en suspendant à son tour, partiellement ou totalement, l'application du traité<sup>345</sup>, ce type de réaction est en principe inadapté dans le cadre des AEM. La menace de contre-mesures peut être efficace si les États ont effectivement un intérêt mutuel à une mise en oeuvre correcte du traité. Il ne l'est plus dès lors que les obligations que celui-ci contient sont non réciproques et fondées sur la notion d'un intérêt général et supérieur, du " bien commun "<sup>346</sup>.

---

341- Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; op.cit; Art.15. S.4.

342- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p. 130.

343- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. XIII. 2 et 3.

344- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine et **RICHARD** Vanessa; " Mécanismes internationaux de suivi et mise en oeuvre des conventions internationales de protection de l'environnement"; op.cit; p.23.

345- Convention de Vienne sur le droit des traités; conclue le 23 mai 1969; ratifiée par l'Algérie par le Décret N° 87-222 du 13 octobre 1987 portant adhésion, avec réserves, à la Convention de Vienne, sur le droit des traités; JORA N° 42 du 14 octobre 1987; Art.60.

346- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; "La mise en oeuvre du droit international de l'environnement"; op.cit; p.42.

Aussi, les sanctions s'avèrent contre-productives comme en témoigne le débat sur la suite à donner aux contrôles insuffisants de l'Inde sur le braconnage du tigre<sup>347</sup>. Une assistance, renforçant les capacités de l'État en matière de surveillance, semble donc préférable à une sanction.

Cependant, face à des violations répétées, et en l'absence d'une volonté de coopérer avec le Secrétariat de la CITES, la CdP peut, franchir une étape, dénoncer le comportement d'un État et lui recommander de prendre les mesures correctives adéquates. Cette sanction purement psychologique est généralement efficace, car l'État concerné est très sensible à cette dénonciation et il recherche à coopérer pour remédier à la situation. En effet, la stigmatisation d'un État par la publication de rapports, à travers des résolutions ou même des débats des CdP<sup>348</sup>, est renforcée par la présence des ONG qui servent de relais auprès des opinions publiques<sup>349</sup>.

Dans quelques cas rares<sup>350</sup>, la CdP a été amenée à franchir une nouvelle étape, sur le fondement de l'article XIII de la CITES, en demandant aux Parties de cesser d'accepter des documents délivrés par certains États, les priver en cela de commercer avec les autres Parties<sup>351</sup>. Pour l'État destinataire, il s'agit bien d'une sanction. En revanche, pour les États censés mettre en œuvre la mesure, il ne s'agit que d'une recommandation, qu'ils sont donc libres de ne pas suivre, mais à laquelle ils se conforment car ils se sentent "enserrés" par diverses contraintes politiques<sup>352</sup>.

---

347- **CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; op.cit; p.18.

348- Selon l'article XIII. 3 de la CITES " *les renseignements fournis par la Partie ou résultant de toute enquête (...) sont examinés lors de la session suivante de la Conférence des Parties*".

- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. XIII.3.

349- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine et **RICHARD** Vanessa; " Mécanismes internationaux de suivi et mise en œuvre des conventions internationales de protection de l'environnement"; op.cit; p.23. Voir également:

- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " La gouvernance internationale des questions environnementales : les ONG dans le fonctionnement institutionnel des conventions internationales de protection de l'environnement"; in: **BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence et **ROSTANE** Mehdi (dir.); Une société internationale en mutation : quels acteurs pour une nouvelle gouvernance?; Bruylant; Bruxelles; 2005; pp.85-103.

350- Voir pour des exemples :

- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine et **RICHARD** Vanessa; " Mécanismes internationaux de suivi et mise en œuvre des conventions internationales de protection de l'environnement"; op.cit; p.23 et 24.

351- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. XIII. 2.

352- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; "La mise en œuvre du droit international de l'environnement"; op.cit; p.44.

Le principe est voisin dans le cadre de la procédure de non-respect établie pour le Protocole de Montréal sur la couche d'ozone. Les sanctions n'y interviennent qu'en dernier ressort, seulement lorsque les recommandations, incitations et mesures d'assistance internationale demeurent sans effet et que l'État collabore insuffisamment ou fait preuve de mauvaise volonté. Quant à leur contenu, les sanctions consistent ici en un retrait des principaux avantages que procure le protocole. Principalement, il s'agira du retrait/refus de subsides financiers ou de l'assistance technique. Il peut s'agir aussi de la suspension de l'assistance bilatérale et/ou multilatérale. Il y a également la possibilité de décider de sanctions commerciales.

De telles procédures sont également instituées ou envisagées dans le cadre de la Convention de Bâle<sup>353</sup>, de la Convention de Rotterdam<sup>354</sup>, du Protocole de Carthagène<sup>355</sup> et du protocole de Kyoto<sup>356</sup>.

La situation devient plus délicate encore lorsque le différend potentiel oppose deux pays Membres de l'OMC dont l'un seulement est Partie à un AEM.

## **II. L'hypothèse où les deux États sont Membres de l'OMC, mais qu'un seul est Partie à l'AEM.**

Dans cette hypothèse, un différend peut survenir à l'OMC si l'État Partie à l'AEM, en se conformant à ses obligations au titre de ce dernier, se trouve dans l'impossibilité de respecter certaines dispositions du droit de l'OMC<sup>357</sup>.

En effet, dans cette hypothèse, l'évaluation des mesures en cause à l'aune des principes pertinents du droit de l'OMC fomenté quelques difficultés, d'autant que la majorité des AEM prescrivent des restrictions au commerce

---

353- Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination; op.cit; Art.19.

354- Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; op.cit; Art.17.

355- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art. 34.

356- Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques; op.cit; Art.18.

357- Un autre cas peut être rapproché de celui-ci: celui où les deux États sont à la fois Membres de l'OMC et Parties à l'AEM, mais où un seul est Partie à un amendement ultérieur. Cependant, d'un point de vue politique plutôt que strictement juridique, il serait toutefois peut-être plus difficile pour une Partie à un AEM que pour un État qui ne l'est pas de se prévaloir d'une incompatibilité au regard de l'OMC, nonobstant la non-acceptation de l'Amendement. Voir:

- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.131.

avec les non-Parties et, nous l'avons vu, que cela est bien souvent une condition essentielle de leur effectivité<sup>358</sup>.

En appliquant ses obligations au titre d'un AEM, un État peut par-là se trouver en situation de refuser à un autre Membre de l'OMC le traitement de la Nation la Plus Favorisée<sup>359</sup> (Art. I du GATT, Art. II de l'Accord Général sur le Commerce des Services (AGCS)<sup>360</sup>, Art. 4 de l'ADPIC). Un État tiers par rapport à l'AEM, mais également Membre de l'OMC, pourrait contester ces mesures au regard du droit de l'OMC. C'est l'une des questions les plus épineuses que pose la coexistence des AEM avec le droit de l'OMC.

Selon le cas, la clause du traitement national<sup>361</sup> (Art. III du GATT, Art. 3 de l'ADPIC) pourrait aussi être évoqué, de même que l'article XI du GATT (élimination générale des restrictions quantitatives) qui stipule: "*Aucune partie contractante n'instituera ou ne maintiendra à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre partie contractante, à l'exportation ou à la vente pour l'exportation d'un produit destiné au territoire d'une autre partie contractante, de prohibitions ou de restrictions autres que des droits de douane, taxes ou autres impositions, que l'application en soit faite au moyen de contingents, de licences d'importation ou d'exportation ou de tout autre procédé*"<sup>362</sup>. Les interdictions d'importation et d'exportation contenues dans les AEM sont, *à priori*, incompatibles avec cette disposition.

On peut penser encore à l'article XIII du GATT (application non discriminatoire des restrictions quantitatives)<sup>363</sup>: selon cette disposition,

---

358- Voir supra, chapitre II. p.51.

359- Selon la clause de la nation la plus favorisée, tout signataire s'engage à étendre immédiatement et inconditionnellement tout avantage qu'il accorde à un autre signataire du GATT à l'ensemble des partenaires commerciaux également signataires du GATT. Voir:

- **IIDD, PNUE**; Guide de l'environnement et du commerce; op.cit; p.29.

360- L'Accord Général sur le Commerce des Services; <http://docsonline.wto.org>.

361- Selon la clause du traitement national, les produits étrangers ne doivent pas subir de discrimination vis-à-vis des produits nationaux en termes de taxation ou de réglementation. Voir:

- **IIDD, PNUE**; Guide de l'environnement et du commerce; op.cit; p.29.

- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "Chronique de jurisprudence de la Cour Internationale de Justice (1999)"; JDI; 2000; N°3; p.387.

362- Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; op.cit; Art. XI. 1.

363- "*Aucune prohibition ou restriction ne sera appliquée par une partie contractante à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre partie contractante ou à l'exportation d'un produit destiné au territoire d'une autre partie contractante, à moins que des prohibitions ou des restrictions semblables ne soient appliquées à l'importation du produit similaire originaire de tout pays tiers ou à l'exportation du produit similaire à destination de tout pays tiers*". Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; op.cit; Art. XIII. 1.

relative aux licences, interdictions et contingents d'importation et d'exportation, les produits similaires provenant ou à destination de tous les pays doivent être traités de la même manière. Les procédures de consentement préalable donné en connaissance de cause prévues par plusieurs AEM seraient-elles considérées comme étant des licences d'importation et d'exportation en vertu de cet article?

Ainsi, des mesures commerciales prises en vertu de plusieurs AEM seraient susceptibles d'être examinées par l'ORD de l'OMC afin de juger de leur conformité avec les principes et les règles précités. L'éventualité de tels conflits suscite une inquiétude considérable dans les milieux de l'environnement et du commerce<sup>364</sup>. En plus de menacer l'intégrité des AEM en vigueur, la possibilité de tels conflits avec les règles de l'OMC risquerait de faire échouer les négociations en vue de l'adoption de nouveaux AEM, comme en témoignent les difficultés rencontrées dans l'adoption du Protocole de Carthagène.

## SOUS SECTION 2: LES MESURES COMMERCIALES CONTENUES DANS LES AEM SOUS LA JURISPRUDENCE DE L'OMC.

Jusqu'à maintenant, aucune mesure commerciale énoncée dans un AEM n'a fait l'objet d'une discussion devant l'ORD de l'OMC. Cependant, dans les cas *Thon-Dauphin I*<sup>365</sup> (I), *Thon-Dauphin II*<sup>366</sup> (II) et *Tortues-Crevettes*<sup>367</sup> (III), l'ORD de l'OMC a été amené à se prononcer par trois fois sur des réglementations environnementales analogues à celles que l'on peut retrouver dans les AEM. À chaque occasion, il a jugé que la réglementation contestée contrevenait aux règles de l'OMC<sup>368</sup>.

### I. L'Affaire Thon-Dauphin I:

La pêche commerciale au thon se pratique couramment au moyen de grandes sennes coulissantes. Dans la zone tropicale orientale de l'Océan Pacifique, on sait que les dauphins nagent au-dessus des bancs de thons. Dans cette zone, les

---

364- **LE PRESTRE** Philippe; Protection de l'environnement et relations internationales: Les défis de l'écopolitique mondiale; op.cit; p.371. Voir aussi:

- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Régler la question du rapport entre les règles de l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux"; Communication des Communautés européennes; WT/CTE/W/170; 19 octobre 2000; <http://docsonline.wto.org>; §.7.

365- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS21/R; distribué le 3 septembre 1991; Non adopté.

366- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS29/R; distribué le 16 juin 1994; Non adopté.

367- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport de l'Organe d'appel et Rapport du Groupe spécial; WT/DS58; adoptés le 6 novembre 1998.

368- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.2.

pêcheurs de thons utilisent fréquemment les dauphins pour localiser les bancs de thons, et les encerclent délibérément au moyen des sennes coulissantes, espérant trouver des thons sous les dauphins. Il a été avancé que cette technique pouvait conduire à la prise accidentelle de dauphins au cours des opérations de pêche<sup>369</sup>.

La Loi américaine de 1972 sur la protection des mammifères marins, telle qu'elle a été révisée, frappait d'une interdiction générale la "prise" (harcèlement, chasse, capture, abattage ou tentative d'abattage) et l'importation aux États-Unis de mammifères marins, sauf autorisation expresse. Ces dispositions régissaient en particulier la prise accidentelle de mammifères marins lors de la pêche au thon à nageoires jaunes dans la zone tropicale orientale de l'Océan Pacifique<sup>370</sup>. Aux termes de cette Loi, l'importation sur le territoire américain de thon ayant été pêché par des pays ne disposant pas de législation protégeant analogue à celle des États-Unis est interdite. En 1990, les États-Unis interdisent unilatéralement l'importation du thon en provenance du Mexique parce que ce pays n'exigeait pas de ses pêcheurs qu'ils utilisent des méthodes comparables à celles des pêcheurs américains. Le Mexique contesta l'interdiction américaine devant le GATT et demanda la convocation d'un Groupe spécial pour régler le différent<sup>371</sup>.

Lors de l'examen de l'Affaire, la première question que s'est posée le Groupe Spécial a été de déterminer s'il était en présence de réglementations intérieures telles que visées par l'article III du GATT, ce qu'invoquaient les États-Unis. Ces derniers soutenaient, en effet, que l'interdiction des importations mexicaines était une mesure d'application de la réglementation régissant la pêche pratiquée par les thoniers nationaux telle qu'énoncée dans la loi américaine de 1972 sur la protection des mammifères marins ; en revanche, le Mexique soutenait qu'il s'agissait de simples restrictions quantitatives à l'importation tombant sous le coup de l'article XI du GATT<sup>372</sup>.

Après une analyse textuelle de l'article III, le Groupe spécial conclut que cet article ne visait que les mesures affectant les produits et non les procédés<sup>373</sup>. Or, la Loi américaine n'avait ni pour objet ni pour effet de

---

369- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "Pratique du GATT/de l'OMC en matière de règlement des différends se rapportant à l'article XX paragraphes b), d) et g) du GATT de 1994 "; Note du Secrétariat WT/CTE/W/203; 8 mars 2002; <http://docsonline.wto.org>; §.17.

370- **LONDON** Caroline; Commerce et environnement; op.cit; p.11.

371- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.9.

372- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS21/R; op.cit; §. 3.1.

373- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS21/R; op.cit; §. 5.

réglementer la vente de thon en tant que produit mais sa pêche, c'est-à-dire le procédé qui constitue la technique en amont<sup>374</sup>. En d'autres termes, si l'article III vise bien la similarité des produits, il reste indifférent au processus et méthode de production (PMP)<sup>375</sup>. Cette application restrictive conduisit le Groupe Spécial à écarter l'application de cet article<sup>376</sup>.

En ce qui concerne l'article XI, le Groupe Spécial ne pouvait que conclure à sa violation. L'alinéa 1 de cet article stipule en effet qu' "*Aucune partie contractante n'instituera ou ne maintiendra à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre partie contractante (...) de prohibitions ou de restrictions autres que des droits de douane, taxes ou autres impositions, que l'application en soit faite au moyen de contingents, de licences d'importation ou d'exportation ou de tout autre procédé*"<sup>377</sup>. Or, les États-Unis avaient effectivement appliqué une mesure d'interdiction d'importation des thons à nageoires jaunes pêchés à la senne coulissante par les thoniers mexicains dans la zone tropicale orientale de l'Océan Pacifique.

## II. L'Affaire Thon-Dauphin II:

Les faits qui caractérisent cette Affaire sont semblables à ceux décrits ci-dessus dans l'Affaire Thon-Dauphin I. La loi américaine de 1972 sur la protection des mammifères marins stipulait que toute nation (nation *intermédiaire*) qui exportait du thon à nageoires jaunes ou des produits dérivés vers les États-Unis devait certifier, preuves raisonnables à l'appui, qu'elle n'avait pas importé de produits soumis à la prohibition directe au cours des six mois précédents<sup>378</sup>. Après l'adoption d'une nouvelle définition de la nation *intermédiaire*, la France, les Antilles néerlandaises et le Royaume-Uni ont été retirés de la liste des nations *intermédiaires*. En octobre 1992, le Costa Rica, l'Espagne, l'Italie et le Japon étaient toujours visés par l'embargo de la nation *intermédiaire*<sup>379</sup>.

---

374- **LANFRANCHI** Marie-Pierre; "L'intégrations des considérations environnementales dans les principes de l'OMC: le principe de non-discrimination entre produits similaires"; op.cit; p. 82.

375- Ibidem. Voir également :

- **LAMBERT-HABIB** Marie-Laure; " Les normes de produits entre le droit de l'OMC, le droit communautaire et le droit français (éco-certification, emballages)"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; pp.265-287.

376- **LONDON** Caroline; Commerce et environnement; op.cit; p.13.

377- Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; op.cit; Art. XI.1.

378- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS29/R; op.cit; §. 2.12.

379- Ibid; §. 2.13.

La CE et les Pays-Bas (au nom des Antilles néerlandaises) se sont plaints que tant l'embargo de la nation *première* que celui de la nation *intermédiaire*, imposés en vertu de la Loi américaine de 1972 sur la protection des mammifères marins, ne relevaient pas de l'article III et qu'ils étaient incompatibles avec l'article XI<sup>380</sup>.

Le Groupe spécial a constaté que ni l'embargo de la nation première ni l'embargo de la nation intermédiaire n'étaient visés par l'article III et que tous deux étaient contraires à l'article XI<sup>381</sup>. Une fois encore, le Groupe Spécial conclut que les PMP ne peuvent avoir d'incidences sur le caractère inhérent du thon en tant que produit<sup>382</sup>. Ainsi, le Groupe spécial condamna à nouveau la réglementation américaine visant la protection des dauphins.

Dans sa conclusion, le Groupe spécial évoqua le fait que les relations entre les mesures commerciales et environnementales étaient examinées au cours de la préparation de l'OMC. Cela constituait "une sorte de constat d'impuissance face à ces problèmes que le Groupe spécial ne se sentait pas en mesure, ou en droit, de régler"<sup>383</sup>.

S'il fut accueilli, par les ONG, comme étant quelque peu plus favorablement que son prédécesseur, ce second rapport du Groupe spécial démontre, toutefois, l'impossibilité dans laquelle se trouvaient les Parties contractantes de privilégier une politique de protection de l'environnement au détriment de la liberté du commerce international<sup>384</sup>.

Les faits à l'origine de ces deux affaires sont très voisins de ceux relatifs à l'Affaire Tortues-Crevettes.

### **III. L'Affaire Tortues-Crevettes:**

Les tortues marines sont définies comme de grands migrateurs qui passent leur vie en mer, où elles se déplacent entre leurs aires d'alimentation et leurs aires de ponte. Les activités humaines les ont mises en danger, soit directement (elles sont chassées pour leur viande, leur carapace et leurs œufs), soit indirectement (captures accidentelles dans les pêches, destruction de leur

---

380- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS29/R; op.cit; §. 2.15.

381- Ibid; §. 5.16 et §. 5.17.

382- LANFRANCHI Marie-Pierre; "L'intégrations des considérations environnementales dans les principes de l'OMC: le principe de non-discrimination entre produits similaires"; op.cit; p. 82.

383- LONDON Caroline; Commerce et environnement; op.cit; p. 20.

384- Ibid; p. 21.

habitat, pollution des océans). En 1998, toutes les espèces de tortues marines étaient incluses dans l'Annexe I de la CITES<sup>385</sup>.

La loi des États-Unis de 1973 sur les espèces menacées d'extinction répertorie comme étant menacées d'extinction ou en péril les cinq espèces de tortues marines présentes dans les eaux des États-Unis et interdit leur capture sur le territoire des États-Unis, dans leurs eaux territoriales et en haute mer. Aux termes de cette loi, les États-Unis exigent que leurs crevettiers utilisent des "dispositifs d'exclusion des tortues marines" (DET)<sup>386</sup> dans leurs filets lorsqu'ils pêchent dans des zones où ils ont de grandes chances de rencontrer des tortues marines.

L'article 609 de la Loi générale 101-162 (ci-après "l'article 609"), promulgué par les États-Unis en 1989, visait, entre autres choses, à élaborer des accords bilatéraux ou multilatéraux pour la protection et la conservation des tortues marines. L'article 609 interdisait que les crevettes pêchées avec des moyens technologiques susceptibles de nuire à certaines tortues marines soient importées aux États-Unis, à moins qu'il ne soit certifié que le pays concerné a un programme de réglementation visant à la conservation des tortues marines et un taux de prises accidentelles comparable à ceux des États-Unis, ou que son environnement halieutique particulier ne menace pas les tortues marines<sup>387</sup>. En pratique, les pays qui avaient l'une des cinq espèces de tortues marines dans les eaux relevant de leur juridiction et pêchaient les crevettes par des moyens mécaniques devaient imposer à leurs pêcheurs des prescriptions semblables à celles que devaient respecter les crevettiers américains, principalement l'utilisation permanente de DET, s'ils voulaient être certifiés et exporter des produits à base de crevettes vers les États-Unis.

Les États-Unis ont publié, en 1991, 1993 et 1996, des directives réglementaires pour la mise en œuvre de l'article 609, qui détaillaient la manière dont la comparabilité des programmes de réglementation étrangers avec le programme des États-Unis devait être évaluée, ainsi que les critères de certification.

---

385- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport du Groupe spécial; op.cit; §. 2.3.

386- Un DET est une trappe installée à l'intérieur d'un chalut qui permet le passage des crevettes vers le fond du filet, tout en évacuant vers l'extérieur les tortues marines et d'autres objets de grande dimension involontairement pris. Voir:  
- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "Pratique du GATT/de l'OMC en matière de règlement des différends se rapportant à l'article XX paragraphes b), d) et g) du GATT de 1994 "; op.cit; §.43.

387- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport du Groupe spécial; op.cit; §. 2.7.

Les États-Unis ont effectivement interdit les importations de crevettes en provenance de pays qui n'étaient pas certifiés comme disposant de politiques de conservation comparables pour les tortues marines en danger, ou de crevettiers non équipés de DET.

Les plaignants (Inde, Malaisie, Pakistan et Thaïlande) ont avancé que la prohibition à l'importation de crevettes et de produits de crevettes était incompatible avec l'article XI.1<sup>388</sup>, avec l'article I.1<sup>389</sup>, et avec l'article XIII.1 du GATT étant donné qu'elle restreignait l'importation de crevettes et produits à base de crevettes en provenance de pays qui n'avaient pas été certifiés, alors que les produits similaires en provenance d'autres pays qui avaient été certifiés pouvaient être importés librement aux États-Unis<sup>390</sup>. Les États-Unis ont allégué que les mesures en cause étaient justifiées au regard de l'article XX b) et g) du GATT étant donné que ces dispositions ne prévoyaient pas de limitation quant à la sphère de compétence ni de limitation concernant l'emplacement des animaux ou des ressources naturelles devant être protégés ou conservés<sup>391</sup>. Les plaignants ont avancé au contraire que l'article XX b) et g) du GATT ne pouvait être invoqué pour justifier une mesure s'appliquant à des animaux situés en dehors de la sphère de compétence du Membre adoptant la mesure.

Le Groupe spécial avait constaté que l'interdiction imposée par les États-Unis était incompatible avec l'article XI du GATT<sup>392</sup>. Il avait conclu qu'elle ne pouvait être justifiée au titre de l'article XX du GATT étant donné qu'elle constituait une discrimination injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent et qu'elle ne faisait donc pas partie des mesures autorisées au titre de l'article XX du GATT<sup>393</sup>. Il a tenu le raisonnement selon lequel autoriser une telle interdiction constituerait une atteinte à l'autonomie dont disposent les Membres pour déterminer leurs propres politiques<sup>394</sup>. Puisque le Groupe spécial avait constaté que la mesure des États-Unis en cause ne faisait pas partie des mesures autorisées au titre du texte introductif de l'article XX du GATT, il n'a pas jugé nécessaire d'examiner si la mesure était couverte par les paragraphes b) et g) de l'article XX<sup>395</sup>.

---

388- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport du Groupe spécial; op.cit; §.7.11.

389- Ibid; §.7.18.

390- Ibid; §.7.20.

391- Ibid; §.7.24.

392- Ibid; §.7.17.

393- Ibid; §.7.49.

394- Ibid; §.7.51.

395- **PROST** Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; Bruylant; Bruxelles; 2005; p.5.

En appel, les États-Unis ont soulevé, entre autres, la question de savoir si le Groupe spécial avait commis une erreur en constatant que la mesure en cause constituait une discrimination injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent et ne faisait donc pas partie des mesures autorisées au titre de l'article XX du GATT de 1994<sup>396</sup>.

S'il donna raison aux plaignants, le rapport de l'Organe d'appel n'en constitua pas moins une demi victoire pour les environmentalistes<sup>397</sup>.

Premièrement, dans son examen de la conformité de la mesure américaine à l'article XX g) du GATT, l'Organe d'appel reconnaît, en se référant au préambule de l'Accord instituant l'OMC, que cette mesure doit être examinée conformément à l'objectif du développement durable et de la protection de l'environnement<sup>398</sup>.

Deuxièmement, l'Organe d'appel a contredit l'avis exprimé par le Groupe spécial dans son examen préalable du différent en soutenant que l'article XX du GATT n'empêchait pas, de manière générale, la prise de mesures unilatérales par un État pour réglementer l'accès de produits étrangers à son marché<sup>399</sup>. En effet, une telle interprétation rendrait inutile les exceptions contenues dans l'article XX du GATT<sup>400</sup>.

---

396- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport de l'Organe d'appel; §. 98.

397- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.11.

398- " *L'expression "ressources naturelles épuisables" figurant à l'article XX g) a en fait été façonnée il y a plus de 50 ans. Elle doit être analysée par un interprète des traités à la lumière des préoccupations actuelles de la communauté des nations en matière de protection et de conservation de l'environnement. L'article XX n'a pas été modifié pendant le Cycle d'Uruguay, mais le préambule de l'Accord instituant l'OMC montre que les signataires de cet accord étaient, en 1994, tout à fait conscients de l'importance et de la légitimité de la protection de l'environnement en tant qu'objectif de la politique nationale et internationale. Le préambule de l'Accord instituant l'OMC - qui éclaire non seulement le GATT de 1994 mais aussi les autres accords visés - fait expressément état de "l'objectif de développement durable"*."

- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; §.109.

399- " *Il nous apparaît, cependant, que l'assujettissement de l'accès au marché intérieur d'un Membre au respect ou à l'adoption par les Membres exportateurs d'une politique ou de politiques prescrites unilatéralement par le Membre importateur peut, jusqu'à un certain point, être un élément commun aux mesures relevant de l'une ou l'autre des exceptions a) à j) prévues à l'article XX*".

- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; §.101.

400- Ibidem.

Par contre, cette reconnaissance de la légitimité des mesures unilatérales par l'Organe d'appel n'ouvre pas la porte à tous les types de mesures. Les pays qui décident d'y recourir doivent néanmoins se conformer à certaines conditions que l'Organe d'appel a spécifiées dans son interprétation du "Chapeau introductif" de l'article XX du GATT. Se référant à la Déclaration de Rio, l'Organe d'appel soutient que les pays doivent, pour régler les problèmes environnementaux à caractère planétaire, recourir, dans toute la mesure du possible, à la coopération et tenter d'établir un consensus international. Dans la mesure où un pays refuserait de négocier de bonne foi, des mesures unilatérales pourraient être justifiées. Dans le cas présent, la mesure américaine fut jugée incompatible avec les dispositions du GATT parce qu'elle fut appliquée de manière discriminatoire, les États-Unis ayant seulement conclu des négociations avec certains des pays auxquels elle s'appliquait. Aurélie Arnaud souligne que "cette nouvelle interprétation du "Chapeau introductif" de l'article XX, si elle n'interdit plus *a priori* le recours à des mesures unilatérales pour assurer la protection de l'environnement, vient néanmoins "policer" leur utilisation en spécifiant les conditions sous lesquelles un pays peut y recourir"<sup>401</sup>.

Malgré cette ouverture de l'Organe d'appel à la nécessité de la protection de l'environnement, il demeure toutefois que, dans la pratique, aucune législation environnementale n'a encore passé le test de la conformité aux règles de l'OMC.

Ainsi, ces trois affaires constituent un exemple vivant du sort réservé aux mesures commerciales énoncées dans les AEM si elles venaient d'être contestées devant l'ORD de l'OMC, et du coup du sort des conflits, jusqu'à présent, potentiels entre les AEM et les Accords de l'OMC.

Ainsi, nous avons vu tout au long du second chapitre que plusieurs AEM peuvent contenir certaines dispositions pouvant aller à l'encontre de celles de l'OMC et pouvant ainsi donner naissance à un conflit entre les deux systèmes juridiques.

En effet, plusieurs AEM prescrivent souvent des restrictions commerciales quant à certains produits, restrictions qui concernent aussi bien les Parties que les non-Parties. Le cas des premières n'est pas choquant puisque celles-ci ont souverainement choisi d'être soumises aux règles édictées par ces AEM et de voir ainsi leurs échanges commerciaux diminuer pour certains produits.

Cependant, le cas des secondes, c'est à dire des non-Parties aux AEM concernés l'est beaucoup plus, car celles-ci n'ont pas choisi de voir leurs échanges commerciaux décroître dans certains domaines. Elles se voient donc

---

401- ARNAUD Aurélie et MARCOUX Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.12.

imposer des règles qu'elles n'ont pas voulu et subissent donc la volonté des autres. C'est en cela que le système des restrictions quantitatives (ou l'utilisation des instruments commerciaux tels que l'interdiction du commerce d'un produit, permis d'exportation ou d'importation) instauré par ces AEM est contraire aux dispositions de l'OMC. Celle-ci tend en effet à universaliser les échanges commerciaux alors que les AEM veulent les réduire dans certains domaines. Ces mesures commerciales énoncées dans plusieurs AEM interfèrent avec les règles du système commercial multilatéral qui est fondé sur le principe fondamental de non-discrimination (clause de la nation la plus favorisée et traitement national), principe mis à mal par les mesures commerciales énoncées dans les AEM.

Toutefois il semble qu'une articulation est possible entre les AEM et les Accords de l'OMC en raison d'une part de certains éléments tirés des deux systèmes juridiques, et d'autre part au droit des traités.

## DEUXIÈME PARTIE

### LES PRÉMICES D'UNE ARTICULATION ENTRE LES DEUX SYSTÈMES JURIDIQUES.

Des conflits matériels entre les AEM et l'OMC ne se sont, certes, pas encore concrétisés, ni devant un dispositif conventionnel de règlement des différends prévu par les AEM, ni devant un panel de l'ancien GATT, ni même devant l'actuel ORD de l'OMC. Il n'est pas certain qu'il en aille autrement dans l'avenir, mais les possibilités d'une telle contestation baignent dans une ambiguïté juridique qui engendre l'incertitude et le doute quant à l'efficacité des mesures commerciales édictées par les AEM et du même coup affaiblit ces derniers<sup>402</sup>.

En effet, sur les 240 AEM existants, environ 10% contiennent des mesures commerciales restrictives utilisées pour restreindre ou prohiber le commerce des produits spécifiques<sup>403</sup>.

De plus, les deux régimes, celui des AEM d'une part et celui de l'OMC, d'autre part, ont à la base un conflit de méthode. Alors que cette dernière promeut le commerce par l'élimination des restrictions et par la promotion de la non discrimination, les AEM protègent l'environnement à travers le contrôle et la régulation commerciale.

Il est dès lors "*probable*" qu'un conflit surviendra un jour ou l'autre et que l'ORD aura à tranché.

Toutefois, même si un conflit venait à s'élever entre une disposition de l'OMC et celle d'un AEM, il ne serait pas perdu d'avance pour l'AEM en cause. En effet, d'une part certains éléments des AEM en cause et du système de l'OMC dessinent les prémices d'une articulation entre les deux systèmes juridiques (**Chapitre I**), d'autre part les règles du droit des traités, contenues dans la Convention de Vienne de 1969 et notamment la règle de la préséance, peuvent aider à régler ces éventuels conflits (**Chapitre II**).

---

402- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Régler la question du rapport entre les règles de l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux"; Communication des Communautés européennes; op.cit; p.2.

403- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.15.

- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.111 et 112.

# CHAPITRE I

## DES ÉLÉMENTS D'UNE ARTICULATION TIRÉS DES DEUX SYSTÈMES JURIDIQUES.

Le droit international, est le lieu de foisonnement de textes internationaux portant sur les objets les plus divers. Mais les règles sont élaborées et mises en oeuvre de manière séparée, dans une ignorance les unes des autres.

La période actuelle se caractérise par une interdépendance croissante entre les domaines du droit international (droits de l'homme et développement économique, commerce et environnement, etc.). On assiste donc à une expansion du nombre de normes internationales et, par conséquent, à une augmentation du potentiel de conflit entre ces normes<sup>404</sup>.

Pourtant, en ce qui concerne le droit international de l'environnement et le droit du commerce international, en général, et le rapport AEM/OMC, en particulier, une articulation entre les deux systèmes juridiques est nécessaire pour prévenir les conflits pouvant découler de cette situation de désarticulation.

Ceci est d'autant plus indispensable qu'elle permettra de mettre fin à la problématique présente qui consiste à présenter le rapport AEM/OMC en terme de dilemme: Que choisir entre les deux logiques?<sup>405</sup> Or, si nous examinons avec minutie notre question nous apercevrons des prémices d'une articulation matérielle tirés des deux corps de règles (**Section 1**).

Toutefois, si une articulation s'avère indispensable entre les deux corps de règles en présence, sa portée demeure relativement limitée (**Section 2**).

### SECTION I

#### LE CHAMP DE L'ARTICULATION ENTRE LES DEUX SYSTÈMES JURIDIQUES.

Les prémices d'une articulation entre les AEM et le droit de l'OMC peuvent être identifiées à deux niveaux, s'agissant des éléments tirés des AEM (**Sous section 1**), ou encore de ceux tirés du système de l'OMC (**Sous section 2**).

---

404- **COMTOIS-DINEL** Eve-Lyne; " La fragmentation du droit international: vers un changement de paradigme? "; Lex Electronica; 2006; N° 2; p.4 et 5.

405- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.21.

## SOUS SECTION 1: LES ÉLÉMENTS D'UNE ARTICULATION TIRÉS DES AEM.

S'agissant des éléments d'une conciliation tirés des AEM, il convient d'insister sur deux points capitaux: il faut tout d'abord rappeler que les AEM ne font pas qu'attiser les conflits. Tout au contraire, leur fonctionnement, permet, dans une large mesure, de prévenir la survenance des conflits **(I)**. Ensuite, il convient de noter que l'assise multilatérale des mesures commerciales énoncées dans les AEM constitue un argument des plus déterminants en faveur d'une articulation entre les deux systèmes juridiques **(II)**.

### **I. La contribution des AEM à prévenir les conflits.**

En tenant compte de l'éventualité de conflit entre leurs dispositions et celles d'autres régimes de droit international, en particulier celles du droit du commerce international, certains AEM tentent, néanmoins, d'organiser explicitement la coexistence ou, du moins, minimiser la conflictualité.

Le fonctionnement des AEM en cause permet, dans une large mesure, de prévenir la survenance de différends devant les juridictions internationales, notamment devant l'ORD de l'OMC.

Ainsi en est-il du renforcement des mesures destinées à assurer le respect des obligations édictées par les AEM étudiés<sup>406</sup>.

Les AEM se caractérisent par la réinvention, sous une forme plus souple, de la réaction à l'illicite. La procédure de non-conformité introduite dans le cadre de la CITES<sup>407</sup>, constitue le modèle initial, largement copié depuis<sup>408</sup>. Elle est

---

406- Pour plus de détails sur ce point, voir :

- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement"; Juris-Classeur Environnement, Fascicule 4930; 5/2007.

407- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art. XIII.

408- **LE DUC** Jean-Patrick; " La Convention de Washington sur le commerce international des espèces sauvages menacées d'extinction "; in: Ministère français de l'environnement et Environnement Sans frontière; Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement; Éditions Frison Roche; Paris; 1999; pp.18-23.

reprise dans le cadre de la Convention de Bâle<sup>409</sup>, de la Convention de Rotterdam<sup>410</sup>, du Protocole de Carthagène<sup>411</sup> et celui de Kyoto<sup>412</sup>.

Cette procédure a essentiellement une finalité de promotion du droit. Pour prendre un exemple, dans le cadre du Protocole de Kyoto, l'objectif affiché est bien de "de faciliter, de favoriser et de garantir le respect des engagements (...)"<sup>413</sup>. Dans l'esprit des procédures de non-conformité instituées dans le cadre d'autres AEM, l'institution est donc avant tout préventive; il s'agit de promouvoir l'application du Protocole.

Le caractère essentiellement préventif du contrôle tient à plusieurs raisons, parmi lesquelles nous pouvons citer la nature des obligations contrôlées: le fait que les dommages à l'environnement sont bien souvent irréversibles et que, dans ces conditions, mieux vaut les prévenir. De plus la matière est relativement récente et, de ce fait, en pleine évolution. Enfin, parce qu'elle est "plus souple", les États donnent la préférence à une procédure politique de contrôle, qu'à une procédure contentieuse<sup>414</sup>.

Parce qu'il est préventif, le contrôle ne s'exerce pas en réaction à la violation d'une obligation; il n'a pas de caractère séquentiel. Au contraire, il a tendance à être *continu*. On peut parler ainsi de contrôle *systématique*, qui s'exerce dans la plupart des cas *a priori* et non pas *a posteriori*. Il s'attache non seulement aux violations des obligations mais à la menace de telles violations. D'ailleurs, ces procédures ne débouchent généralement pas sur une condamnation des États "fautifs" mais sur une assistance à la mise en oeuvre, qu'elle soit financière, technique, juridique ou autre. La coopération remplace la sanction ou la réparation.

C'est ainsi qu'on ne parle plus de "violation", mais de "situation de non-conformité", voire de "dossier". Les termes de différend, d'États parties à un

---

409- Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination; op.cit; Art. 19. Pour plus de détails, voir:

- **LANG** Wilfried; " Le système conventionnel relatif à la protection de la couche d'ozone"; in: Ministère français de l'environnement et Environnement Sans frontière; Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement; Éditions Frison Roche; Paris; 1999; pp. 34-37.

410- Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; op.cit; Art.17.

411- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.34.

412- Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques; op.cit; Art.18.

413- Ibid; Art. 13 §.4.

414- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine et **RICHARD** Vanessa; " Mécanismes internationaux de suivi et mise en œuvre des conventions internationales de protection de l'environnement"; op.cit; p.18 et 19.

différend, de défendeurs, de demandeurs ou de requérants, cèdent la place à ceux de "Parties concernées" ou "intéressées" par une "situation" ou tout simplement à la formulation de "Parties contractantes". Le choix de ce vocabulaire témoigne bien de la volonté de se démarquer des procédures contentieuses traditionnelles, alors même qu'il s'agit clairement d'un mécanisme de réaction à l'illicite<sup>415</sup>.

La procédure de non-respect entretient, donc, un réel rapport de complémentarité, et non pas d'exclusion, avec les mécanismes plus classiques de règlement des différends<sup>416</sup>. Les AEM eux-mêmes reconnaissent un tel rapport de complémentarité.

Ainsi, pour donner un exemple, le Protocole de Carthagène dispose que les procédures et mécanismes institutionnels qui pourraient être mis en place doivent comporter des dispositions relatives au conseil et à l'assistance. Il déclare aussi explicitement que les dispositions futures sur le respect du Protocole devraient être distinctes de la procédure de règlement des différends établie au titre de l'article 27 de CDB<sup>417</sup>, laquelle s'applique aussi au Protocole<sup>418</sup>.

Une procédure de non-respect des obligations peut être employée comme une alternative à un mécanisme de règlement des différends, ou bien en parallèle avec lui<sup>419</sup>. Étant donné qu'il s'agit d'un mécanisme plus souple, il est possible que les Parties préfèrent soumettre leur problème à un mécanisme de respect des

---

415- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; "Les conventions sur la biodiversité"; in: Ministère français de l'environnement et Environnement Sans frontière; Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement; Éditions Frison Roche; Paris; 1999; p.11.

416- **DUPUY** Pierre-Marie; " OÙ en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ?"; RGDIP; 1997; N° 4; p.897.

417- L'article 27 stipule que :

" 1. *En cas de différend entre Parties contractantes touchant l'interprétation ou l'application de la présente Convention, les Parties concernées recherchent une solution par voie de négociation.*

2. *Si les Parties concernées ne peuvent pas parvenir à un accord par voie de négociation, elles peuvent conjointement faire appel aux bons offices ou à la médiation d'une tierce Partie.*

3. *Au moment de ratifier, d'accepter ou d'approuver la présente Convention ou d'y adhérer, et à tout moment par la suite, tout Etat ou organisation régionale d'intégration économique peut déclarer par écrit auprès du Dépositaire que, dans le cas d'un différend qui n'a pas été réglé conformément aux paragraphes 1 ou 2 ci-dessus, il ou elle accepte de considérer comme obligatoire l'un ou l'autre des modes de règlement ci-après, ou les deux:*

a) *L'arbitrage, conformément à la procédure énoncée à la première partie de l'annexe II;*  
b) *La soumission du différend à la Cour internationale de Justice...*

- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art. 27.

418- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.34.

419- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; "Les conventions sur la biodiversité"; op.cit; p.12.

obligations avant d'avoir recours au règlement des différends dans le cadre de la CDB, du Protocole ou à une autre procédure de règlement applicable<sup>420</sup>.

En d'autres termes, une procédure de non-respect des obligations peut contribuer à prévenir les litiges et en conséquence, à réduire le besoin de règlement des différends. Une telle procédure, fondée davantage sur la coopération que sur le conflit et la sanction, joue indiscutablement un rôle préventif dans les systèmes conventionnels qui l'utilisent, elle débouche d'ailleurs bien plus souvent sur une "incitation" que sur une véritable sanction<sup>421</sup>.

De même que le renforcement des mesures destinées à assurer le respect des obligations édictées par les AEM, le renforcement des capacités dans les PED peut aider à prévenir la survenance de conflits.

En effet, la plupart des AEM, reposant sur le principe des "responsabilités communes mais différenciées"<sup>422</sup>, font du renforcement des capacités des PED l'un de leurs objectifs. Que l'on songe, ici, par exemple à l'article 20 de la CDB, ou encore aux articles 4 de la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques et 10, 11 et 12 du Protocole de Kyoto. De même, s'agissant du protocole de Carthagène, les articles 22 relatif à la création des capacités et 28 relatif aux mécanismes de financement et les ressources financières sont à cet égard des dispositions clés. La plupart des PED ne sont en effet pas opposés, par principe, au développement des OVM, mais ils le conditionnent à un renforcement de leurs capacités en matières de biosécurité.

Ainsi, en renforçant les capacités des PED en matières de biosécurité, le Protocole de Carthagène pourrait contribuer à pacifier les relations entre les pays exportateurs d'OVM et les PED<sup>423</sup>.

---

420- **TELISSI** Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; op.cit; p.84.

421- **BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence; " La mise en oeuvre du Droit International dans le domaine de la protection de l'environnement: enjeux et défis"; RGDIP; 1995; N° 1; p.50 et suivantes.

422- Principe issu de la déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, selon lequel: *"Les États doivent coopérer dans un esprit de partenariat mondial en vue de conserver, de protéger et de rétablir la santé et l'intégrité de l'écosystème terrestre. Etant donné la diversité des rôles joués dans la dégradation de l'environnement mondial, les États ont des responsabilités communes mais différenciées. Les pays développés admettent la responsabilité qui leur incombe dans l'effort international en faveur du développement durable, compte tenu des pressions que leurs sociétés exercent sur l'environnement mondial et des techniques et des ressources financières dont ils disposent"*.

- Rapport de la Conférence sur l'environnement et le développement; Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement; op.cit; Principe 7.

423- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.992 et 993.

## II. Le poids de mesures ayant une assise multilatérale.

Les mesures commerciales énoncées dans les AEM ont par définition une origine et une assise multilatérale; c'est là sans incertitude un argument des plus déterminants en faveur d'une articulation entre les deux systèmes juridiques.

Parce que les cours d'eau, l'atmosphère, la faune et la flore sauvage ... ne connaissent pas de frontières, l'action des États visant à protéger et préserver ces éléments semble devoir s'inscrire dans un contexte de coopération internationale<sup>424</sup>.

Les AEM constituent des réponses collectives à des problèmes environnementaux particuliers. Ils représentent l'instrument privilégié de la coopération internationale en la matière. Par là, ils limitent, dans une certaine mesure tout au moins, le développement de politiques unilatéralistes. Le recours au multilatéralisme restreint, sans le supprimer pour autant, les risques de discrimination arbitraire et de protectionnisme déguisé.

En 1992, à Rio, la CNUED a souscrit sans réserve à la négociation d'AEM pour faire face aux problèmes environnementaux mondiaux. Action 21 indique d'ailleurs de ce point de vue que les mesures devraient être prises en vue d'*éviter toute action unilatérale pour faire face à des problèmes écologiques hors de la juridiction des pays importateurs. Les mesures de protection de l'environnement visant à remédier à des problèmes environnementaux transfrontières ou planétaires devraient, dans toute la mesure du possible, reposer sur un accord international*<sup>425</sup>.

De leur côté, certains organes de l'OMC se sont énergiquement prononcés en faveur du multilatéralisme pour régler les questions environnementales. En guise d'exemple, l'Organe d'appel a pu considérer *" les solutions multilatérales fondées sur la coopération internationales et le consensus comme étant le moyen le meilleur et le plus efficace pour les gouvernements de s'attaquer aux problèmes environnementaux de caractère transfrontières ou mondiale. Les Accords de l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux traduisent les efforts déployés par la communauté internationale pour réaliser des objectifs communs et il faut tenir dûment des uns et des autres en établissant entre eux des relations qui s'étayent mutuellement "*<sup>426</sup>.

---

424- **PROST** Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; op.cit; p.5.

425- Rapport de la Conférence sur l'environnement et le développement; Action 21; op.cit; p.11 et 12.

426- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; S.78.

Cette affirmation de principe est importante et prometteuse, même si l'Organe d'appel n'a pas précisé dans quelles circonstances et au regard de quels critères l'application des mesures commerciales prises en vertu d'AEM pouvait être considérée comme pleinement compatibles avec les règles de l'OMC.

Ces dissertations autorisent à penser que les AEM devraient jouir d'une présomption de compatibilité avec le droit de l'OMC et que les mesures commerciales prises sur leur fondement devraient pouvoir entrer dans le champ des dérogations prévues par l'article XX du GATT par exemple (c'est-à-dire qu'elles seraient présumées être nécessaires à la protection de l'environnement, ne pas être un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable et ne pas être une restriction déguisée au commerce international)<sup>427</sup>.

De plus, la large adhésion dont jouissent la plupart des AEM protège d'autant les mesures commerciales prises sur leur fondements et ceci à deux niveaux.

Premièrement, plus le nombre d'États Parties augmente, plus diminue celui d'États non-Parties risquant de contester l'AEM en cause. Deuxièmement, la protection est aussi plus politique<sup>428</sup>: plus le traité est ratifié, moins il risque d'être contesté par les États tiers.

En effet, ce sont principalement des raisons politiques qui expliquent qu'aucun conflit relatif à un AEM n'ait été soumis aux procédures de règlement des différends de l'ORD<sup>429</sup>. Or, les AEM jouissent bien souvent d'une importante participation, qui peut même être supérieure au nombre des Membres de l'OMC. Le Protocole de Montréal compte par exemple 191 Parties, contre 148 Membres de l'OMC<sup>430</sup>.

Enfin, l'articulation est d'autant plus aisée pour les AEM récents qui tiennent compte des exigences du droit de l'OMC et tentent d'organiser la coexistence<sup>431</sup>.

Ainsi, ces différents éléments conduisent à nuancer quelque peu le sentiment général d'une totale désarticulation entre les AEM et le droit de l'OMC et à plaider pour une levée des ambiguïtés et incertitudes sur l'articulation entre ces deux corps de règles.

---

427- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "Clarification des rapports entre l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux"; Communication de la Suisse; op.cit; p.4.

428- Ibid; p.2.

429- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.156.

430- **CORNELOUP** Sabine, **DELEBECQUE** Philippe et **JACQUET** Jean-Michel; Droit du commerce international; op.cit; p.102.

431- Voir à titre d'exemple :

- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.24.

L'articulation semble possible dans bien des cas; la matière est prospective et les débats sont encore très ouverts. En outre, il demeure des hypothèses dans lesquelles elle n'est pas acquise. Evoquons ici, à titre principal, les mesures nationales plus rigoureuses que les États-Parties à un AEM donné peuvent prendre pour mettre en œuvre les mesures commerciales expressément édictées par ce dernier<sup>432</sup>. Il en est de même concernant les mesures en application d'une "décision" des organes conventionnels. Or, de l'avis de certains pays, seules les mesures commerciales expressément édictées par les AEM seraient prises en compte comme étant des mesures commerciales énoncées par les AEM<sup>433</sup>.

C'est pourquoi plusieurs pays appellent de leurs vœux une clarification formelle des relations entre les AEM et le droit de l'OMC.

En effet, l'Union européenne, par exemple, a réclamé à maintes reprises que des progrès soient accomplis dans ce domaine et que la situation soit clarifiée afin d'assurer une plus grande sécurité juridique à la fois aux AEM et à l'OMC, et de renforcer l'intégrité des deux systèmes<sup>434</sup>. De même, les secrétariats des AEM concernés insistent fortement en faveur d'une clarification<sup>435</sup>. Des contacts ont été établis à cet effet entre le Directeur général de l'OMC et le PNUE. Cependant, les discussions au sein du CCE montrent le désaccord des États en la matière<sup>436</sup>.

---

432- Les mesures commerciales expressément édictées par les AEM sont mises en oeuvre au moyen de nouvelles réglementations et requièrent une plus grande intervention des gouvernements dans les secteurs d'activités concernés. Voir:

- **DAVANTURE** Sandrine; Les relations entre les règles des accords multilatéraux sur l'environnement et celles de l'OMC; op.cit; p.4.

433- Voir en ce sens la position de la Corée et de l'Égypte respectivement exprimées dans les communications du 12 et 18 juin 1996 reproduite dans la note du Secrétariat de l'OMC :

- **OMC**; Accords environnementaux multilatéraux (AEM) et règles de l'OMC: Propositions présentées au Comité du commerce et de l'environnement (CCE) entre 1995 et 2002; TN/TS/E/1; 23 mai 2002; <http://docsonline.wto.org>; Tableau 1.

434- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Régler la question du rapport entre les règles de l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux"; Communication des Communautés européennes; op.cit; p.3.

435- Voir à titre d'exemple:

- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone- faits récents relatifs au commerce"; Communication du Secrétariat de la Convention de Vienne et du Protocole de Montréal, PNUE; WT/CTE/W/142; 19 juin 2000; <http://docsonline.wto.org>; spécialement:§.32.

436- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Modes de coopération et d'échange de renseignements existants entre le PNUE/les AEM et l'OMC"; TN/TE/S/2/Rev.2; 16 janvier 2007; <http://docsonline.wto.org>; pp.1-24.

## SOUS SECTION 2: LES ÉLÉMENTS D'UNE ARTICULATION TIRÉS DU SYSTÈME DE L'OMC.

Certes, certains AEM, reposant sur les principes du droit international de l'environnement, tel que le principe de précaution, et édictant des mesures commerciales, constituent un élément perturbateur de la libéralisation des échanges internationaux. Il n'en demeure pas que les mesures qu'ils édictent peuvent parfois trouver une justification dans les dispositions mêmes du droit de l'OMC. En effet, bien que les Accords de l'OMC ne prennent pas en compte de manière explicite la protection de l'environnement<sup>437</sup>, certaines de leurs dispositions peuvent éventuellement constituer des éléments d'une articulation entre les AEM et le droit de l'OMC.

En effet, si l'objectif des Accords de l'OMC est clair: éliminer les barrières non tarifaires -principaux obstacles à la libéralisation des échanges internationaux<sup>438</sup>- et si la lecture de l'article XI laisse penser que les Membres de l'OMC ne disposent d'aucune exception et qu'ils sont obligés d'avoir des échanges commerciaux avec tous les autres Membres en vertu de la clause de la NPF<sup>439</sup>, l'article XX de l'Accord général relatif aux "*exceptions générales*" permet, cependant, aux Membres de l'OMC, sous certaines conditions, de prendre des mesures afin de protéger notamment la moralité publique, la santé et la vie des personnes, de préserver les végétaux, et les ressources naturelles etc.<sup>440</sup> Toutes les exceptions posées par cet article sont de nature fort différente mais elles ont en commun d'être permanentes<sup>441</sup>.

Concernant la protection de l'environnement, d'une manière générale, deux alinéas de l'article XX peuvent être susceptibles de s'appliquer et de justifier certaines mesures commerciales prises en vertu de certains AEM. Il s'agit des alinéas *b* et *g* (I). Cependant, pour que la protection conférée par ces deux alinéas puisse s'appliquer à elle, la mesure en cause doit aussi satisfaire aux prescriptions établies dans les clauses introductives de l'article XX<sup>442</sup> (II).

### **I. Les exceptions des alinéas b) et g) de l'article XX du GATT.**

La protection de l'environnement, à laquelle s'attachent tous les AEM, passe très souvent par la mise en oeuvre de mesures qui peuvent s'avérer être

---

437- HELLIO Hugues; L'Organisation Mondiale du Commerce et les normes relatives à l'environnement: recherches sur la technique de l'exception; op.cit; p.455.

438- CORNELOUP Sabine, DELEBECQUE Philippe et JACQUET Jean-Michel; Droit du commerce international; op.cit; p.107.

439- Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; op.cit; Article premier.

440- Ibid; Art. XX.

441- CARREAU Dominique et JUILLARD Patrick; Droit international économique; 4ème édition; L.G.D.J; Paris; 1998; p.293.

442- États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formule; Rapport de l'Organe d'appel; WT/DS2/AB/R; 29 avril 1996; p.24.

contraires aux intérêts du commerce international. Un différend peut alors naître entre un Membre de l'OMC qui considère que les mesures prises en vertu d'un AEM donné lui sont préjudiciables économiquement et commercialement, et la Partie à l'AEM en cause qui édictera de telles mesures afin de protéger son environnement. Cette dernière pourra trouver dans les prescriptions de l'article XX, et plus particulièrement des alinéas b et g, une justification de son action<sup>443</sup>. En effet, les alinéas b et g semblent être des dispositions susceptibles de justifier des mesures environnementales contraires aux dispositions de l'OMC<sup>444</sup>. L'étude de leur contenu s'avère donc indispensable afin de comprendre leur rôle justificateur dans le cadre de la protection de l'environnement.

Les alinéas b) et g) de l'article XX se rapportent tous deux à des exceptions de nature différente. Selon Corneloup S., Delebecque Ph. et Jacquet J-M<sup>445</sup>, l'alinéa g se rapporte à l'exclusion dans le commerce de certains produits particuliers alors que l'alinéa b aurait trait à la défense de l'ordre public.

L'alinéa b) concerne la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou la préservation des végétaux. Même s'il ne fait pas explicitement référence à la protection de l'environnement, cet alinéa peut servir de fondement à une justification provisoire de mesures environnementales.

En premier lieu, il faut souligner que l'environnement, s'il est parfois appréhendé par certains instruments internationaux de façon intrinsèque<sup>446</sup>, reste très majoritairement envisagé en tant que cadre de vie des êtres humains. La déclaration de Rio reconnaît, par exemple, que la Terre doit être considérée

---

443- L'article XX du GATT relatif aux "exceptions générales" dispose: "*sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiée entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute Partie contractante des mesures...*

*b) nécessaires à la protection de la santé des personnes et de la vie des animaux ou la préservation des végétaux; (...)*

*g) se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec les restrictions à la production ou à la consommation nationale".*

- Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; op.cit; Art. XX.

444- **MCHANETZKI** Marie-Laure; " La pratique de l'Organe de règlement des différends de l'OMC: le cas de l'environnement"; in: **JACQUET** Pierre, **PISANI-FERRY** Jean et **TUBIANA** Laurence; Gouvernance mondiale; La Documentation Française; Paris; 2002; p.467.

445- **CORNELOUP** Sabine, **DELEBECQUE** Philippe et **JACQUET** Jean-Michel; Droit du commerce international; op.cit; p.110.

446- Voir en particulier la Charte mondiale pour la nature, selon laquelle: "*Toute forme de vie est unique et mérite d'être respectée, quelle que soit son utilité pour l'homme, et, de reconnaître aux autres organismes vivants cette valeur intrinsèque, l'homme doit se guider sur un code moral d'action*".

- La Charte mondiale de la nature; op.cit; Préambule §. 2 a).

comme "le foyer de l'humanité"<sup>447</sup> avant de proclamer que ce sont "les êtres humains qui sont au centre des préoccupations relatives au développement durable"<sup>448</sup>.

La CIJ, pour sa part, a déclaré que "l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé, y compris pour les générations à venir..."<sup>449</sup>.

Cette vision de l'environnement autorise à penser que toute atteinte à l'écosystème a des répercussions immédiates sur la condition des êtres humains et qu'ainsi, la protection de l'environnement contribue *in fine* à la protection de la santé et de la vie des personnes. Pour cette raison, les mesures commerciales édictées par les AEM doivent pouvoir intégrer le champ d'application de l'article XX b)<sup>450</sup>.

Cependant, pour qu'une mesure environnementale bénéficie d'une justification provisoire au titre de l'article XX b), il ne suffit pas que la politique dans laquelle elle s'inscrit entre dans la catégorie des politiques destinées à protéger la santé et la vie des personnes et des animaux ou à préserver les végétaux. Il faut également et avant tout que cette mesure soit *nécessaire* pour atteindre l'objectif en question. Or, rappelons-le, les mesures commerciales édictées par les AEM, considérées comme étant des solutions multilatérales fondées sur la coopération internationales et le consensus et par là constituant le moyen le plus efficace pour les gouvernements de s'attaquer aux problèmes environnementaux<sup>451</sup>, sont souvent nécessaires pour réaliser les objectifs poursuivis.

Ces constatations permettent, semble-t-il, de penser que l'article XX b) est pertinent dans la justification provisoire des mesures commerciales contenus dans les différents AEM<sup>452</sup>.

Quant à l'alinéa g), il exclue les ressources naturelles des règles normales du commerce multilatéral en raison de leur caractère "épuisable". En effet, ces

---

447- Rapport de la Conférence sur l'environnement et le développement; Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement; op.cit; Préambule §.4.

448- Ibid; Principe 1.

449- **CIJ**; Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires; Avis du 8 juillet 1996; §.29. Pour plus de détails, voir:

- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "Chronique de jurisprudence de la Cour Internationale de Justice (1999)"; op.cit; pp.807-813.

450- **PROST** Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; op.cit; p.29.

451- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; §.78.

452- **HELLIO** Hugues; L'Organisation Mondiale du Commerce et les normes relatives à l'environnement: recherches sur la technique de l'exception; op.cit; p.268.

ressources étant non renouvelables, elles peuvent faire l'objet de mesures de conservation par le pays sur le territoire duquel elles sont situées. Dans les faits, cette protection prendra la forme de restrictions aux exportations. Se pose alors la question de la notion de "ressources épuisables". Ce sont, selon D. Carreau et P. Juillard, des matières premières de nature minérale qui peuvent s'épuiser, à l'inverse des matières premières de nature agricole qui, elles, se renouvellent périodiquement<sup>453</sup>.

Un Membre de l'OMC peut donc prendre des mesures se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables. Cependant pour bénéficier de l'application de l'article XX g), ce Membre devra restreindre sa production ou sa consommation nationale. En effet, un Membre de l'OMC ne peut pas prétendre que ses ressources naturelles épuisables sont en danger si elle n'adopte pas une discipline rigoureuse quant à la gestion de ses propres ressources<sup>454</sup>.

À la lecture de ces deux alinéas, on pourrait penser que les mesures commerciales édictées par les AEM se trouvent justifiées puisque ces derniers visent la protection de la santé et de la vie des hommes (la Convention de Bâle), la conservation des ressources naturelles épuisables (le Protocole de Montréal), la préservation des animaux (la CITES). Toutefois, l'interprétation que l'ORD entend donner à ces dispositions particulières peut remettre en cause l'éventuelle certitude que l'on pourrait avoir quant à la justification de ces mesures commerciales par ces dispositions.

Concernant l'article XX b), le Groupe spécial, dans l'Affaire "Thaïlande- Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes"<sup>455</sup>, tout en admettant que "*l'usage du tabac constituait un risque sérieux pour la santé des personnes et qu'en conséquence les mesures destinées à réduire la consommation de cigarettes entraient dans le champ d'application de l'article XX b)*", a, toutefois, donné tort à la Thaïlande alléguant que la mesure d'interdiction d'importation de cigarettes sur son territoire n'était pas nécessaire au sens dudit article<sup>456</sup>. En effet, une mesure n'est pas considérée comme nécessaire si

---

453- **CARREAU** Dominique et **JUILLARD** Patrick; Droit international économique; op.cit; p.293.

454- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du Commerce: nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.100.

455- Thaïlande- Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes; Rapport du Groupe spécial; 7 novembre 1990; WT/DS10/R.

456- Le Groupe spécial a estimé que "selon l'article XX b) de l'Accord général, une mesure restrictive peut être prise si elle est nécessaire à la protection de la santé et de la vie des personnes (...). En l'espèce, la Thaïlande interdisait l'importation de cigarettes sur son territoire mais autorisait la vente de cigarettes nationales. Mise en cause, elle a invoqué l'article XX b), car elle considérait que les cigarettes importées contenaient des additifs plus nocifs que ceux incorporés dans les cigarettes thaïlandaises".

- Thaïlande- Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes; Rapport du Groupe spécial; op.cit; §§.72-74.

un même niveau de protection peut être atteint par une mesure moins restrictive du commerce international<sup>457</sup>. Or, le Groupe spécial a considéré que les restrictions aux importations de cigarettes imposées par la Thaïlande constituaient une mesure discriminatoire non nécessaire puisque celle-ci n'avait aucunement limité, sur son territoire, la production et la consommation de cigarettes<sup>458</sup>.

Cette solution a été confirmée par la suite dans toutes les affaires où l'article XX b) a été invoqué à l'appui de mesures environnementales<sup>459</sup>. En effet, selon l'interprétation constante de l'ORD de l'OMC, pour être considérée comme nécessaire, une mesure environnementale devra se trouver être, parmi les mesures dont le Membre de l'OMC dispose raisonnablement, celle ayant l'effet le moins restrictif sur les échanges commerciaux internationaux. Telle quelle, cette interprétation pose de grandes difficultés à la justification des mesures commerciales édictées par les différents AEM.

Quant à l'article XX g), c'est une interprétation restrictive de ses dispositions qui est donnée, dans un premier temps, par le groupe spécial. Dans l'Affaire saumons/harengs, ce dernier décide en effet que: " l'expression 'conjointement avec' à l'article XX g), devait être interprétée d'une façon à assurer que la portée des mesures pouvant être prises au titre de cette disposition corresponde à l'objet en vue duquel elle a été incluse dans l'Accord général. En conséquence, de l'avis du Groupe spécial, une mesure commerciale ne pouvait être considérée comme appliquée "conjointement avec" des restrictions à la production que si elle visait principalement à donner effet à ces restrictions"<sup>460</sup>.

---

457- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "Pratique du GATT/de l'OMC en matière de règlement des différends se rapportant à l'article XX paragraphes b), d) et g) du GATT de 1994 "; op.cit; §.15.

458- Thaïlande- Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes; Rapport du Groupe spécial; op.cit; §.82.

459- Voir, à titre d'exemples:

- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS29/R; op.cit; §. 5.35.

- Communautés européennes - Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant; Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.168.

- Brésil - Mesures visant l'importation de pneumatiques rechapés; Rapport de l'Organe d'Appel; WT/DS332/AB/R; 3 décembre 2007; §.178. Pour plus de détails sur cette DERNIERE affaire, voir:

- **RUIZ FABRI** Hélène et **MONNIER** Pierre; "Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (2003)"; JDI; 2008; N°3; pp.901-909.

460- Canada - Mesures affectant l'exportation de harengs et de saumons non préparés; Rapport du groupe spécial; IBDD, S35/106; 22 mars 1988; §.4.6. Dans le même sens, voir:

- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS29/R; op.cit; §.4.10 et 4.12.

Dans cette optique, les mesures commerciales environnementales ne sont justifiables qu'en tant que corollaire ou en tant que complément à des restrictions nationales du même type<sup>461</sup>.

Cette première interprétation n'étant visiblement pas acceptable, l'Organe d'appel a adhéré une autre lecture des termes "conjointement avec". Dans l'Affaire Essence, il affirme : " on peut tout simplement interpréter l'expression 'conjointement avec' comme signifiant 'de concert avec' ou 'concurrentement avec'. Dans l'ensemble, la deuxième clause de l'article XX g) se réfère, selon nous, à des mesures (...) qui sont promulguées ou mises en application de concert avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales de ressources naturelles (...) Cette clause établit une obligation d'impartialité dans l'imposition de restrictions, au nom de la conservation, à la production ou à la consommation de ressources naturelles épuisables".<sup>462</sup>

L'Organe d'appel rappelle donc qu'un État ne saurait imposer aux produits étrangers des conditions qu'il n'entend pas appliquer à ces produits nationaux. L'État doit agir de bonne foi et mettre en œuvre ses politiques environnementales aussi bien vis-à-vis des activités nationales que des activités étrangères. C'est ce que l'Organe d'appel réaffirme un peu plus loin : " Si aucune restriction n'est imposée sur les produits similaires d'origine nationale et que toutes les limitation frappent les produits importés uniquement, on ne peut admettre que la mesure est destinée principalement ou de manière substantielle à la réalisation d'objectifs de conservation. Il s'agirait simplement d'une discrimination manifeste destinée à protéger les produits d'origine locale"<sup>463</sup>.

La pratique des Groupes spéciaux et de l'Organe d'appel relative à la justification provisoire des mesures environnementales laisse transparaitre, selon Prost M. et Mchanetzki M-L, une certaine volonté de leur part d'élargir la gamme des mesures qui, de par leur nature, pourront répondre aux conditions prescrites aux alinéas b) et g) de l'article XX<sup>464</sup>. Toutefois, il convient certainement de rester vigilant. En effet, pour être totalement justifiées au regard des prescriptions des alinéas b et g, encore faut-il que les mesures prises par les Membres de l'OMC pour protéger l'environnement soient conformes aux prescriptions du chapeau introductif de l'article XX. Or l'interprétation que

---

461- **PROST** Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; op.cit; p.55.

462- États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; p.22.

463- Ibid; p.23.

464- **PROST** Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; op.cit; p.55.

- **MCHANETZKI** Marie-Laure; " La pratique de l'Organe de règlement des différends de l'OMC: le cas de l'environnement"; op.cit; p.469.

l'ORD fait des termes de ce chapeau est stricte et sa mise en oeuvre pour justifier des mesures commerciales prises en vertu de la protection de l'environnement paraît difficile.

## II. Les dispositions du chapeau introductif de l'article XX du GATT.

Une fois qu'une mesure satisfait aux conditions fixées par l'un des paragraphes de l'article XX, le groupe spécial ou l'Organe d'appel se tourne vers l'application de la clause introductive de l'article XX. Selon celle-ci, pour être justifiées au titre de l'un des paragraphes de l'article XX, les mesures ne doivent pas être "appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international".

Ainsi, le chapeau de l'article XX pose deux critères généraux quant aux effets des mesures nationales restrictives prises notamment en vertu de la protection de l'environnement.

Au titre du premier critère, la restriction nationale en cause ne doit pas apparaître comme un "*moyen de discrimination arbitraire ou injustifié*".

Au titre du second critère, la mesure nationale en cause ne doit pas apparaître comme une "*restriction déguisée au commerce international*".

La portée générale de ces deux critères a été définie par l'Organe d'appel dans l'Affaire Crevettes. Ainsi, le texte introductif n'est "qu'une façon d'exprimer le principe de la bonne foi" afin d'éviter tout abus de droit dans l'utilisation des exceptions générales<sup>465</sup>.

Les deux critères généraux posé par le texte introductif de l'article XX ont fait l'objet d'interprétation de la part de l'Organe d'appel au travers plusieurs différends<sup>466</sup>.

À titre d'exemple, l'Organe d'appel dans l'Affaire Tortues/Crevettes avait considéré que les mesures nationales restrictives étaient justifiées provisoirement au regard de l'alinéa g) de l'article XX. Toutefois, cette

---

465- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport du Groupe spécial; op.cit; §.158.

466- Voir spécialement :

- États-Unis - Importations de certains assemblages de ressorts pour automobiles; Rapport du Groupe spécial; IBDD, S30/111; 26 mai 1983; §.56.
- États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; p.22 et 23.
- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport du Groupe spécial; op.cit; §§.158-160.
- Brésil - Mesures visant l'importation de pneumatiques rechapés; Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit; §.226 et 227.

conformité à l'alinéa g) n'a pas été suffisante pour que l'Organe d'appel valide entièrement les mesures prises par les défendeurs, en l'occurrence les États-Unis. En effet, lorsque l'Organe d'appel a été appelé à se prononcer sur la conformité de ces mesures avec les dispositions de l'article XX, il a procédé en deux temps. Dans un premier temps, il a analysé la conformité de la mesure au regard de l'alinéa concerné, c'est à dire l'alinéa g). Puis dans un second temps, il a analysé la conformité avec les dispositions du chapeau introductif de ce même article. Nous allons maintenant étudier cette deuxième étape. Ainsi, nous constaterons que les mesures prises par les États-Unis dans les deux cas étaient peut-être valables au regard de l'alinéa g) mais ne l'étaient pas au regard du chapeau introductif de l'article XX.

Ainsi dans l'Affaire Tortues/Crevettes, le Groupe spécial "mise en oeuvre" a conclu que : " les États-Unis avaient les obligations suivantes en l'occurrence afin d'éviter d'exercer une "discrimination injustifiable" :

- a) Les États-Unis devaient prendre l'initiative de négocier avec les intimés, ayant déjà négocié avec les autres pays de pêche...;
- b) Des négociations devaient être menées avec toutes les parties intéressées (...) et viser à établir des moyens consensuels de protection et de conservation des tortues marines menacées d'extinction.
- c) Les États-Unis devaient s'efforcer sérieusement, de bonne foi, de négocier et;
- d) Des efforts sérieux de bonne foi devaient être déployés avant l'imposition d'une prohibition à l'importation conçue unilatéralement<sup>467</sup>.

Saisi en appel de cette décision, l'Organe d'appel confirmait d'ailleurs cette solution en affirmant que : "la conclusion d'un accord international pourrait ne pas être possible malgré les efforts sérieux de bonne foi faits par les États-Unis. Prescrire qu'un accord multilatéral soit conclu par les États-Unis afin d'éviter une "discrimination arbitraire ou injustifiable" dans l'application de leur mesure signifierait que tout pays partie aux négociations avec les États-Unis (...) aurait, en fait, un droit de veto sur la possibilité pour les États-Unis d'honorer les obligations qu'ils ont contractées dans le cadre de l'OMC. Une telle prescription ne serait pas raisonnable"<sup>468</sup>.

---

467- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes- recours de la Malaisie à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends; Rapport du Groupe spécial; WT/DS58/RW; 15 juin 2001; §.5.66.

468- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes- recours de la Malaisie à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends; Rapport de l'Organe d'appel; WT/DS58/AB/RW; 22 octobre 2001; §.123.

Ces rapports constituent une démonstration de la façon dont le Groupe spécial et l'Organe d'appel entendent interpréter l'article XX g). Tout d'abord ils examinent si la mesure elle-même entre dans le champ d'application de l'article g) puis, dans un second temps, si elle respecte dans ses effets, le texte introductif de l'article XX.

En l'espèce les mesures américaines furent donc provisoirement justifiées au regard de l'article XX g), mais pas au regard du chapeau introductif de ce même article.

Le bilan de l'analyse de la jurisprudence quant à l'interprétation des dispositions introductives montre, de façon incontestable<sup>469</sup>, et comme le concédait l'Organe d'appel dans l'Affaire Essence, que la justification définitive au titre du chapeau introductif de l'article XX se révèle être une entreprise "nécessairement plus lourde" que la justification provisoire au titre des alinéas b) et g)<sup>470</sup>. Notons d'ailleurs qu'à la date du 3 décembre 2007<sup>471</sup>, aucune mesure environnementale n'avait encore passé le test du chapeau introductif de l'article XX.

Ainsi, pouvons-nous le constater, si les deux alinéas b) et g) de l'article XX peuvent être susceptibles de s'appliquer et de justifier provisoirement certaines mesures commerciales prises en vertu de certains AEM, l'interprétation rendue par l'ORD de l'OMC en la matière rend la justification définitive de ces dernières au titre du chapeau introductif très difficile et limite donc la possible articulation entre les AEM et le droit de l'OMC.

Tentant de remédier à cette situation, l'OMC a institutionnalisé, par une Décision ministérielle spéciale sur le commerce et l'environnement<sup>472</sup>, le Comité sur le commerce et l'environnement (CCE) avec un mandat précis : identifier les relations entre les mesures commerciales et les mesures environnementales de manière à promouvoir le développement durable; faire des recommandations pour éventuellement modifier le système commercial multilatéral s'il y a lieu, tout en respectant son caractère ouvert, équitable et non discriminatoire. Cependant, ses conclusions sont néanmoins demeurées plutôt limitées, se contentant de

---

469- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "Pratique du GATT/de l'OMC en matière de règlement des différends se rapportant à l'article XX paragraphes b), d) et g) du GATT de 1994 "; op.cit; §§.57-85.

470- États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; p.25.

471- Brésil - Mesures visant l'importation de pneumatiques rechapés; Rapport de l'Organe d'Appel; op.cit. Voir aussi :

- **RUIZ FABRI** Hélène et **MONNIER** Pierre; "Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (2003)"; JDI; 2008; N°3; pp.907-909.

472- Décision ministérielle sur le commerce et l'environnement; op.cit.

présenter aux Ministres des États Membres un état de la question<sup>473</sup>. En effet, en partant du principe que l'OMC est un forum commercial et n'entend pas se transformer en lieu de délibération environnementale, le CCE a reconnu qu'une vingtaine d'AEM contenaient des mesures commerciales allant à l'encontre des principes de l'OMC, notamment celui de non discrimination. Toutefois, le CCE a jugé que les règles de l'OMC étaient déjà assez larges pour prévoir ces cas de figure, notamment au travers de l'article XX du GATT, et qu'il était peu probable que cette interaction pose un problème au sein de l'OMC. De fait, ses conclusions ne répondent pas clairement au problème que soulèvent les restrictions commerciales des AEM envers les États non-Parties à ces derniers mais Membres de l'OMC.

Ce manque de clarté des conclusions du CCE peut être expliquée par plusieurs facteurs: le plus essentiel est sans doute le manque de coopération institutionnalisée entre le CCE et les AEM<sup>474</sup>.

En effet, le CCE organise, un jour par an, une session d'information avec les Secrétariats des AEM contenant des dispositions commerciales<sup>475</sup>. Cependant l'absence de statuts d'observateurs pour la majorité des Secrétariats d'AEM aux sessions spéciales du CCE a entravé le processus de négociations<sup>476</sup>. Face à l'absence de consensus au sein du CCE sur l'octroi de statuts d'observateurs aux Secrétariats des AEM, la question est passée au Comité des négociations commerciales<sup>477</sup>. Cependant, des blocages entre différents pays Membres de l'Organisation, notamment entre les pays de la Ligue arabe et les États-Unis, rendent l'avancement des discussions aléatoire. En outre, les questions environnementales sont éparpillées dans différents comités : le Comité sur les mesures sanitaires et phytosanitaires, le Comité sur les obstacles techniques au

---

473- **DAMIEN** Michel et **GRAZ** Jean-Christophe; " L'Organisation Mondiale du Commerce, l'environnement et la contestation écologique"; op.cit; p.658.

- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.19.

474- **LABAT** Bernard; "Les relations entre les institutions établies sur la base des Accords Environnementaux Multilatéraux (AEM) et l'Organisation Mondiale du Commerce"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; pp.159-181.

475- Voir les rapports annuels du CCE, aux références WT/CTE/... disponibles sur le site des documents de l'OMC: [http://docsonline.wto.org/gen\\_trade.asp](http://docsonline.wto.org/gen_trade.asp).

476- Le statut d'observateur auprès du CCE est accordé à la Convention sur la diversité biologique (CDB), à la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (CITES) et à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CCNUCC). Voir:

- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Poursuite des travaux au titre du paragraphe 31 ii) de la déclaration de Doha"; Communication des Communautés européennes; TN/TE/W/66; 15 mai 2006; p.2.

477- Comité issu de l'agenda de Doha et qui fait rapport directement au Conseil général. Ce Comité est sensé faire avancer plus rapidement les négociations.

commerce ou encore celui sur le commerce des services. Or, il se révèle déjà difficile d'accorder un statut d'observateurs aux Secrétariats des AEM pour le CCE, il est donc encore plus improbable que les Secrétariats puissent accéder à ces autres Comités.

Alors que le commerce a des impacts certains sur l'environnement, celui-ci a du mal à trouver sa place dans cette grande organisation en raison d'une faible coopération institutionnelle, malgré l'objectif de développement durable auquel doit participer l'OMC. Chaque forum entend traiter de son domaine de compétence indépendamment de l'autre. Or, dans des cas de conflits de normes, c'est l'OMC qui sera amené " de fait, à définir ce qui peut se faire et ce qui ne peut pas se faire au nom de l'environnement".<sup>478</sup> C'est du moins ce que craignent les ONG. D'où l'importance de la formation et de l'information de ses Membres sur ces sujets, en particulier dans les Comités pertinents, puisque ce sont sur leurs analyses que devront s'appuyer les arbitres de l'ORD qui, eux-mêmes, manquent cruellement de formation dans le domaine de l'environnement<sup>479</sup>.

La Déclaration de Doha, issue de la quatrième conférence ministérielle de l'OMC (Doha, Qatar, du 9 au 13 novembre 2001), a renforcé l'institutionnalisation du CCE en lui accordant un mandat précis. Afin de renforcer le soutien mutuel du commerce et de l'environnement, les Membres de l'OMC se sont convenus, à Doha, sur des négociations, sans préjuger de leur résultat, concernant:

i) la relation entre les règles de l'OMC existantes et les obligations commerciales spécifiques énoncées dans les accords environnementaux multilatéraux (AEM). La portée des négociations sera limitée à l'applicabilité de ces règles de l'OMC existantes entre les Parties à l'AEM en question. Les négociations seront sans préjudice des droits dans le cadre de l'OMC de tout Membre qui n'est pas Partie à l'AEM en question;

ii) des procédures d'échange de renseignements régulier entre les Secrétariats des AEM et les Comités de l'OMC pertinents, ainsi que les critères pour l'octroi du statut d'observateur<sup>480</sup>;

iii) la réduction ou, selon qu'il sera approprié, l'élimination des obstacles tarifaires et non tarifaires visant les biens et services environnementaux<sup>481</sup>.

---

478- **Envirodev**; " l'OMC, une institution originale et de plus en plus influente"; <http://www.envirodev.org/regulation/theorienjeux/regleOMC/ameomc.htm>.

479- **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement..."; op.cit; p.21.

480- Sur ce point, voir:

- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Modes de coopération et d'échange de renseignements existants entre le PNUE/les AEM et l'OMC"; op.cit; pp.1-24.

Cependant, jusqu'au dernier rapport annuel rendu le 10 décembre 2008<sup>482</sup>, le CCE se contente de présenter un résumé des communications présentées par les différents Membres. Il n'a pas encore formulé de recommandations claires et concrètes quant aux différentes problématiques que pose la relation AEM/OMC, malgré l'insistance de certains Membres sur une clarification formelle<sup>483</sup>.

Peut-on conclure de ces développements, notamment de cette jurisprudence rendue par l'ORD que les AEM édictant des mesures commerciales ont la possibilité de s'accommoder avec les règles de l'OMC ?

La réponse pourrait être positive si ces AEM n'établissent pas de "discrimination" entre les États Parties et les États tiers. En effet, les principes fondateurs du système commercial multilatéral sont le traitement de la nation la plus favorisée et le traitement national, c'est à dire le principe de non discrimination. Or on voit bien que les AEM étudiés établissent des différences significatives entre les États Parties et ceux qui ne le sont pas. Le système commercial multilatéral établi par l'OMC, ne l'avons vu, ne peut pas tolérer cela. La seule façon pour ces AEM de ne pas être en opposition avec le droit de l'OMC serait d'appliquer la clause de la nation la moins favorisée, c'est à dire d'avoir un régime de restrictions commerciales identique pour tous les États. Ainsi les mesures commerciales restrictives prises en vertu de la protection de l'environnement ne pourront pas être taxées d'être discriminatoires car elles seront valables à l'égard de tous.

Toutefois, cette solution n'est pas la plus pratique pour inciter les États non-Parties à adhérer aux différents AEM, car si le régime est le même pour tous, quel serait alors l'intérêt d'adhérer à de tels instruments. La solution d'articulation prise dans les prescriptions de l'article XX n'est pas la plus facile à mettre en place. Elle pourrait certes être la meilleure, mais la mise en oeuvre de cet article, nous venons de le voir, apparaît complexe et il n'est pas certain que l'ORD de l'OMC accepte facilement de justifier bon nombre de mesures commerciales prises en vertu d'un AEM au nom de la protection de

---

481- **OMC**; Déclaration ministérielle adoptée par la Conférence ministérielle à Doha; Doc. Of. WT/MIN (01)/DEC/1; 14 novembre 2001;

[http://www.wto.org/french/thewto\\_f/minist\\_f/min01\\_f/mindecl\\_f.htm](http://www.wto.org/french/thewto_f/minist_f/min01_f/mindecl_f.htm); S.31. Voir aussi:

- **MARRE** Béatrice; Le bilan de la Conférence ministérielle de l'OMC de Doha; op.cit; p.239.

- **THOMÉ** Nathalie; " L'articulation entre le droit de l'OMC, le droit de l'environnement et le droit international de développement"; op.cit; spécialement p.329 et suivantes.

482- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; Rapport annuel (2008); WT/CTE/15; 10 décembre 2008.

483- Voir spécialement la communication de l'Union européenne:

- **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Régler la question du rapport entre les règles de l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux"; Communication des Communautés européennes; op.cit.

l'environnement<sup>484</sup>, à l'heure où cet organe est réputé pour son pouvoir d'attraction des différends à forte dimension environnementale.

Or, ce pouvoir d'attraction risque de limiter encore plus l'articulation nécessaire entre les deux systèmes juridiques.

## SECTION 2

### LA PORTÉE LIMITÉE DE CETTE ARTICULATION: LE POUVOIR D'ATTRACTION DE L'OMC.

L'articulation entre les AEM et le droit de l'OMC risque d'être limitée dans la mesure où, les mécanismes de règlement des différends en présence n'ont pas la même puissance, ni la même capacité d'attraction<sup>485</sup>.

À priori, le cadre de règlements d'éventuels différends, entre les deux systèmes juridiques, risque fort d'être celui de l'OMC<sup>486</sup>. Le pouvoir d'attraction du mécanisme de cette dernière est en effet incontestablement supérieur à celui des AEM<sup>487</sup> (**Sous section 1**).

Or en l'état actuel du droit, il n'existe pas de principe de résolution de conflit de juridiction. Une orientation consistant à renvoyer les différends environnementaux à la CIJ ou encore la création d'une Organisation Mondiale de l'Environnement (OME) a été avancée par certains auteurs, mais la portée de cette solution semble être limitée (**Sous section 2**).

### SOUS SECTION 1: UNE CONCURRENCE IMPARFAITE ENTRE LES DEUX MÉCANISMES DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS.

Le mécanisme de règlement des différends de l'OMC est très ouvert<sup>488</sup>. Il reste que, pour qu'il puisse connaître d'un différend environnemental, il faut que

---

484- En plus d'un demi siècle, la validité d'une mesure de protection de l'environnement n'a presque jamais été reconnue par l'ORD de l'OMC. Voir :

- **HELLIO** Hugues; *L'Organisation Mondiale du Commerce et les normes relatives à l'environnement : recherches sur la technique de l'exception*; op.cit; pp.352-356.

485- **TELISSI** Faïza; *L'encadrement juridique des risques biotechnologiques*; op.cit; p.90.

486- **RUIZ FABRI** Hélène; " Le cadre de règlement des différends environnementaux : Pouvoir d'attraction du système de règlement des différends de l'OMC et concurrence avec les mécanismes de règlement des accords multilatéraux environnementaux ?"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement* ; Bruylant; Bruxelles; 2003; p.345.

487- Ce sentiment s'alimente du constat que des différends à forte dimension environnementale ont d'ores et déjà été tranchés dans le cadre de l'OMC. L'Affaire Essence et celle des Tortues/Crevettes en fournissent les meilleurs exemples.

488- **RUIZ FABRI** Hélène; " L'appel dans le règlement des différends de l'OMC : Trois ans après, quinze rapport plus tard"; RGDIP; 1999; N°1; p.50.

celui-ci ait aussi, et dans le même temps, un objet commercial ou des incidences commerciales<sup>489</sup>. En d'autres termes, on doit être en présence d'une interférence entre commerce et environnement.

Or, nous l'avons vu, la possibilité d'interférences est envisagée par le fait que la plupart des AEM édictent des mesures commerciales pouvant perturber les échanges internationaux et par le droit de l'OMC lorsqu'il classe la protection de l'environnement parmi les buts pouvant justifier légalement le non-respect des disciplines qu'il impose, sous réserve de respecter les conditions qu'il y pose<sup>490</sup>.

Sans trop y tarder, il s'agit, à ce stade de l'étude, d'identifier les raisons pour lesquelles une ou des Parties à un différend environnemental pourraient être tentées de recourir au mécanisme de l'OMC pour le régler. Une comparaison raisonnée suppose, avant de rappeler brièvement les caractéristiques du mécanisme de l'OMC qui peuvent le rendre attractif (**II**), d'identifier les autres voies utilisables pour le règlement des différends environnementaux (**I**).

### **I. Les mécanismes de règlement hors OMC utilisables pour les différends environnementaux.**

Il ne saurait être question dans le cadre de cette brève étude de livrer une analyse totalement exhaustive. Elle essaiera néanmoins d'être significative en prenant notamment comme repère les solutions prévues dans le cadre des AEM cités précédemment.

L'analyse recoupe donc les solutions auxquelles se prêtent les multiples dispositions conventionnelles relatives au règlement des différends figurant dans divers AEM. Celles-ci, qui visent toutes, les différends concernant tant l'interprétation que l'application de la Convention ou des Protocoles concernés, ce qui induit que les questions qui peuvent être soumises à règlement peuvent donc être très variées et les réponses tout aussi diversifiées, se répartissent sur une échelle qui va du simple énoncé suggestif d'un ou plusieurs modes de règlement possibles à la mise en place d'un mode *obligatoire* de règlement. Dans leur diversité même, ces textes restituent les solutions ordinairement acceptables par les États en la matière de règlement des différends<sup>491</sup>, ce qui se situe, au

---

- **ABBAS** Mehdi; " L'Organisation mondiale du commerce et l'environnement: Aspects institutionnels et réglementaires"; op.cit; p.7.

489- Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends; adopté le 15 avril 1994; entré en vigueur le 1er janvier 1995; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/28-dsu.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/28-dsu.pdf); Art.1-3.

490- On vise là notamment les dispositions de l'article XX du GATT, de l'Accord SPS et de l'Accord OTC.

491- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et

moins à première vue, en deçà du mécanisme de l'OMC, exceptionnel par son degré d'irrésistibilité<sup>492</sup>.

D'une manière remarquable par son caractère systématique, tous les textes évoquent le recours premier aux négociations comme étant un préalable nécessaire à l'évocation de tout autre mode de règlement. À titre d'exemple, la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques dispose que: " *En cas de différend entre deux ou plus de deux Parties au sujet de l'interprétation ou de l'application de la Convention, les Parties concernées s'efforcent de le régler par voie de négociation ou par tout autre moyen pacifique de leur choix*"<sup>493</sup>.

Mais la contrainte peut n'aller guère loin, ce qu'illustre la CITES qui se borne, dans son article XVIII, à suggérer le recours à l'arbitrage<sup>494</sup>.

D'autres AEM vont un peu plus loin. Ainsi en est-il de la Convention de Bâle qui ajoute à un système analogue dans ses premiers termes<sup>495</sup>, la possibilité d'accepter par avance, sous la forme d'une déclaration facultative, déposé lors de la ratification ou à tout moment ultérieur choisi par l'État concerné, la possibilité d'un règlement juridictionnel, qui peut consister soit dans un arbitrage, soit dans une décision de la CIJ<sup>496</sup>. Cette déclaration facultative de juridiction obligatoire peut ne viser qu'une des deux voies juridictionnelles. Les modalités de l'arbitrage sont réglées par une annexe à la Convention<sup>497</sup>. Mais le dispositif ainsi établi par l'article 20 de la Convention de Bâle ne va pas plus loin, au contraire d'autres textes comme la Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone<sup>498</sup> (ce qui couvre aussi le Protocole de Kyoto dont l'article 19 prévoit que "les dispositions de la Convention relatif au règlement des différends s'appliquent *mutatis mutandis* au présent Protocole"<sup>499</sup>), la Convention-cadre des

---

constitutionnelles; Centre d'études et de recherches internationales et communautaires; Faculté de droit et de science politique de l'Université d'Aix-marseille III; Mai 2008; p.9.

- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; "La mise en œuvre du droit international de l'environnement"; op.cit; p.47.

492- **RUIZ FABRI** Hélène; " Le cadre de règlement des différends environnementaux : Pouvoir d'attraction du système de règlement des différends de l'OMC et concurrence avec les mécanismes de règlement des accords multilatéraux environnementaux ?"; op.cit; p.352.

493- Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques; op.cit; Art.14. §.1.

494- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Art.XVIII.

495- Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination; op.cit; Art.20. §.1.

496- Ibid; Art.20. §.2 et 3.

497- Ibid; Annexe VI.

498- Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone; op.cit; Art. 11.

499- Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques; op.cit; Art.19.

Nations Unies sur les changements climatiques<sup>500</sup>, la CDB<sup>501</sup> (ce qui couvre aussi le protocole de Carthagène dont l'article 34 renvoie pour le règlement des différends à l'article 27 de la CDB)<sup>502</sup> et la Convention de Rotterdam<sup>503</sup>.

Autant de textes dont les dispositions sur le règlement des différends ont une physionomie similaire<sup>504</sup>. Elles font, en effet, se succéder à la classique phase faiblement contraignante consistant dans une obligation de négociation, assortie en cas d'échec de la possibilité de faire appel aux bons offices ou à la médiation d'une tierce Partie, une phase plus nettement contraignante puisque renvoyant à un mode obligatoire de règlement du litige<sup>505</sup>. S'ouvre alors une alternative entre un règlement juridictionnel et un règlement par voie de conciliation.

L'option pour le règlement juridictionnel, qui peut consister soit dans un arbitrage, soit dans une décision de la CIJ, suppose une acceptation préalable des États concernés sous la forme d'une déclaration facultative, déposée lors de la ratification ou à tout moment ultérieur<sup>506</sup>. Si les Parties au différend n'ont pas pris un tel engagement, et un engagement de même portée, et si elles ne s'accordent pas sur une procédure, elles sont alors renvoyées à la conciliation. Dans tous les cas, les dispositions sont complétées par des annexes précisant le déroulement de la procédure d'arbitrage et celui de la procédure de conciliation, tout en laissant aux Parties la possibilité de convenir d'autres règles<sup>507</sup>.

Tels que conçus, les mécanismes de règlement des différends figurant dans les divers AEM assurent qu'une procédure de règlement pourra bien avoir lieu. À

---

500- Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques; op.cit; Art.14.

501- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art.27.

502- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.34. Ce renvoie est le miroir du §.5 de l'article 27 de la CDB qui prévoit sa propre applicabilité aux différends touchant un protocole, sauf si celui-ci en dispose autrement.

503- Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; op.cit; Art.20.

504- **BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence; " La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement: Enjeux et défis"; RGDIP; 1995 ; N°1; pp.37-76.

505- **LE PRESTRE** Philippe et **MARTIMORT-ASSO** Benoît; " Les questions soulevées par le système de gouvernance internationale de l'environnement"; op.cit; p.20.

506- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; op.cit; pp.11-18.

507- Voir à titre d'exemple :

- Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; op.cit; Annexe VI.

- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; op.cit; Annexe VI.

cette fin, les éventualités de blocage ont été écartées. Il est toujours envisageable aux Parties de s'entendre sur une procédure mais il existe, à titre subsidiaire, la possibilité d'activer unilatéralement une procédure, soit juridictionnelle si les deux Parties l'ont accepté préalablement par une déclaration spécifique, soit de conciliation, les Parties l'ayant admis en adhérant à l'AEM concerné<sup>508</sup>.

De plus, la défaillance d'une des Parties de participer à la procédure ne peut généralement pas empêcher celle-ci d'aller à son terme. Dans les annexes relatives à l'arbitrage et à la conciliation dont on dispose, il est en effet prévu que les nominations de la composante du tribunal arbitral reviennent à une autorité tierce, par exemple au Secrétaire général des Nations Unies dans la CDB<sup>509</sup>, avec précision des délais. Le tribunal arbitral peut rendre une décision malgré le défaut d'une des Parties si l'autre le demande.

Quant à la CIJ, on sait que le défaut d'une des Parties ne l'empêche pas de se prononcer si elle s'estime valablement saisie et compétente<sup>510</sup>. Dans plusieurs cas, au surplus, le système est conçu pour que le processus de règlement des différends soit le plus rapide possible. Si la négociation n'est pas enfermée dans des détails, les modes obligatoires, à l'exception du recours à la CIJ, le sont, ce qui garantit une solution ou une proposition de solution à une échéance raisonnable<sup>511</sup>. Si l'absence de toute précision de délai concernant la CIJ est logique puisqu'il revient au juge de fixer le "calendrier" d'une instance, elle n'empêche pas de concevoir un déroulement assez rapide qui correspond en outre assez bien aux orientations prises par la Cour concernant ses méthodes et son rythme de travail<sup>512</sup>.

Pour autant, il n'y a aucune garantie d'une décision obligatoire, donc d'un règlement effectif, à l'issue de la procédure. Ce peut être le cas si les Parties ont accepté l'arbitrage ou la juridiction de la CIJ. En revanche, dans le système

---

508- **RUIZ FABRI** Hélène; " Le cadre de règlement des différends environnementaux : Pouvoir d'attraction du système de règlement des différends de l'OMC et concurrence avec les mécanismes de règlement des accords multilatéraux environnementaux ?"; op.cit; p.354.

509- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Annexe II; Art.3.

510- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; op.cit; p.13.

511- **RUIZ FABRI** Hélène; " Le cadre de règlement des différends environnementaux: Pouvoir d'attraction du système de règlement des différends de l'OMC et concurrence avec les mécanismes de règlement des accords multilatéraux environnementaux ?"; op.cit; p.354.

512- Voir les modifications apportées au Règlement de la CIJ et les différents moyens employés pour accélérer les procédures in:

- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "La Cour Internationale de Justice: Instance"; Juris-Classeur Droit International; 11/2001; Fascicule 217.

- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "Chronique de jurisprudence de la Cour Internationale de Justice (2006)"; JDI; 2007; N°3; spécialement p.983.

subsidaire de la conciliation, on aboutit à l'issue classique d'une proposition de solution<sup>513</sup>.

Ce panorama permet donc de préciser les bases de la comparaison avec le mécanisme de règlement des différends de l'OMC.

## II. Le mécanisme de règlement des différends de l'OMC (l'ORD).

Le mécanisme de règlement des différends de l'OMC, institué par le Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (MA) pour remédier aux lacunes du précédent (celui du GATT)<sup>514</sup>, offre de la même façon que nombre d'AEM une panoplie de modes de règlement. La procédure fait intervenir un Groupe spécial, voire l'Organe d'appel, puis l'ORD pour entériner, et qui peut être activée unilatéralement par tout État Membre de l'OMC<sup>515</sup>. Il suffit à ce dernier de déposer une plainte (demande de consultation) pour demander l'établissement d'un Groupe spécial. Le rapport rendu par ce dernier peut faire l'objet d'un appel de la part de l'une ou des Parties, appel néanmoins limité aux questions de droit. L'Organe d'appel, organe permanent alors saisi, rend lui-même un rapport. Les deux rapports sont alors transmis pour adoption à l'ORD.

L'adoption du rapport du Groupe spécial tel que modifié par l'Organe d'appel, s'il y a eu appel et s'il y a eu des modifications, est en pratique automatique en raison de la technique de décision qui est le consensus négatif (décision réputée adoptée dès lors que ne se dégage pas un consensus contre elle)<sup>516</sup>. Il ne s'agit pourtant pas de la seule voie.

En effet, l'ORD, tel qu'institué par l'article 2 du MA<sup>517</sup>, est conçu comme subsidiaire, une solution mutuellement acceptable pour les Parties et compatibles avec les accords visés étant nettement préférable<sup>518</sup>. Ce n'est qu'en l'absence d'une solution mutuellement convenue qu'une procédure de règlement pourra être

---

513- **RUIZ FABRI** Hélène; " Le cadre de règlement des différends environnementaux: Pouvoir d'attraction du système de règlement des différends de l'OMC et concurrence avec les mécanismes de règlement des accords multilatéraux environnementaux ?"; op.cit; p.355.

514- Voir sur ce point:

- **SACERDOTI** Georges; " Structure et fonction du système de règlement des différends de l'OMC : les enseignements des dix premières années"; RGDIP; N°4; 2006; pp.769-773.

- **RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Droit institutionnel"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 130-10; 5/1998; pp.15-17.

515- **RUIZ FABRI** Hélène; " L'appel dans le règlement des différends de l'OMC : Trois ans après, quinze rapport plus tard"; op.cit; p.51.

516- **RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Droit institutionnel"; op.cit; pp.24-29.

517- Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends; op.cit; Art.2.

518- Ibid; Art.3.7.

actionnée. En d'autres termes, un règlement amiable est toujours possible et prévaut. Ceci n'a certes rien d'original et s'observe dans d'autres modes de règlement, y compris, on vient de le voir, ceux relatifs aux AEM.

L'article 5 du MA permet en effet aux Parties qui en conviendraient ainsi de se tourner vers " les bons offices, la conciliation et la médiation"<sup>519</sup>. Cependant, le recours à l'un des modes visés n'est pas forcément exclusif de l'établissement et du fonctionnement d'un Groupe spécial. Tout dépend en pratique de l'ordre dans lequel les différentes procédures sont activées. Les Parties peuvent recourir à l'article 5 alors même qu'un Groupe spécial et déjà saisi et établi<sup>520</sup>. Ce dernier poursuivra alors sa mission, à moins que la Partie plaignante (qui en a seule le pouvoir) ne lui demande expressément de suspendre ses travaux<sup>521</sup>.

À l'inverse, rien n'empêche une Partie de demander l'établissement d'un Groupe spécial lorsqu'il a été mis fin à l'une des procédures énoncées par l'article 5 du MA. Il semble même, au terme de l'alinéa 3 dudit article, que l'utilisation de l'une de ces procédures dispense explicitement de la phase d'établissement d'un Groupe spécial. En d'autres termes, cette procédure tient lieu de négociations fructueuses. Pour Ruiz Fabri H., ces dispositions démontrent le souci des rédacteurs du MA d'éviter que la multiplicité des procédures possibles de règlement des différends ne puisse être utilisée dans le cadre de stratégies dilatoires.

C'est sans doute la raison pour laquelle ils ont organisé avec soin particulier l'articulation entre les procédures visées par l'article 5 et les demandes de consultations, plus précisément l'hypothèse où le recours à un des modes énoncés par cet article est engagé après la réception d'une demande de consultations<sup>522</sup>. Le sens de l'obligation de négocier que procéduralise la phase de consultations est de donner aux Parties une occasion de s'entendre sur une solution amiable qui est toujours considérée comme préférable. Tant les bons offices que la médiation ou la conciliation sont des modes dont la nature et les modalités sont de faciliter un règlement amiable. On est donc dans le même esprit. Néanmoins,

---

519- Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends; op.cit; Art.5.

520- Ainsi, le différend américano-turc concernant la taxation des recettes provenant de films étrangers (DS43) a-t-il reçu une solution amiable en juillet 1997 alors qu'un Groupe spécial l'examinait depuis février. Voir:

- **RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Droit institutionnel"; op.cit; p.17.

521- Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends; op.cit; Art. 12.12.

522- **RUIZ FABRI** Hélène; " Le cadre de règlement des différends environnementaux: Pouvoir d'attraction du système de règlement des différends de l'OMC et concurrence avec les mécanismes de règlement des accords multilatéraux environnementaux ?"; op.cit; p.356.

la phase des consultations est enfermée dans des délais relativement courts<sup>523</sup>; Ils ne doivent pas excéder six à neuf mois entre l'établissement du Groupe spécial et la décision de l'ORD)<sup>524</sup>.

Ainsi, on ne peut que constater, dans ce système, comme dans celui de divers AEM, mais de façon plus stricte et plus institutionnalisée, tout a été conçu pour garantir l'épanouissement d'une procédure de règlement de différends. Les facteurs de blocage ont été éliminés.

Outre par l'élimination des facteurs et causes de blocage, l'efficacité du mécanisme est renforcée par la fixation de délais pour chaque phase de la procédure. De plus, la décision dont il s'agit est obligatoire pour les Parties, dont l'exécution fait l'objet d'une surveillance multilatérale, et son défaut est susceptible de donner lieu à des sanctions<sup>525</sup>, contrairement aux mécanismes relatifs au règlement des différends des divers AEM auxquels on reproche leur manque d'outils contraignants en cas de différends<sup>526</sup>. Dans le cadre de ces derniers, une procédure de non-respect des obligations est nettement préférable et généralement employée comme une alternative à un mécanisme de règlement des différends proprement dit<sup>527</sup>. Elle débouche d'ailleurs bien plus souvent sur une "incitation" que sur une véritable sanction<sup>528</sup>.

Enfin, le mécanisme de règlement des différends de l'OMC est un mécanisme particulièrement attractif. Préconstitué, obligatoire car pouvant être saisi unilatéralement - c'est-à-dire contre la volonté du défendeur -, travaillant selon une procédure prédéfinie et encadrée dans des délais relativement brefs,

---

523- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); *Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles*; op.cit; p.54.

524- Cette relative brièveté est toutefois remise en cause. Voir, pour plus de détails:

- **RUIZ FABRI** Hélène; " *Organisation Mondiale du Commerce: Droit institutionnel*"; op.cit; spécialement p.23 et 24.

525- *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends*; op.cit; Art.3 et 21. Voir, pour plus de détails:

- **BLIN** Olivier; " *Les sanctions dans l'Organisation Mondiale du Commerce*"; JDI; 2008; N°2; pp.441-466.

- **SACERDOTI** Georges; " *Structure et fonction du système de règlement des différends de l'OMC : les enseignements des dix premières années*"; op.cit; pp.775 et 789-790.

- **RUIZ FABRI** Hélène; " *Le contentieux de l'exécution dans le règlement des différends de l'OMC*"; JDI; 2000; N°3; pp.605-645.

526- **LE PRESTRE** Philippe et **MARTIMORT-ASSO** Benoît; " *Les questions soulevées par le système de gouvernance internationale de l'environnement*"; op.cit; p.19.

527- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " *Les conventions sur la biodiversité*"; op.cit; p.12. Voir aussi :

- **DUPUY** Pierre-Marie; " *Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle?*"; op.cit; p.898.

528- **BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence; " *La mise en oeuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement: enjeux et défis*"; op.cit; p.50.

il est, aussi, très facile à actionner puisqu'il n'est pas nécessaire de prouver l'existence d'un quelconque intérêt à agir<sup>529</sup>. Le mécanisme de règlement des différends de l'OMC est donc bien placé pour attirer des différends ayant une dimension environnementale, y compris lorsqu'ils naissent dans le cadre d'un AEM. Les mécanismes de règlement des différends de ces derniers ne font en effet "pas le poids" : ils en sont le négatif<sup>530</sup>.

Des différends naissant dans le cadre des AEM tels que le Protocole de Kyoto et le Protocole de Carthagène, par exemple, risquent donc d'être jugés à l'OMC et non dans le cadre de ces AEM. Or, les organes de règlement des différends de l'OMC (Groupes spéciaux et éventuellement l'Organe d'appel) appliquent *prioritairement* le droit de l'OMC "pour préserver les droits et les obligations résultant des accords visés"<sup>531</sup>, même s'il a été reconnu que celui-ci ne pouvait être conçu en "isolation clinique" par rapport au droit international<sup>532</sup>, et donc au droit international de l'environnement<sup>533</sup>.

Ce panorama fait donc apparaître des mécanismes également complexes mais inégalement sophistiqués et achevés. On aperçoit très clairement en effet la "puissance" du mécanisme de règlement des différends de l'OMC, alors que ceux afférents aux divers AEM, inégalement contraignants, sont généralement de configuration plus classique<sup>534</sup>. Or, ce pouvoir d'attraction risque fort de limiter l'articulation nécessaire entre les AEM et le droit de l'OMC.

---

529- Communauté européenne - Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes; Rapport de l'Organe d'appel; WT/DS27/AB/R; 25 septembre 1997; §.17.

530- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; op.cit; p.54.

531- Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends; op.cit; Art.3.2.

532- États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; p.19. Pour plus de détails sur ce point, voir :

- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Le spectre de l'isolation clinique: quelle articulation entre les règles de l'OMC et les autres instruments et principes internationaux?"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques : place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; Rapport final de recherche; Mai 2008; pp.107-113.

533- Ceci a amené certains auteurs à juger le mécanisme de règlement des différends de l'OMC comme étant inadapté pour le règlement des différends environnementaux. Voir, sur ce point:

- **BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence; " Le rôle des organes de règlement des différends de l'OMC dans le développement du droit international de l'environnement: Entre le marteau et l'enclume"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; pp.379-400.

534- **RUIZ FABRI** Hélène; " Le cadre de règlement des différends environnementaux: Pouvoir d'attraction du système de règlement des différends de l'OMC et concurrence avec les mécanismes de règlement des accords multilatéraux environnementaux ?"; op.cit; p.359.

En effet, cette puissante attraction, ajoutée au fait qu'il n'existe aucun obstacle à l'activation simultanée ou successive du mécanisme de règlement des différends d'un AEM et celui de l'OMC - avec ce qu'il engendre comme conflits de juridiction<sup>535</sup>, de normes et de solutions ou d'interprétation-, rend plus délicate la nécessaire articulation entre les deux systèmes juridiques.

Cette situation pousse à s'interroger sur l'opportunité d'un possible renvoi des différends environnementaux à la CIJ ou la création d'une Organisation Mondiale de l'Environnement (OME).

## SOUS SECTION 2: REMÉDIER AU POUVOIR D'ATTRACTION DE L'OMC: ENTRE UN POSSIBLE RENVOI DES DIFFÉRENDS ENVIRONNEMENTAUX À LA CIJ ET LA CRÉATION D'UNE ORGANISATION MONDIALE DE L'ENVIRONNEMENT.

Pour parer au pouvoir d'attraction de l'OMC des différends à forte dimension environnementale, et du coup remédier à l'articulation limitée entre les AEM et le droit de l'OMC, plusieurs solutions ont été avancées<sup>536</sup>. Parmi celles-ci, l'opportunité d'un possible renvoi des différends environnementaux à la CIJ (**I**)

---

535- Le conflit de juridiction est envisageable même vis-à-vis de juridictions autres que le mécanisme de règlement des différends de l'OMC. En effet, À la fragmentation du droit international entre des espaces normatifs relativement cloisonnés, voire concurrents, répond clairement la multiplication des juridictions compétentes dans le domaine de l'environnement (Telles que le Tribunal international du droit de la mer, le Centre International pour le Règlement des Différends relatifs aux Investissements entre États et ressortissants d'autres États (CIRDI) et La Cour européenne des droits de l'homme) et la désarticulation des procédures de règlement des différends. L'Affaire de l'Usine Mox constitue un témoignage typique. Voir:

- **NOZHA** Christophe; " L'Affaire de l'Usine Mox (Irlande c. Royaume-Uni) devant le Tribunal international du droit de la mer: Quelles mesures conservatoires pour la protection de l'environnement?"; Actualité et Droit International: Revue d'Analyse Juridique de l'Actualité Internationale; mars 2002; <http://www.ridi.org/adi>.
- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine et **MARTIN** Jean-Christophe, " L'affaire de l'Usine Mox devant les tribunaux internationaux"; JDI; 2007; N°2; pp.437-472.
- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; op.cit; spécialement: pp.49-53.

536- Pour un inventaire des différentes solutions proposées, voir:

- **BIERMANN** Frank et autres; " Créer une Organisation Mondiale de l'Environnement?: Éléments pour le débat"; IDDRI; Paris; 2004; pp.10-18.
- **LE PRESTRE** Philippe et **MARTIMORT-ASSO** Benoît; " Les questions soulevées par le système de gouvernance internationale de l'environnement"; op.cit; spécialement: pp.25-43.
- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; op.cit; spécialement: p.54 et 55.
- **BUREAU** Dominique; **DAVEU** Marie-Claire et **GASTALDO** Sylviane; "Gouvernance mondiale et environnement"; op.cit; p.455 et 456.

et la création d'une Organisation Mondiale de l'Environnement (II) nous semble avoir la faveur d'une grande partie de la doctrine.

### I. La solution d'un possible renvoi des différends environnementaux à la CIJ.

La Cour internationale de Justice (CIJ), qui possède une compétence générale pour trancher les différends internationaux<sup>537</sup>, paraît très désireuse d'être sollicitée pour des litiges environnementaux.

Lors de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, à Rio en 1992, son Président d'alors le rappelait avec force<sup>538</sup>. L'année suivante, peu de temps après sa saisine par la Hongrie et la Slovaquie (Affaire du Projet Gabčíkovo-Nagymaros), la Cour constituait une Chambre spéciale de 7 membres en charge des questions d'environnement, " *compte tenu des faits qui se sont produits au cours de ces dernières années dans le domaine du droit et de la protection de l'environnement, et considérant qu'elle devait être prête dans toute la mesure du possible à traiter de toute affaire d'environnement relevant de sa juridiction*"<sup>539</sup>. Craignant la multiplication des juridictions spécialisées, notamment suite au précédent de la création du Tribunal international du droit de la mer, la Cour envoyait par cette création un "signal fort" aux États<sup>540</sup>.

---

537- Sur la compétence de la CIJ, voir:

- **CARREAU** Dominique; *Le droit international*; 4<sup>ème</sup> édition; Éditions A. Pédone; Paris; 1994; pp.598-611.

- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "La Cour Internationale de Justice: Juridiction de la Cour"; *Juris-Classeur Droit International*; 5/2001; Fascicule 216.

- **FRITZ** Robert Saint-Paul; *L'exécution des décisions de la Cour Internationale de Justice: faiblesses et malentendus*; Mémoire en vue de l'obtention du grade de Maîtrise en droit international; Université de Montréal; 2006; pp.11-17.

538- Déclaration lue lors de la Conférence par le Greffier de la Cour, M. Eduardo Valencia-Ospina, au nom du Président:

- **CIJ**; *Annuaire 1991-1992*; N°46; CIJ; La Haye; 1992; p.230.

539- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); *Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles*; op.cit; p.11. Voir aussi:

- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "La Cour Internationale de Justice: Décision"; *Juris-Classeur Droit International*; 11/2001; Fascicule 218; p.22.

540- Mais, finalement, en 2006, la Cour a pris la décision de ne pas renouveler cette chambre en ne procédant pas à de nouvelles élections, considérant " *le droit de l'environnement comme faisant partie du droit international dans son ensemble, et du fait qu'aucune affaire n'avait jusque-là été soumise à la chambre pour les questions d'environnement* ". Des États qui le souhaiteraient auraient toutefois la possibilité de demander que soit constituée une chambre en vertu du paragraphe 2 de l'article 26 du Statut de la Cour. Voir:

- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "Chronique de jurisprudence de la Cour Internationale de Justice (2006)"; op.cit; p.984.

De fait, la pertinence d'un éventuel renvoi des différends environnementaux à la CIJ semble avoir la faveur d'une partie de la doctrine<sup>541</sup>. Certains même, ont proposé l'institution d'un mécanisme obligeant l'OMC à renvoyer à la CIJ tout conflit relatif à toute question faisant l'objet d'un AEM<sup>542</sup>.

Pour ces auteurs, la compétence de la CIJ pour trancher des différends environnementaux découle de sa compétence générale: "La Cour est toujours compétente du moment où les Parties acceptent sa compétence, car il n'y a aucun différend que les États admis à ester devant la Cour ne puissent lui soumettre, sauf dans les cas exceptionnels où le différend serait de la compétence exclusive d'un autre organe. Les différends environnementaux entrent donc tout à fait dans le cadre de cette compétence générale"<sup>543</sup>. Ils ajoutent que "la possibilité de puiser dans l'ensemble du droit international public, donc de l'ensemble des AEM, donne à la Cour une vocation à *articuler* les normes concurrentes du système internationale"<sup>544</sup>.

Plusieurs limites, cependant, peuvent être identifiées concernant l'exercice de la compétence de la CIJ dans le champ de l'environnement.

D'abord, au contentieux, seuls les États peuvent saisir la Cour. Aux termes de l'article 34 du Statut: "*Seuls les États ont qualité pour se présenter devant la Cour*"<sup>545</sup>. Les particuliers, personnes privées ou personnes morales, sont quant à eux exclus de la procédure<sup>546</sup>. La seule possibilité (protection diplomatique) est indirecte et soumise à des conditions très strictes notamment d'épuisement des voies de recours internes et d'accord de l'État. Certes, la proposition est souvent faite en doctrine d'ouvrir le prétoire aux particuliers, ce qui constituerait sur tous les plans une véritable révolution. Sans vouloir rouvrir le débat, il faut tout de même constater que la plupart des autres juridictions internationales ont étendu le droit de saisine aux particuliers, qu'il s'agisse du Tribunal international du droit de la mer, de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), de la Cour de justice des Communautés Européennes (CJCE)<sup>547</sup>.

---

541- **NOZHA** Christophe; "Réflexions sur la contribution de la Cour Internationale de Justice à la protection des ressources naturelles"; op.cit; p.420.

542- **TELLISSI** Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; op.cit; p.94.

543- **NOZHA** Christophe; "Réflexions sur la contribution de la Cour Internationale de Justice à la protection des ressources naturelles"; op.cit; p.394.

544- **TELLISSI** Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; op.cit; p.95.

545- **CIJ**; Statut de la Cour Internationale de Justice; <http://icj-cij.org>; Art.34.

546- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "La Cour Internationale de Justice: Juridiction de la Cour"; p.2.

547- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; op.cit; p.12.

Une évolution en ce sens est certainement inévitable, bien qu'elle ne semble pas pour l'instant avoir une chance d'aboutir à court ou moyen terme. La fonction contentieuse exclut également les organisations internationales, qui ne peuvent demander qu'un avis consultatif et encore sous réserve de se conformer à des conditions très strictes<sup>548</sup>. Sont exclus, y compris de la procédure consultative, les secrétariats ou les CdP des AEM. Ces restrictions constituent des limites considérables à l'exercice de la compétence de la Cour en matières environnementales.

Ensuite, la compétence de la CIJ est limitée par le principe du consentement, rappelé encore avec beaucoup de force dans l'Affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*<sup>549</sup>. Ce consentement peut intervenir une fois le différend survenu ou s'être réalisé antérieurement. Trois moyens permettent principalement aux États d'exprimer leur consentement:

- L'article 36 §.2 du Statut prévoit le consentement préalable à la juridiction obligatoire par le biais d'une déclaration<sup>550</sup>. Cette option ne joue toutefois que difficilement dans la mesure où tous les États n'y ont pas souscrit, où lorsqu'ils le font ils accompagnent leur consentement de réserves, et dans la mesure où joue une condition de réciprocité. L'Affaire de la *Compétence en matière de pêcheries* précitée l'illustre bien. Le Canada, dans sa déclaration en vertu de l'article 36 §.2, avait expressément exclu les différends " *auxquels pourraient donner lieu les mesures de gestion et de conservation adoptées par le Canada pour les navires pêchant dans [une zone déterminée] (...) et l'exécution de telles mesures* "<sup>551</sup>, sachant que ces mesures étaient contraires à la Convention de Montego Bay<sup>552</sup>. La Cour, dans son Arrêt sur la compétence, n'a pu que constater que les États formulent des réserves pour des motifs divers et qu'il arrive qu'ils le fassent, précisément, parce que la conformité au droit de leur position ou politique est perçue comme aléatoire<sup>553</sup>.

- Le consentement préalable peut aussi intervenir par le biais d'une clause compromissoire insérée dans un traité. Or, plusieurs AEM contiennent une disposition prévoyant le recours à la CIJ en cas de différend de manière obligatoire ou, plus fréquemment, facultative. Le consentement peut aussi être

---

548- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "La Cour Internationale de Justice: Juridiction de la Cour"; p.7.

549- **CIJ**; *Compétence en matière de pêcheries* (Espagne c/ Canada); Arrêt sur la compétence du 4 décembre 1998; Recueil 1998; p.432.

550- **CIJ**; Statut de la Cour Internationale de Justice; op.cit; Art.36 §.2.

551- **CIJ**; *Compétence en matière de pêcheries* (Espagne c/ Canada); Arrêt sur la compétence du 4 décembre 1998; op.cit; p.434.

552- Convention de Montego Bay sur le droit de la mer; adoptée le 10 décembre 1982; entrée en vigueur le 16 novembre 1994; <http://www.un.org/french/law/los/unclos/closindx.htm>.

553- **CIJ**; *Compétence en matière de pêcheries* (Espagne c/ Canada); Arrêt sur la compétence du 4 décembre 1998; op.cit; p.435.

inséré dans un traité plus général, portant par exemple sur le règlement des différends entre les deux États concernés. C'est ainsi que dans l'Affaire des Usines de pâte à papier<sup>554</sup>, l'Argentine a invoqué comme base de compétence le paragraphe 1 de l'article 60 d'un traité signé par l'Argentine et l'Uruguay le 18 septembre 1975 stipulant que " *Tout différend concernant l'interprétation ou l'application du Traité et du Statut qui ne pourrait être réglé par négociation directe peut être soumis par l'une ou l'autre des Parties à la Cour internationale de Justice* "<sup>555</sup>.

- Le consentement peut également être exprimé dans un compromis, adopté après la survenance d'un différend et pour ce différend spécifiquement. Mais il faut alors vraiment des circonstances exceptionnelles pour que les États franchissent le pas. Dans l'Affaire *Gabcíkovo-Nagymaros*<sup>556</sup>, c'est suite à la médiation de la Commission des Communautés européennes qu'un compromis a été signé entre les deux Parties. La Hongrie avait bien tenté de saisir la Cour quelque mois plus tôt, mais elle ne pouvait avancer aucune base susceptible de fonder la compétence de la Cour et la Tchécoslovaquie n'avait pas donné suite à sa requête.

Le principe du consentement joue donc lui aussi comme une limite considérable. En outre, la jurisprudence de la Cour reste en retrait par rapport à ce que l'on pouvait attendre d'elle en matières environnementales. Son refus de se prononcer sur la valeur juridique du principe de précaution à deux reprises<sup>557</sup>, en est un exemple patent.

De ce fait, on peut s'étonner du *quasi consensus* en faveur du renvoi des différends environnementaux à la CIJ.

Face à cette situation, d'autres auteurs ont opté pour la création d'une Organisation Mondiale de l'Environnement.

## **II. La création d'une Organisation Mondiale de l'Environnement (OME).**

Face à la puissante attraction du mécanisme de règlement des différends de l'OMC et les limites de la solution d'un possible renvoi des différends environnementaux à la CIJ, grande est la tentation de considérer la création d'une OME comme une solution privilégiée pour dissiper les craintes et renforcer

---

554- **CIJ**; Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/Uruguay); Ordonnance en indication de mesures conservatoires; 13 juillet 2006. Pour plus de détails sur cette Affaire, voir :

- **WECKEL** Philippe et **AREOU** Guillaume; " Chronique de jurisprudence internationale"; RGDIP; N°4; 2006; pp.935-942.

555- **RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "Chronique de jurisprudence de la Cour Internationale de Justice (2006)"; op.cit; p.997.

556- **CIJ**; Affaire relative au projet Gabcíkovo - Nagymaros (Hongrie c/Slovaquie); op.cit.

557- Voir supra : 1<sup>ère</sup> Partie, Chapitre I, Section 1.

la légitimité des AEM, favoriser leur mise en oeuvre et, surtout, rétablir l'équilibre entre normes environnementales et commerciales<sup>558</sup>.

Cette solution est en fait un vieux *projet politique* mais qui n'a jamais été réalisé. Il s'agirait en fait d'une organisation internationale qui ferait contrepoids à l'OMC.

Son rôle serait d'affirmer et de mettre en oeuvre les principes du droit international de l'environnement de manière à limiter les problèmes de fragmentation et de désarticulation, avec son propre mécanisme de règlement des différends comme à l'OMC<sup>559</sup>.

Mettant souvent en avant le problème de la hiérarchisation ou de l'articulation des normes environnementales et commerciales, les partisans de la création d'une OME réclament une rationalisation de l'actuel régime international pour la protection de l'environnement, afin de combler un vide dans les institutions existantes et d'ancrer plus fermement la protection de l'environnement dans le droit international<sup>560</sup>.

Certaines ONG ont relayé cette solution et se sont mobilisées sur la question notamment à travers des pétitions en faveur de la création d'une OME<sup>561</sup>. Les États, en dehors de leur implication dans le processus du PNUE, ont régulièrement fait des *déclarations* sur le sujet en valorisant presque à chaque fois une option centralisatrice de type OME, à l'exception notable des États-Unis<sup>562</sup>.

---

558- **BIERMANN** Frank et autres; " Créer une Organisation Mondiale de l'Environnement?: Éléments pour le débat"; op.cit; p.6.

559- **LE PRESTRE** Philippe et **MARTIMORT-ASSO** Benoît; " Les questions soulevées par le système de gouvernance internationale de l'environnement"; op.cit; p.33.

560- **ROLLAND-PIÈGUE** Etienne; " Fondements théoriques et fonctions économiques d'une OME"; in: **BIERMANN** Frank et autres; " Créer une Organisation Mondiale de l'Environnement?: Éléments pour le débat"; IDDRI; Paris; 2004; p.9.

561- Certaines ont même lancé des pétitions pour demander aux États d'envisager "la création d'un Tribunal Pénal International de l'Environnement (TPIE) doté d'une compétence non discrétionnaire et d'un large accès juridique". Voir:

- <http://www.club-de-budapest.asso.fr/news/petitions/tpie.html>.

- **GRANDBOIS** Maryse; " Le rôle des organisations non gouvernementales en droit de l'environnement"; in : **PRIEUR** Michel et **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane (dir.); L'environnement et développement durable; Presses Universitaires de Limoges; Limoges; 1994; pp.67-75.

562- Deux pays se démarquent, la France et l'Allemagne, mais de manière distincte et non coordonnée. En juin 1997, lors d'une session spéciale de l'Assemblée Générale des Nations Unies, le chancelier allemand Helmut Kohl a appelé à la "création d'une organisation transversale globale pour les questions environnementales, dont le PNUE constituerait l'un des piliers majeurs". En novembre 1998, devant le congrès de l'Union Mondiale pour la Nature, le président français Jacques Chirac a souligné l'urgence d'établir, à l'échelle mondiale, "un centre impartial et incontestable d'évaluation de notre environnement", en appelant le PNUE à "fédérer les secrétariats, actuellement dispersés, des grandes

Si beaucoup d'arguments ont été avancés par les partisans de la création d'une OME, le modèle institutionnel que pourrait suivre une telle organisation a été peu discuté. Nous analysons ici deux modèles institutionnels aux conséquences et probabilités de réalisation différentes: le modèle coopératif et le modèle centralisé.

Le modèle coopératif consisterait à maintenir en l'état le régime international décentralisé et à conférer au PNUE un rôle plus important en le transformant en une véritable organisation internationale avec un pouvoir de contrainte accru, un budget propre et des moyens financiers et en personnels augmentés. Dans ce modèle, l'OME fonctionnerait comme une agence de coopération au même titre que d'autres institutions internationales, qui pourraient alors laisser le PNUE gérer leurs programmes environnementaux. L'évolution du PNUE en une OME pourrait se faire sur le modèle de l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS) ou de l'Organisation Internationale du Travail (OIT), à savoir une organisation internationale indépendante, avec ses propres membres, ou bien de la Conférence des Nations Unies pour le commerce et le développement (CNUCED), une agence internationale créée par l'Assemblée Générale des Nations Unies<sup>563</sup>.

Toutefois, ce type d'organisation ne conduirait pas obligatoirement à l'abandon du PNUE, surtout si tous les Membres des Nations Unies n'y adhèrent pas. Ainsi, pendant une période de transition et peut-être même au-delà, il est fort probable que la création d'une organisation environnementale spécialisée conduise à des défauts de coordination, problème qu'elle était censée régler initialement.

Une deuxième option consisterait à centraliser les différents régimes environnementaux en une seule institution: le modèle centralisé. Là encore, le PNUE formerait la base de cette nouvelle organisation, qui serait alors renforcée pour coordonner l'ensemble des régimes<sup>564</sup>.

Dans une large mesure, une telle OME suivrait le modèle de l'OMC. Un accord global constitutif définirait des principes généraux - peut-être calqués sur la Déclaration de Rio de 1992-, de même que des règles de coopération régissant le fonctionnement de l'organisation.

---

conventions, pour créer progressivement une Autorité mondiale, s'appuyant sur une convention générale qui doterait le monde d'une doctrine homogène". Voir:

- **LE PRESTRE** Philippe et **MARTIMORT-ASSO** Benoît; " Les questions soulevées par le système de gouvernance internationale de l'environnement"; op.cit; p.32.

563- **BIERMANN** Frank; "Quel modèle pour une Organisation Mondiale de l'Environnement?"; in: **BIERMANN** Frank et autres; " Créer une Organisation Mondiale de l'Environnement?: Éléments pour le débat"; IDDRI; Paris; 2004; p.20 et 21.

564- **LE PRESTRE** Philippe et **MARTIMORT-ASSO** Benoît; " Les questions soulevées par le système de gouvernance internationale de l'environnement"; op.cit; p.34.

Suivant les usages de l'OMC, les régimes couverts par cette OME pourraient être divisés en accords multilatéraux (appliqués à tous les membres) et accords plurilatéraux (négociés entre membres volontaires). Les AEM constitueraient alors le cadre juridique global de cette organisation et les CdP existantes seraient transformées en sous-comités placés sous l'égide de la conférence ministérielle de l'OME. Cette centralisation institutionnelle permettrait à l'OME de mettre en place un système commun de suivi des différents AEM, un organe commun de règlement des différends (ORD environnemental), etc<sup>565</sup>.

Une telle organisation permettrait des gains notables d'efficacité. Par exemple, les secrétariats parfois minuscules de certains AEM seraient centralisés. De même, les négociations pourraient être regroupées géographiquement. Une aubaine pour les PED qui n'ont pas toujours les moyens d'envoyer des diplomates suffisamment qualifiés à chacune des conférences environnementales. Un gain également pour les ONG qui pourraient ainsi participer aux négociations à moindre coût.

La mise en place d'un ORD environnemental (spécialisée pour les différends environnementaux) permettrait de contrebalancer la puissante attraction de l'ORD de l'OMC<sup>566</sup>.

Reste qu'une OME centralisée et puissante ne serait acceptable pour les pays industrialisés et les PED que si les procédures de prise de décision leur garantissaient un contrôle suffisant de l'issue des négociations et des évolutions futures de l'organisation.

Les deux modèles d'organisation ainsi présentés comportent des avantages et des inconvénients. Chacun est approprié à une étape particulière de l'évolution des relations internationales. Dans tous les cas, ces deux modèles méritent d'être débattus et détaillés encore plus pour en connaître les avantages et inconvénients à différentes étapes de réalisation<sup>567</sup>.

---

565- BUREAU Dominique; DAVEU Marie-Claire et GASTALDO Sylviane; "Gouvernance mondiale et environnement"; in: JACQUET Pierre, PISANI-FERRY Jean et TUBIANA Laurence; Gouvernance mondiale; La Documentation Française; Paris; 2002; p.454.

566- Certains auteurs se sont même interrogés sur l'opportunité de la création d'un Tribunal international de l'environnement (TIE) comme juridiction internationale spécialisée pour les litiges environnementaux. Voir:

- MALJEAN-DUBOIS Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; op.cit; p.54.

567- BIERMANN Frank; "Quel modèle pour une Organisation Mondiale de l'Environnement?"; op.cit; p.24.

Compte tenu de l'état actuel de la gouvernance environnementale globale, la création d'une OME semble très peu réaliste pour certains<sup>568</sup>. Mais il y a vingt ans, la création d'un Tribunal Pénal International (TPI) ou d'une Organisation Mondiale du Commerce pouvait apparaître tout aussi irréaliste.

Pour d'autres, le fait que la perspective d'une OME pour traiter ces questions soit totalement irréaliste, ne doit pas conduire en effet à ignorer que les problèmes environnementaux ne peuvent se régler spontanément sans institutions fortes garantissant l'effectivité des engagements et la conformité des divers AEM<sup>569</sup>.

Ainsi, nous avons vu tout au long de ce second chapitre que des prémices d'une articulation matérielle entre les AEM et le droit de l'OMC sont identifiables dans les deux systèmes juridiques. En effet, la contribution des AEM à prévenir les conflits et l'assise multilatérale des mesures commerciales qu'ils édictent constituent autant d'éléments conduisant à nuancer quelque peu le sentiment général d'une totale désarticulation entre les AEM et le droit de l'OMC et à plaider pour une levée des ambiguïtés et incertitudes sur l'articulation entre ces deux systèmes juridiques. Aussi, bien qu'ils ne prennent pas en compte de manière explicite la protection de l'environnement<sup>570</sup>, certaines dispositions des Accords de l'OMC peuvent éventuellement constituer des éléments d'une articulation entre les AEM et le droit de l'OMC. On vise là notamment les exceptions des alinéas b) et g) de l'article XX du GATT, qui peuvent être susceptibles de s'appliquer et de justifier provisoirement certaines mesures commerciales prises en vertu de certains AEM. Toutefois, l'interprétation rendue par l'ORD de l'OMC en la matière rend la justification définitive de ces dernières au titre du chapeau introductif très difficile et limite donc la possible articulation entre les deux corps de règles.

---

568- Voir, à titre d'exemple:

- **MOLTKE** Konrad von; "Quelle gouvernance pour le développement durable?"; in: **BIERMANN** Frank et autres; "Créer une Organisation Mondiale de l'Environnement? Éléments pour le débat"; IDDRI; Paris; 2004; pp.26-33.
- **LE PRESTRE** Philippe; "Le débat sur la réforme de la gouvernance de l'environnement et du développement durable: La Francophonie peut-elle développer une approche distincte?"; in: Actes du Colloque International "Francophonie et développement durable: Quels enjeux, quelles priorités pour l'horizon 2012?"; Dakar; Institut de l'énergie et de l'environnement de la Francophonie; Québec; 2002; pp.214-218.
- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques: place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; op.cit; p.54 et 55.

569- **BUREAU** Dominique; **DAVEU** Marie-Claire et **GASTALDO** Sylviane; "Gouvernance mondiale et environnement"; op.cit; p.455.

570- **HELLIO** Hugues; L'Organisation Mondiale du Commerce et les normes relatives à l'environnement: recherches sur la technique de l'exception; op.cit; p.455.

L'articulation risque d'être encore plus limitée par le pouvoir d'attraction de l'ORD de l'OMC vis-à-vis des différends environnementaux, notamment que les solutions doctrinales pour y remédier tardent à se concrétiser.

Toutefois, les prémices d'une articulation identifiées dans les deux systèmes juridiques ne sont pas les seuls éléments qui peuvent permettre aux AEM de s'accorder avec le droit de l'OMC. La relation AEM/OMC peut en effet être étudiée sous l'angle du droit international des traités qui peut apporter des réponses aux questions de préséance.

## CHAPITRE II

### LA RÈGLE DE PRÉSÉANCE ENTRE LES AEM ET LE DROIT DE L'OMC.

En pratiques, d'un point de vue normatif, chaque traité est indépendant de tous les autres, étant l'expression de la volonté des Parties en vue de la réalisation d'un objet qui lui est propre. Une fois réunies les conditions de sa validité et de son entrée en vigueur, il existe par lui même, et produit les effets de droit qui lui sont spécifiquement attachés<sup>571</sup>.

En pratique, cependant, il est assez fréquent que plusieurs traités, portant sur la même matière ou sur des matières différentes, entretiennent les uns avec les autres des relations parfois complexes et contradictoires<sup>572</sup>. C'en est le cas pour les AEM et les Accords de l'OMC, ce qui pose le problème de leur primauté.

La doctrine a centré ses réflexions sur la question sans pour autant parvenir à avancer des solutions satisfaisantes aux ambiguïtés juridique qu'elle provoque. S'inspirant de la pratique et codifiant essentiellement à cet égard les règles du droit international coutumier, l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, a systématisé quelques libellés accessibles sur la question (**Section 1**).

Cependant, les règles générales énoncées par l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ne traitent que des problèmes de primauté entre des traités portant sur la même matière. Or, dans le cas de notre étude, nous sommes donc en présence de traités portant sur une matière différente. La question de préséance entre les AEM et les Accords de l'OMC reste alors posée (**Section 2**).

#### SECTION I

#### DE L'INSUFFISANCE DES APPROCHES DOCTRINALES À L'ARTICLE 30 DE LA CONVENTION DE VIENNE SUR LE DROIT DES TRAITÉS.

Un traité valide possède un caractère obligatoire dès lors qu'il est entré en vigueur. Ceci implique que toutes les Parties au traité sont tenues de l'exécuter de bonne foi<sup>573</sup>. La doctrine désigne cette règle par l'axiome *Pacta sunt servanda*<sup>574</sup>.

---

571- DUPUY Pierre-Marie; Droit international public; 9<sup>ème</sup> édition; Éditions Dalloz; Paris; 2008; p.326.

572- Ibidem.

573- Selon l'article 26 de la Convention de Vienne: " *Tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi*".

Cependant, malgré la bonne foi que les Parties peuvent mettre à vouloir exécuter les traités, des difficultés peuvent surgir en ce qui concerne leur application<sup>575</sup>. Car il est des cas où les États en viennent à signer, sur la même matière, plusieurs autres traités qui, sans le rechercher, rentrent en contradiction avec leurs obligations antérieures<sup>576</sup>. Il se pose dès lors la question de l'application des traités successifs portant sur la même matière ou dont certaines dispositions ont trait à la même matière. Une question sur laquelle la doctrine a centré ses réflexions sans pour autant réussir à apporter des solutions satisfaisantes aux ambiguïtés qu'elle suscite (**Sous section 1**). De fait, les dispositions de l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ont systématisé quelques formules accessibles sur la question (**Sous section 2**).

### SOUS SECTION 1: INSUFFISANCE DES APPROCHES DOCTRINALES.

Un traité ne peut être considéré isolément. Non seulement il est ancré dans des réalités sociales, mais encore ses dispositions doivent être confrontées avec d'autres dispositions conventionnelles. De fait, les relations entre dispositions conventionnelles sont conflictuelles ou pacifiques. Elles peuvent se confirmer réciproquement, se compléter, comme avoir des champs d'application différents, de telle sorte qu'elles coexistent sans contact. Elles peuvent aussi être contradictoires, ce qui ne manque pas de poser le problème de leur primauté<sup>577</sup>.

---

- Convention de Vienne sur le droit des traités; op.cit; Art.26.

574- **DECAUX** Emmanuel; Droit international public; 6<sup>ème</sup> édition; Éditions Dalloz; Paris; 2008; p.44. Voir aussi:

- **QUOC DINH** Nguyen; **DAILLER** Patrick et **PELLET** Alain; Droit international public; 5<sup>ème</sup> édition; LGDJ; Paris; 1994; p.216.

- **DEHAUSSY** Jacques et **SALEM** Mahmoud; "Effets des traités: forces obligatoires des normes conventionnelles à l'égard des parties"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 12-1; 3/1992; p.6.

- **Y. JENNINGS** Robert; " Les traités"; in: **BEDJAOUI** Mohammed (dir.); Droit international: bilan et perspectives; Tome 1; Éditions A. Pédone; Paris; 1991; p.154.

575- Lire sur ce point:

- **RUZIÉ** David; Droit international public; 16<sup>ème</sup> édition; Éditions Dalloz; Paris; 2002; p.45 et 46.

576- **DEHAUSSY** Jacques; " Validité temporelle des effets des traités: extinction, suspension et révisions des traités"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 12-D; 2/1960; p.7.

- **COMBACAU** Jean; Le droit des traités; 1<sup>ère</sup> édition; PUF; Paris; 1991; p.97.

577- **COMBACAU** Jean et **SUR** Serge; Droit international public; 5<sup>ème</sup> édition; Domat-Montchrestien; Paris; 2001; p.157. Voir aussi :

- **COMTOIS-DINEL** Eve-Lyne; " La fragmentation du droit international: vers un changement de paradigme? "; op.cit; pp.4-6.

Cependant, arguant qu'il n'existe pas, en principe, de hiérarchie entre les sources du droit international<sup>578</sup>, certains auteurs<sup>579</sup> admettent que les règles applicables en cas de conflits entre normes conventionnelles sont transposables dans l'hypothèse d'une contrariété entre celles-ci et des règles relevant d'une autre source du droit international<sup>580</sup>. Au demeurant, c'est sur le problème des traités successifs portant sur la même matière que la doctrine a centré ses réflexions.

Aucune des solutions proposées par les auteurs ne semble d'ailleurs entièrement satisfaisante. Reposant sur des présupposés doctrinaux dogmatiques, elles cadrent mal avec la réalité. La première approche, subjective, aboutit à une impasse; la seconde, objective, pêche par excès d'abstraction<sup>581</sup>.

Les partisans de la *méthode subjective* posent le principe que les traités en conflits, issus des volontés étatiques souveraines, sont valides. En conséquence, la contrariété des traités pose en principe, non un problème de validité de l'un d'eux, mais uniquement un problème de priorité d'application: il évidemment impossible qu'un État exécute simultanément deux dispositions conventionnelles contradictoires<sup>582</sup>. Le subjectivisme conduit aussi à admettre qu'il ne saurait exister en dehors de la volonté des États de règles générales qui déterminent une fois pour toutes cet ordre de priorité<sup>583</sup>.

---

578- L'article 38 du Statut de la Cour Internationale de Justice (CIJ), en stipulant les normes applicables par le juge, se contente d'une énumération qui ne mentionne aucune hiérarchie entre les sources du droit international. Voir, pour plus de détails:

- **KIVILCIM-FORSMAN** Zeynep; Principe d'égalité entre le traité et la coutume en droit international public; <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/297/2724.pdf>; p.211.

- **CARREAU** Dominique; Le droit international; 4<sup>ème</sup> édition; Éditions A. Pédone; Paris; 1994; pp.64-67.

579- Voir spécialement :

- **QUOC DINH** Nguyen; **DAILLER** Patrick et **PELLET** Alain; Droit international public; op.cit; p.261.

580- Affirmer ou infirmer l'existence d'une hiérarchie entre les sources du droit international est une question qui a soulevé un problème pour le moins controversé en doctrine. Toutefois, si l'on examine de près les développements récents du droit international, il est loisible de noter l'apparition d'une certaine hiérarchie entre les normes du droit international: certaines d'entre elles apparaissent plus fondamentales que d'autres au point même qu'il n'est pas possible d'y déroger. C'en est le cas du *jus cogens*. Voir, pour plus de détails:

- **CARREAU** Dominique; Le droit international; op.cit; pp.68-81.

- **DECAUX** Emmanuel; Droit international public; op.cit; p.43 et 44.

581- **QUOC DINH** Nguyen; **DAILLER** Patrick et **PELLET** Alain; Droit international public; op.cit; p.261.

582- Pour une opinion opposée, voir:

- **DECAUX** Emmanuel; Droit international public; op.cit; p.42.

583- **SINKONDO** Marcel; Droit international public; Ellipses Éditions; Paris; 1999; p.49.

Dans chaque cas, la solution du conflit dépend des intentions des Parties. Si celles-ci ne se manifestaient pas par une clause prévoyant expressément la primauté de tel ou de tel traité, et si la recherche de ces intentions par d'autres moyens ne donnait pas de résultat, il faudrait s'en remettre à une solution négociée.

Approché selon cette méthode, le problème cesse d'être difficile, non pas parce qu'elle permet de niveler les difficultés, mais simplement parce qu'elle les exclut du champ de l'examen. Cependant, elle présente un inconvénient, et il est majeur: en cas d'échec des négociations, le conflit serait insoluble.

Or, nous l'avons vu, les négociations au sein du CCE sur les relations entre les règles de l'OMC existantes et les mesures commerciales énoncées dans les divers AEM n'ont pas encore dégagé des solutions claires et concrètes quant aux différentes problématiques que pose la relation entre les AEM et les Accords de l'OMC.

La *méthode subjective* aboutit donc à une impasse. Elle n'offre aucune alternative en cas d'échec des négociations.

Contrairement aux partisans de la *méthode subjective*, les tenants de la *méthode objective* n'esquivent pas le problème. Selon eux, comme tout *ordre juridique*, l'ordre international contient nécessairement des règles destinées à résoudre ses propres conflits de normes. Reposant sur ces prémices, la *méthode objective* entend dégager les solutions aux conflits de normes des exigences d'une articulation rationnelle des normes internationales, dans l'intérêt de la sécurité juridique des sujets de droit et de la confiance légitime qui en est l'expression au plan des droits subjectifs<sup>584</sup>.

La *méthode objective* invite donc à rechercher les solutions aux conflits de normes en dehors de la volonté des États. Même si ces solutions, en raison des particularités de l'ordre juridique international, n'y jouent qu'un rôle supplétif, leur intervention peut permettre de sortir de l'impasse<sup>585</sup>.

Pour cela, on peut s'inspirer des solutions prévalant dans l'ordre interne sans toutefois qu'elles puissent être transposées purement et simplement : dans l'État, elles reposent essentiellement sur la hiérarchie des normes (Constitution,

---

584- SINKONDO Marcel; Droit international public; op.cit; p.50.

585- QUOC DINH Nguyen; DAILLER Patrick et PELLET Alain; Droit international public; op.cit; p.262.

Loi, Règlement...), qui dérive de celle des organes; ni l'une ni l'autre n'existent dans la société internationale, caractérisée par son inorganisation<sup>586</sup>.

Malgré cela, il est notable que des auteurs, qui sont bien loin d'opter pour la conception objectiviste du droit international, ont pris conscience de la nécessité de la recherche de tels principes et ont effectivement proposé quelques solutions *objectives*. Dans la logique de leur théorie générale, ce sont cependant les auteurs objectivistes, au premier rang desquels il faut citer Georges Scelle<sup>587</sup>, qui ont élaboré un système de règles, par la construction d'une véritable hiérarchie des traités.

Georges Scelle distingue trois situations<sup>588</sup>:

1. En cas d'identité totale entre les États Parties aux deux traités incompatibles, il convient d'appliquer l'adage "*lex posterior derogat priori*" sous réserve, dans le cadre des organisations internationales, de la supériorité de leur traité constitutif sur les traités ordinaires<sup>589</sup>.
2. S'agissant d'un traité multilatéral antérieur et d'un traité postérieur conclus entre certains seulement des États Parties au traité antérieur, le principe général "*lex specialis derogat generalis*" peut s'appliquer à la condition que le traité spécial postérieur ne contredise pas l'ensemble des dispositions du traité général antérieur. Les rapports entre les deux traités sont alors semblables à ceux qui sont établis dans l'ordre interne entre le Règlement et la Loi. Par contre, s'il existe un conflit entre les deux traités, il faut faire prévaloir le traité général sur le traité particulier, en vertu de la loi de la *hiérarchie des ordres*: l'ordre composé dominant et conditionnant les ordres composants.

---

586- Lire sur ce point:

- **BEDJAOUI** Mohammed; " Introduction générale"; in: **BEDJAOUI** Mohammed (dir.); Droit international: bilan et perspectives; Tome 1; Éditions A. Pédone; Paris; 1991; pp.2-4.

- **CARREAU** Dominique; Le droit international; op.cit; p.412.

587- **SCELLE** Georges; Manuel du droit international public; Domat- Montchrestien; Paris; 1948. Cité par:

- **QUOC DINH** Nguyen; **DAILLER** Patrick et **PELLET** Alain; Droit international public; op.cit; p.262.

588- Voir dans le même sens:

- **SINKONDO** Marcel; Droit international public; op.cit; p.50 et 51.

589- À titre d'exemple, l'article 103 de la Charte des Nations Unies dispose: " *En cas de conflit entre les obligations nées d'accords internationaux et les obligations des Membres de l'Organisation des Nations Unies en vertu de la Charte, ces dernières prévaudront*".

- **ONU**; Charte des Nations Unies; <http://www.un.org>; Art.103.

3. Dans la troisième situation, le conflit oppose des traités conclus entre des États partiellement différents. Aucune des règles précédentes ne peut s'appliquer car les normes en conflit appartiennent à des ordres distincts. Liés par le principe " *Pacta sunt servanda*" les États Parties au traité antérieur doivent l'exécuter et celui-ci doit prévaloir sur le traité postérieur.

Cette construction attrayante et rationnelle néglige toutefois un paramètre fondamental: la souveraineté de l'État. En effet, la construction objective trouve ses limites dans l'*irréductible* souveraineté de l'État. Dès lors que ne sont en cause, ni des normes de *jus cogens*<sup>590</sup>, ni des traités créant une situation objective<sup>591</sup> ou des normes d'opposabilité générale (obligations *erga omnes*)<sup>592</sup>, rien n'empêche par principe un État de se lier par des traités contradictoires, la contrepartie de cette liberté étant l'engagement de sa responsabilité internationale par les Parties qui s'estiment lésés dans leurs droits et intérêts par la violation de l'un quelconque des traités en cause<sup>593</sup>.

---

590- La définition du *jus cogens* est donnée à l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Il est libellé de la manière suivante: " *Aux fins de la présente convention, une norme impérative de droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme de droit international général ayant le même caractère*".

- Convention de Vienne sur le droit des traités; op.cit; Art.53. Voir pour plus de détails:

- **DECAUX** Emmanuel; Droit international public; op.cit; p.43 et 44.

- **CARREAU** Dominique; Le droit international; op.cit; p.72 et suivantes.

- **COMBACAU** Jean et **SUR** Serge; Droit international public; op.cit; p.158 et suivantes.

- **CIJ**; Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie); Fond; Recueil 1949; p.22.

- **CIJ**; Barcelona Traction Light and Power Company limited (Belgique c. Espagne); Arrêt du 5 février 1970; Recueil 1970; p.32 §.34.

- **CIJ**; Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires; Avis consultatif; 8 juillet 1996; p.257-258.

- **CIJ**; Affaire des activités armées sur le territoire du Congo "nouvelle requête 2002" (République démocratique du Congo c. Rwanda); Compétence de la Cour et recevabilité; 3 février 2006; §§.64-70.

591- Voir sur ce sujet :

- **DUPUY** Pierre-Marie; Droit international public; op.cit; p.321 et 322.

- **QUOC DINH** Nguyen; **DAILLER** Patrick et **PELLET** Alain; Droit international public; op.cit; p.245 et 246.

592- Sur la notion des obligations *erga omnes*, voir :

- **DUPUY** Pierre-Marie; Droit international public; op.cit; p.383 et 384.

- **SINKONDO** Marcel; Droit international public; op.cit; p.397 et 398.

- **CIJ**; Réparation des dommages subis au service des Nations Unies; Avis du 11 avril 1949; p.185.

- **CIJ**; Barcelona Traction Light and Power Company limited (Belgique c. Espagne); Arrêt du 5 février 1970; op.cit; p.32.

593- **SINKONDO** Marcel; Droit international public; op.cit; p.51.

De ce fait, la construction objective ne correspond que partiellement à la pratique internationale -d'ailleurs souvent confuse et encombrée d'éléments contradictoires<sup>594</sup>- que la Convention de Vienne sur le droit des traités a systématisé au moyen de quelques formules accostables.

## SOUS SECTION 2: LES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 30 DE LA CONVENTION DE VIENNE SUR LE DROIT DES TRAITÉS.

Par leur nature conventionnelle, née de l'accord de volonté de deux ou plusieurs États, comme par leur caractère écrit, les traités offrent un cadre précis aux engagements internationaux. Cette apparente sécurité juridique de la forme écrite est à l'origine des efforts de codifications entrepris depuis les conférences de La Haye de 1899 et de 1907, il y a un siècle, en transformant des normes coutumières -non écrites et souvent incertaines- en règles conventionnelles<sup>595</sup>.

Le droit des traités a lui-même été codifié à la suite des travaux de la Commission du Droit International (CDI), l'organe subsidiaire des Nations Unies, composé d'experts indépendants qui est aujourd'hui chargé de la "codification et du développement du droit international"<sup>596</sup>. Cette codification exemplaire, marquée par une série de rapporteurs spéciaux, a donné naissance à un *traité sur les traités*, la Convention de Vienne sur le droit des traités adoptée le 23 mai 1969.

La question de l'application des traités successifs portant sur la même matière, question dont il s'agit à ce stade de l'étude, est régie par l'article 30 de ladite Convention. Il est énoncé de la manière suivante:

*1. Sous réserve des dispositions de l'Article 103 de la Charte des Nations Unies, les droits et les obligations des États parties à des traités successifs portant sur la même matière sont déterminés conformément aux paragraphes suivants :*

*2. Lorsqu'un traité précise qu'il est subordonné à un traité antérieur ou postérieur ou qu'il ne doit pas être considéré comme incompatible avec cet autre traité, les dispositions de celui-ci l'emportent ;*

*3. Lorsque toutes les Parties au traité sont également Parties au traité postérieur, sans que le traité antérieur ait pris fin ou que son application ait été*

---

Notons, toutefois, qu'ici il ne s'agit pas de résoudre un conflit de norme ou problème d'incompatibilité mais de sanctionner un comportement internationalement illicite.

594- BEDJAOUI Mohammed; " Introduction générale"; op.cit; p.4.

595- DECAUX Emmanuel; Droit international public; op.cit; p.40.

596- Voir les travaux de la CDI sur : <http://www.un.org>.

*suspendue en vertu de l'article 59, le traité antérieur ne s'applique pas dans la mesure où ses dispositions sont compatibles avec celles du traité postérieur.*

*4. Lorsque les Parties au traité antérieur ne sont pas toutes Parties au traité postérieur:*

*a) Dans les relations entre les États parties aux deux traités, la règle applicable est celle qui est énoncée au paragraphe 3 ;*

*b) Dans les relations entre un État partie aux deux traités et un État partie à l'un de ces traités seulement, le traité auquel les deux États sont Parties régit leurs droits et obligations réciproques.*

*5. Le paragraphe 4 s'applique sans préjudice de l'article 41 de toute question d'extinction ou de suspension de l'application d'un traité aux termes de l'article 60 ou, de toute question de responsabilité qui peut naître pour un État de la conclusion ou de l'application d'un traité dont les dispositions sont compatibles avec les obligations qui lui incombent à l'égard d'un autre État en vertu d'un autre traité<sup>597</sup>.*

Ainsi énoncé, l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, s'inspirant de la pratique et codifiant essentiellement à cet égard les règles du droit international coutumier<sup>597</sup>, expose en termes généraux les règles applicables aux traités successifs portant sur la même matière.

Il envisage non seulement les cas où un traité contient lui-même des dispositions relatives à ses relations avec d'autres traités, mais aussi ceux où un traité ne comporte pas de telles clauses. Dans ce dernier cas, il établit une distinction entre les traités où toutes les Parties au traité antérieur sont aussi Parties aux traités postérieurs portant sur la même matière, et les cas où certaines seulement des Parties au traité antérieur sont Parties à un traité postérieur portant sur la même matière.

Diverses considérations, inspirées de la pratique, ont inspiré les rédacteurs de cet article :

a) En premier lieu, on retrouve bien entendu le souci de respecter le principe de l'autonomie de la volonté. C'est ainsi que les Parties peuvent librement indiquer dans un traité que celui-ci est subordonné à une autre,

---

597- **BERNIER** Ivan; " Le lien entre une future convention internationale sur la diversité culturelle et les autres accords internationaux"; <http://www.diversite-culturelle.qc.ca/fileadmin/documents/pdf/chronique03-05.pdf>; p.7.

- **DUPUY** Pierre-Marie; Droit international public; op.cit; p.327.

antérieur ou à venir, auquel cas les dispositions du premier devront être interprété dans un sens compatible avec celle du second<sup>598</sup>.

b) En second lieu, par application du principe de l'effet relatif des traités, face à deux traités à objet identique ou portant sur la même matière, au cas où toutes les Parties au second accord ne seraient pas Parties au premier, chacune d'entre elles ne sera engagée vis-à-vis de l'autre que par l'accord qui les lie toutes les deux. Il y aura alors pluralité des *communautés contractuelles*, celle composée des États Parties aux deux traités, celle des États qui ne sont liés que sur la base du premier, et celle qui ne sont liés qu'en vertu du second<sup>599</sup>.

Cette décomposition en plusieurs communautés contractuelles n'est cependant pas toujours possible sans que les deux traités perdent leur sens; la solution retenue par l'article 30 §.4 doit par conséquent être admise sous cette réserve<sup>600</sup>. À la limite, un traité nouveau incompatible avec l'ancien peut susciter, pour l'État qui a souscrit aux deux, un cas de responsabilité internationale à l'égard de ces partenaires dans le premier traité mais n'ayant pas ratifié le second<sup>601</sup>.

c) En vertu du principe *lex posterior derogat priori*, lorsque toutes les Parties au second traité le sont également au premier, celui-ci ne continue à s'appliquer que dans la mesure où ses dispositions demeurent compatibles avec celles du nouvel accord. L'appréciation de cette compatibilité peut cependant en pratique susciter des problèmes d'interprétation, qui sont du ressort de chacune des Parties.

L'article 30 de la Convention de Vienne semble donc solutionner *a priori* le problème puisqu'elle instaure une certaine hiérarchie entre les traités successifs portant sur la même matière<sup>602</sup>, en fonction de leur antériorité ou postériorité les uns par rapport aux autres<sup>603</sup>.

Cependant, certaines difficultés restent à surmonter quant à déterminer quel accord, entre un AEM "X" ou un accord de l'OMC, a la primauté.

---

598- Convention de Vienne sur le droit des traités; op.cit; Art.30 §.2.

599- Ibid; Art.30 §.4.

600- DUPUY Pierre-Marie; Droit international public; op.cit; p.327.

601- Convention de Vienne sur le droit des traités; op.cit; Art.30 §.5.

602- On entend cette hiérarchie en termes de priorité d'application des dispositions d'un traité par rapport aux dispositions d'un autre traité davantage qu'en termes de subordination.

- Cf. COMBACAU Jean; Le droit des traités; op.cit; p.98 et 99.

603- Le premier jalon de cette hiérarchie *conventionnelle* est dans l'article 103 de la Charte des Nations Unies, puisqu' " *en cas de conflit entre les obligations nées d'accords internationaux et les obligations des Membres de l'Organisation des Nations Unies en vertu de la Charte, ces dernières prévaudront*". Autrement dit, les dispositions de la Charte priment sur les autres traités internationaux. Voir:

- DECAUX Emmanuel; Droit international public; op.cit; p.41.

En effet, les règles générales énoncées par l'article 30 ne traitent que des problèmes de primauté entre des traités portant sur *la même matière*<sup>604</sup>. Pour que la condition de porter sur la même matière soit réalisée, il ne suffit pas que deux traités successifs, bien qu'ayant un objet général différent, abordent dans une disposition particulière le même point<sup>605</sup>.

Dans le cas de notre étude, nous sommes donc en présence de traités portant sur une matière différente: les uns traitent de la protection et de la conservation de l'environnement, les autres tendent à la libéralisation du commerce international.

L'existence des mesures commerciales dans les AEM et l'introduction de la protection de l'environnement et de la promotion du développement durable dans le préambule de l'Accord instituant l'OMC<sup>606</sup> pourrait suggérer le contraire: l'existence d'une même matière.

Pourtant, malgré les évolutions qu'a connue la jurisprudence de l'ORD en matière environnementale, l'OMC ne s'est pas transformée en organisation environnementale et le GATT de 1994, tout comme celui de 1947, conserve comme objet principal la libéralisation des échanges. De même, les AEM, aussi attachés soient-ils au contrôle du commerce international, n'en deviennent pas pour autant intrinsèquement commerciaux<sup>607</sup>.

Chargée de déterminer la nature du Protocole de Carthagène<sup>608</sup>, la Cour de justice des Communautés Européennes (CJCE) a par exemple considéré sans ambiguïté que le Protocole est un accord "intrinsèquement" environnemental<sup>609</sup>.

---

604- Convention de Vienne sur le droit des traités; op.cit; Art.30 §.1.

605- **REUTER** Paul; " Rapport sur la question des traités conclus entre des États et des organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales"; (A/CN.4/285); Annuaire de la Commission du Droit International; 1975; Vol. II; p.45.

606- Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce; op.cit.

607- **PROST** Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; op.cit; p.183.

608- Inscrit dans le droit international de l'environnement, et répondant à des objectifs environnementaux, le Protocole de Carthagène régit essentiellement le commerce international des OVM. Cette ambivalence, a posé le problème du choix d'une base juridique pour sa conclusion. La question est parvenue alors devant la CJCE. Voir :

- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; op.cit; p.111.

609- La CJCE considère que la "finalité", le "contenu" et "l'objet intrinsèque" du Protocole sont la protection de l'environnement, et cela "même si les mesures de prévention sont susceptibles d'affecter les échanges commerciaux". Voir :

- **CJCE**; Avis 2/00; 6 décembre 2001; <http://www.oboulo.com/cjce-avis-2-00-6-decembre-2001-conclusion-protocole-dit-17422.html>; §§.27-42.

Il n'est donc pas aisé de conclure à l'identité d'objet entre les AEM et les Accords de l'OMC.

Toutefois les premiers, même s'ils traitent d'un sujet différent, édictent des mesures commerciales susceptibles d'entrer en conflit avec celles édictées par les seconds<sup>610</sup>.

Les règles générales alors énoncées par l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ne résolvent pas ce genre de conflits.

De plus le GATT de 1994 n'est pas un traité comme les autres. Il évolue sans cesse, et il est donc difficile de déterminer un point précis dans le temps, et de dire quand le GATT a été "adopté". Si on considère que le GATT a été adopté en 1947, les règles générales risquent de le désavantager énormément par rapport aux AEM, qui lui sont postérieurs, pour une large majorité d'entre eux, et si, au contraire, on considère qu'il a été adopté en 1994, c'est une grande partie d'AEM qui se trouverait désavantagée.

Comment se règlent alors les conflits entre deux traités qui ne portent pas sur la même matière. Deux cas de figure se présentent alors: soit il y a des dispositions conventionnelles expresses au sein des traités, soit les Parties sont restées silencieuses, et dans ce cas, la solution dépendra de l'identité des Parties ou non aux traités successifs.

## SECTION 2

### LA QUESTION DE PRÉSÉANCE ENTRE LES AEM ET LES ACCORDS DE L'OMC

Il s'agit de déterminer lequel du traité antérieur et du traité postérieur l'emporte sur l'autre. Deux hypothèses sont possibles: le cas de l'existence de dispositions conventionnelles expresses (**Sous section 1**) et le cas du silence des parties (**Sous section 2**).

#### SOUS SECTION 1: L'EXISTENCE DE DISPOSITIONS CONVENTIONNELLES EXPRESSES.

Rien n'interdit aux Parties à un traité d'introduire dans celui-ci des critères hiérarchiques. Ils le font souvent, mais ces initiatives, si elles contribuent à résoudre certains problèmes, en posent d'autres, tout aussi difficiles<sup>611</sup>. Dès

---

610- Voir supra, 1<sup>ère</sup> partie, chapitre II.

611- QUOC DINH Nguyen; DAILLER Patrick et PELLET Alain; Droit international public; op.cit; p.263.

lors, l'attitude consistant à établir des procédures destinées à prévenir les conflits, paraît plus satisfaisante bien que leur mise en œuvre soit délicate.

Selon le cas, il peut s'agir de déclarations de compatibilité **(I)** ou de mécanismes préventifs **(II)**.

### **I. Déclarations de compatibilité.**

Il n'est pas rare qu'en prévision des conflits éventuels, un traité fixe à l'avance, sa place dans l'ordre de priorité à établir.

Ces dispositions sont dites "déclarations de compatibilité" (ou clauses de compatibilité) lorsqu'elles indiquent expressément que le traité en question est compatible avec tel autre traité, ou recourent à une autre formule en précisant, soit qu'aucune disposition du présent traité ne sera considérée comme contraire à ..., soit qu'il n'est incompatible avec celui-ci, soit qu'il n'affecte pas, et ne sera pas interprété comme affectant, les dispositions de cet autre traité.

Les déclarations de compatibilité consistent donc à déclarer l'un des engagements applicable aux dépens de l'autre, la clause en ce sens figurant soit dans le traité prioritaire soit dans celui qui lui cède le pas<sup>612</sup>.

Quand un traité contient une pareille déclaration, en tant que traité inférieur, il doit toujours être interprété de façon à en rendre son application compatible avec celle de l'autre: le traité supérieur. S'il est impossible de concilier l'un et l'autre, le traité supérieur prévaudra<sup>613</sup>. Telle est la solution retenue par l'article 30. §.2 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Pour illustrer notre propos, nous pouvons donner comme exemple celui de l'Accord de Libre Échange Nord-Américain (ALENA)<sup>614</sup>. Signé en 1992 entre le Canada, les États-Unis et le Mexique, l'ALENA est suivi d'un accord subséquent en matière d'environnement. Celui-ci reconnaît expressément les objectifs et les problèmes écologiques. Bien plus, il détermine ses relations avec les conventions internationales relatives à la protection de l'environnement. L'article 104 et l'Annexe 104.1 " Rapport avec les accords de protection de l'environnement" indiquent clairement qu'en cas d'incompatibilité entre l'ALENA et les dispositions commerciales spécifiques découlant de la CITES, de la Convention

---

612- **COMBACAU** Jean; Le droit des traités; op.cit; p.97.

613- **BERNIER** Ivan; " Le lien entre une future convention internationale sur la diversité culturelle et les autres accords internationaux"; op.cit; p.7.

614- L'ALENA est un accord commercial entre le Canada, les États-Unis et le Mexique, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994. Il est assorti de conventions subsidiaires (c'est-à-dire d'accords distincts de nature non commerciale) sur le travail et sur l'environnement. Voir :

- **PNUE, IIDD**; Guide de l'environnement et du commerce; op.cit; p.85.

de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux, du Protocole de Montréal etc., ces accords prévaudront sur les dispositions de l'ALENA<sup>615</sup>. Cette disposition montre sans ambiguïté que les signataires de l'ALENA reconnaissent la primauté de la protection de l'environnement sur les règles commerciales communes.

On trouve un exemple d'un tel type de *clause* dans les trois accords de libre-échange conclus par le Canada, soit ceux avec l'Israël, le Chili et le Costa Rica; la clause en question, identique dans chacun de ces accords, se lit de la façon suivante:

*"En cas d'incompatibilité entre le présent accord et les obligations spécifiques que prescrivent en matière de commerce*

*a) la Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; faite à Washington le 3 mars 1973 et modifiée le 22 juin 1979,*

*b) le Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; fait à Montréal le 16 septembre 1987 et modifié le 29 juin 1990,*

*c) la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination, faite à Bâle le 22 mars 1989...*

*Ces obligations prévaudront dans la mesure de l'incompatibilité, si ce n'est que, s'agissant de se conformer auxdites obligations, toute Partie devra choisir, parmi les moyens également efficaces et raisonnablement accessibles qui s'offrent à elle, le moyen le moins incompatible avec les autres dispositions du présent accord<sup>616</sup>.*

En prévision d'éventuels conflits, certains AEM contiennent aussi des formulations *assimilables* à des "déclarations de compatibilité". Ainsi, à titre d'exemple, la CDB dispose que " *les dispositions de la présente Convention ne modifient en rien les droits et obligations découlant pour une Partie contractante d'un accord international existant*"<sup>617</sup>.

On retrouve une formulation similaire dans le préambule de la Convention de Rotterdam qui stipule: "... *rien dans la présente Convention ne doit être interprété comme entraînant de quelque manière que ce soit une modification*

---

615- PNUE, IIDD; Guide de l'environnement et du commerce; op.cit; p.87.

616- BERNIER Ivan; " Le lien entre une future convention internationale sur la diversité culturelle et les autres accords internationaux"; op.cit; p.3 et 4.

617- Convention de Rio sur la diversité biologique; op.cit; Art.22.

*des droits et obligations d'une Partie au titre d'un accord international en vigueur applicable aux produits chimiques faisant l'objet du commerce international ou à la protection de l'environnement...*"<sup>618</sup>.

Pour certains auteurs<sup>619</sup>, ces traités, qui se présentent eux-mêmes comme subordonnés, ne posent aucun problème particulier : si une incompatibilité est constatée, il suffit d'en faire une application mécanique.

Toutefois, la mise en œuvre et l'interprétation des multiples formulations, consistant à déclarer l'un des traités applicable aux dépens de l'autre ou tentant de poser une présomption de compatibilité, fomentent quelques difficultés.

À titre d'exemple, le Protocole de Carthagène, envisageant explicitement la question des conflits, consacre quelques dispositions plutôt ambiguës à ses rapports avec les autres traités, en général, et avec les Accords de l'OMC en particulier<sup>620</sup>.

Lors des négociations, il a été tantôt prévu que le Protocole serait subordonné aux règles de l'OMC (revendication des pays exportateurs), tantôt que ces deux régimes se renforceraient mutuellement<sup>621</sup>. Finalement trois dispositions ont été inscrites à la fin du Préambule :

*"Estimant que les accords sur le commerce et l'environnement devraient concourir conjointement à l'avènement d'un développement durable,*

*Soulignant que le présent protocole ne sera pas interprété comme impliquant une modification des droits et obligations d'une Partie en vertu d'autres accords internationaux pertinents,*

*Considérant qu'il est entendu que le présent préambule ne vise pas à subordonner le Protocole à d'autres accords internationaux"*<sup>622</sup>.

---

618- Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; op.cit; Préambule §.9.

619- QUOC DINH Nguyen; DAILLER Patrick et PELLET Alain; Droit international public; op.cit; p.263 et 264.

- MCHANETZKI Marie-Laure; " La pratique de l'Organe de règlement des différends de l'OMC: le cas de l'environnement"; op.cit; p.467.

620- MARRE Béatrice; La réforme de l'Organisation Mondiale du Commerce et son lien avec l'architecture des Nations Unies; Rapport d'information déposé par la délégation de l'assemblée nationale pour l'Union Européenne; N° 2477; 2000; p.153.

621- TELLISSI Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; op.cit; p.69.

622- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Préambule §.9-11.

Ainsi, ce passage ambigu, tente, *à priori*, de poser une présomption de compatibilité entre le Protocole et d'autres accords internationaux. En fait, il a été conçu plus spécifiquement en ayant à l'esprit les Accords de l'OMC.

Toutefois, en excluant l'établissement d'une hiérarchie entre les deux espaces normatifs, il laisse non résolues les difficultés que pourrait causer leur coexistence dans la pratique<sup>623</sup>.

Le dixième et le onzième paragraphe prévoient des cas où le soutien mutuel mentionné au paragraphe neuf, ne serait pas suffisant pour éviter ou régler un conflit entre le Protocole et les Accords de l'OMC.

Le dixième souligne qu'en adhérant au Protocole, une Partie n'a pas l'intention de renoncer à ses droits et obligations en vertu d'autres accords internationaux existants.

Ce texte doit alors être interprété dans le contexte des principes généraux d'interprétation des traités.

Selon ces principes généraux d'interprétation, l'on pourrait affirmer que le Protocole, étant plus récent, devrait prévaloir sur tout autre accord existant entre les mêmes États et traitant du même sujet<sup>624</sup>.

En outre, des règles complémentaires d'interprétation des traités<sup>625</sup> pourraient indiquer que l'accord le plus récent, reflète de façon plus précise la volonté des Parties<sup>626</sup>. On pourrait arguer que le Protocole est plus spécifique que les règles commerciales, puisqu'il s'applique à une catégorie spécifique de produit, à savoir les OVM, tandis que le dispositif de l'OMC s'applique à tous les produits du commerce international.

Selon une autre règle complémentaire d'interprétation des traités, on pourrait interpréter, qu'en cas de conflit, les Parties au Protocole souhaitent que les règles plus spécifiques de ce dernier soient privilégiées sur les règles de l'OMC qui sont plus générales<sup>627</sup>.

Ainsi, le dixième paragraphe anticipe et répond à l'affirmation selon laquelle le Protocole devrait être interprété comme une décision implicite des

---

623- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.978.

624- Convention de Vienne sur le droit des traités; op.cit; Art. 30. §3, 59. §1 (b), 59. §2.

625- Sur l'exercice de la fonction interprétative des normes conventionnelles, voir:

- **DEHAUSSY** Jacques et **SALEM** Mahmoud; " Les traités: modalités organiques et formelles de l'interprétation (modalités de caractère international) "; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 12-4; 5/1994.

626- C'est l'application du principe : "*lex posterior derogat priori*".

627- C'est l'application du principe : "*lex specialis derogat generalis*".

Parties de modifier leurs obligations dans le cadre de l'OMC et d'autres accords internationaux existants.

Le onzième paragraphe, quant à lui, est destiné à équilibrer toute interprétation potentielle du dixième paragraphe selon laquelle l'OMC et d'autres accords internationaux existants devraient nécessairement prévaloir en cas de conflits<sup>628</sup>. Il précise que le dixième paragraphe n'a pas pour but de "subordonner" le Protocole à d'autres accords internationaux existants ou à venir.

Ce faisant, le Protocole va aussi loin que possible pour assurer ses effets. La solution retenue est pratique tant du point de vue politique que juridique. Une quelconque prétention à la priorité, ferait sans doute obstacle à une large ratification<sup>629</sup>.

Ainsi, même s'elles facilitent dans certains cas la coexistence de traités contradictoires, en posant une certaine présomption de compatibilité, les "déclarations de compatibilité" ne résolvent pas de manière définitive la question posée plus haut. Les dispositions du préambule du Protocole de Carthagène, tout comme celles de la Convention de Rotterdam, en constituent une preuve tangible.

## **II. Les mécanismes préventifs.**

Comme leur nom l'indique, et contrairement aux déclarations de compatibilité qui interviennent *in post facto*, les mécanismes préventifs s'efforcent d'empêcher que surgisse un problème d'incompatibilité, c'est-à-dire d'éviter que les États concluent successivement des traités contradictoires.

Un modèle en est fourni par l'article 311 §.4 de la Convention de Montégo Bay sur le droit de la mer. Aux termes de cet article, les Parties qui se proposent de conclure un accord dérogatoire, dans les limites admises au paragraphe 3 du même article<sup>630</sup>, "*notifient aux autres parties, par l'entremise*

---

628- Le texte du Protocole de Carthagène ressemble à celui du 10ème paragraphe du préambule de la Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international: "Estimant que les considérants ci-dessus n'ont pas pour objet d'établir une hiérarchie entre la présente convention et d'autres accords internationaux".

- Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; op.cit; Préambule §.10.

629- **TELISSI** Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; op.cit; p.71.

630- L'article 311 §.3 de la Convention de Montégo Bay sur le droit de la mer dispose : "*Deux ou plus de deux États peuvent conclure des accords qui modifient ou suspendent l'application des dispositions de la Convention et qui s'appliquent uniquement à leurs relations mutuelles, à condition que ces accords ne portent pas sur une des dispositions de la Convention dont le non-respect serait incompatible avec la réalisation de son objet et de son but, et à condition*

*du dépositaire de la Convention, leur intention de conclure l'accord ainsi que les modifications ou la suspension de l'application des dispositions de la Convention qu'il prévoirait*<sup>631</sup>.

Un autre modèle en est fourni par l'article 228 du Traité sur l'Union Européenne<sup>632</sup> (connu sous le nom du Traité de Maastricht), signé le 7 février 1992 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 1993<sup>633</sup>. Soucieux d'assurer l'intégrité des traités constitutifs à l'encontre des engagements incompatibles que pourraient accepter soit les Communautés elles-mêmes, soit les États membres, ceux-ci ont prévu un contrôle préalable de compatibilité par la CJCE.

En effet, selon l'article 228 du Traité de Maastricht, le Conseil, la Commission ou un État membre peut, avant la conclusion d'un accord entre la Communauté et des États ou une autre organisation internationale, recueillir l'avis de la Cour<sup>634</sup>. Si celle-ci émet un avis négatif, l'accord ne peut entrer en vigueur qu'après révision du Traité de Maastricht<sup>635</sup>.

La multiplicité des accords successifs conclus sous l'auspice du GATT a rendu nécessaire une solution univoque par une note interprétative à l'annexe 1 A de l'Accord de Marrakech instituant l'OMC: celui-ci inclut le GATT de 1947 avec les modifications qui lui ont été apportées mais, en cas de conflit, il prévaut sur les dispositions antérieures<sup>636</sup>.

De leur côté, les récents AEM, qui tiennent compte des exigences du droit de l'OMC, tentent d'organiser la coexistence et de prévenir les conflits. Les AEM en cause, de plus le renforcement des mesures destinées à assurer le respect des obligations qu'ils édictent (la procédure de non-respect ou de non-

---

*également que ces accords n'affectent pas l'application des principes fondamentaux énoncés dans la Convention et ne portent atteinte ni à la jouissance par les autres États parties des droits qu'ils tiennent de la Convention, ni à l'exécution de leurs obligations découlant de celle-ci*".

631- Convention de Montégo Bay sur le droit de la mer; op.cit; Art.311 §.4.

632- Traité sur l'Union Européenne; signé le 7 février 1992; entré en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 1993; <http://eur-lex.europa.eu/fr/treaties/dat/11992M/htm/11992M.html#0001000001>; Art. 228.

633- **TUDDENHAM** Mark; La constitution européenne: analyse des aspects relatifs à l'environnement et historique de la prise en compte de l'environnement dans les traités européens successifs; Dossier spécial du Centre Interprofessionnel Technique d'Études de la Pollution Atmosphérique (CITEPA); Études Documentaires N° 155; mai 2005; p.13.

634- Traité sur l'Union Européenne; op.cit; Art. 228-6.

635- **QUOC DINH** Nguyen; **DAILLER** Patrick et **PELLET** Alain; Droit international public; op.cit; p.264.

636- **RUIZ FABRI** Hélène; " L'appel dans le règlement des différends de l'OMC : Trois ans après, quinze rapport plus tard"; op.cit; p. 98 et 99.

conformité)<sup>637</sup>, énoncent quelques dispositions qui pourraient jouer le rôle de mécanismes préventifs.

Prenons, encore une fois, l'exemple du Protocole de Carthagène qui prévoit que "*les mouvements transfrontières d'OVM entre Parties et non-Parties doivent être compatibles avec l'objectif du Protocole*"<sup>638</sup>. L'élaboration de cette disposition a donné lieu à de vives discussions<sup>639</sup>.

Cette question, qui consiste à savoir si le Protocole devait permettre des mouvements transfrontières d'OVM entre Parties et non-Parties et, si oui, dans quelle mesure ses dispositions devaient s'appliquer à de tels mouvements transfrontières, a été extrêmement controversée lors des négociations. Une proposition visant à interdire complètement tout mouvement transfrontière d'OVM entre Parties et non-Parties a été retirée après avoir fait l'objet d'une forte opposition<sup>640</sup>.

Les États-Unis, principal exportateur d'OVM, estimaient que l'interdiction de tout mouvement transfrontière entre Parties et non-Parties pouvait être assimilé à un embargo sur les importations ou les exportations, et de ce fait, contrevenir aux règles de l'OMC.

De longs débats ont portés sur la question de savoir si les mouvements transfrontières entre Parties et non-Parties devaient être compatible avec les "objectifs" ou avec "les dispositions et les principes du Protocole".

Finalement, la clause a été assouplie et le Protocole n'exige pas une stricte conformité mais se limite à une simple "compatibilité".

Toujours dans un objectif de prévention des conflits, le Protocole invite les non-Parties à coopérer avec le Centre d'Échange<sup>641</sup> et encourage les Parties à conclure "*des accords et arrangements bilatéraux, régionaux ou multilatéraux*" avec des non-Parties concernant les mouvements transfrontières des OVM<sup>642</sup>.

Sans résoudre tous les problèmes, les dispositions expresses adoptées par les Parties ("déclaration de compatibilité" ou mécanismes préventifs) en facilitent la solution. Ceci demeure cependant exceptionnel et, dans le cas le plus

---

637- Voir supra, 2<sup>ème</sup> Partie, Chapitre I, Section 1.

638- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.24.1.

639- **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé"; op.cit; p.978 et 979.

640- **TELISSI** Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; op.cit; p.80.

641- Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; op.cit; Art.24.2.

642- Ibid; Art.24.1.

fréquent, celui du silence du traité, il faut chercher hors de celui-ci les principes applicables<sup>643</sup>.

## SOUS SECTION 2: LE SILENCE DES PARTIES.

Il est question ici des traités successifs avec identité des parties (**I**) et des traités successifs sans identité des parties (**II**).

### **I. Traités successifs avec identité de Parties.**

C'est l'hypothèse la plus simple, elle trouve sa réponse dans le paragraphe 3 de l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités<sup>644</sup> selon lequel :

*" Lorsque toutes les Parties au traité sont également Parties au traité postérieur, sans que le traité antérieur ait pris fin ou que son application ait été suspendue en vertu de l'article 59, le traité antérieur ne s'applique pas dans la mesure où ses dispositions sont compatibles avec celles du traité postérieur".*

Cette disposition n'est que l'application du principe *Lex posterior derogat priori* : le traité postérieur l'emporte sur le traité antérieur. C'est le cas lorsque les dispositions du second traité sont incompatibles avec celles du premier traité<sup>645</sup>.

Ainsi, l'engagement le plus récent se substitue au plus ancien dans la mesure où ils sont incompatibles. L'idée ici est la modification ou l'abrogation du traité antérieur : les États Parties au premier traité peuvent le modifier ou l'abroger par un accord postérieur, exprès ou tacite<sup>646</sup>.

Cependant en vertu de cette règle, est-il possible de considérer que les AEM postérieur au GATT ont préséance sur ce dernier ? Et de fait, est-il possible de considérer que les dispositions commerciales contenues dans un AEM ont préséance sur celles régissant un accord commercial ou économique tel que celui régissant l'OMC ? En théorie on peut répondre par l'affirmative, du moins lorsque les Parties aux deux accords sont identiques. Comme l'ont avancé les Communautés Européennes et les Pays-Bas dans l'Affaire Thon-Dauphin II : *" Conformément au droit international général, ces traités seraient considérés*

---

643- QUOC DINH Nguyen; DAILLER Patrick et PELLET Alain; Droit international public; op.cit; p.264.

- COMBACAU Jean; Le droit des traités; op.cit; p.99.

644- Convention de Vienne sur le droit des traités; Art.30 S.3.

645- QUOC DINH Nguyen; DAILLER Patrick et PELLET Alain; Droit international public; op.cit; p.265 et 266.

646- Voir pour plus de détails sur ce point :

- DUPUY Pierre-Marie; Droit international public; op.cit; p.327 et 328.

*entre les parties ... comme des traités ultérieurs portant sur le même sujet... À ce titre, ils prévaudraient entre les parties sur toute disposition incompatible de l'Accord Général*<sup>647</sup>.

Par conséquent, on pourrait estimer, par exemple, que toutes les dispositions de la CITES prévalaient sur l'ensemble des dispositions contraires du GATT, pendant toute la période où la CITES était postérieure au GATT de 1947.

Cependant, la situation devrait être en principe différente en ce qui concerne le GATT de 1994, qui est postérieur à la CITES. Car hormis sa postériorité, l'article II.4 de l'Accord instituant l'OMC établit clairement qu'il s'agit d'un accord distinct :

*" L'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 est juridiquement distinct de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, en date du 30 octobre 1947..."*<sup>648</sup>.

Ainsi, partant du principe *Lex posterior derogat priori*, c'est le GATT de 1994 qui prévaudrait à la CITES. Ce n'est pourtant pas le cas : il ne faut pas oublier que l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ne vise que les accords successifs portant sur la même matière, ce qui a été interprété comme *"ayant le même degré de généralité"*<sup>649</sup>. Si l'un des deux traités a un caractère spécial par rapport à l'autre, il faut reconnaître la primauté de la *lex specialis*.

Une bonne partie de la doctrine soutient, d'ailleurs, que dans les deux hypothèses mentionnées plus haut la CITES devrait prévaloir, car l'on peut tenir ces dispositions pour décisives dans le sens où elles sont plus spécifiques que les dispositions du GATT<sup>650</sup>. C'est l'application du principe *lex specialis derogat generalis* malgré la postériorité du GATT de 1994 sur la CITES<sup>651</sup>.

---

647- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS29/R; op.cit; §. 3.41.

648- Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce; op.cit; Art. II.4.

649- QUOC DINH Nguyen; DAILLER Patrick et PELLET Alain; Droit international public; op.cit; p.265.

650- BOUANGUI Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.351.

- PROST Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; op.cit; p.183.

651- Proposition avancée également par les Communautés Européennes et les Pays-Bas dans l'Affaire Thon-Dauphin II. Voir :

- États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS29/R; op.cit; §. 3.41.

En effet, le spécial dérogeant au général, les dispositions de la CITES devraient s'appliquer sans se préoccuper des dispositions du GATT de 1994. Le caractère spécifique de la CITES ne fait pas de doute. Son objet très précis, qui est celui du commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction, lui confère un caractère singulier que le GATT ne peut prétendre concurrencer. Le GATT apparaît ainsi comme un cadre général du commerce international, et la CITES régit, quant à elle, un domaine particulier de ce commerce international qui est celui des espèces menacées. En vertu donc du principe *lex specialis derogat generalis*, les dispositions de la CITES l'emportent sur celles du GATT de 1994.

Un auteur avance même "qu'il convient de voir dans tous les AEM des instruments "spéciaux" par rapport aux GATT de 1994 : les premiers s'attachent à la résolution d'un problème écologique particulier en préconisant l'adoption de certaines mesures commerciales, tandis que le second a vocation à s'appliquer à tout l'univers des produits marchands, et plus généralement à réduire les restrictions au commerce international"<sup>652</sup>.

## **II. Traités successifs sans identité de Parties.**

C'est l'hypothèse la plus délicate du fait de la diversité des Parties liées par les deux traités. La solution ici varie selon que les traités sont compatibles ou non.

### **A. L'hypothèse de deux traités compatibles.**

Dans cette hypothèse, un accord postérieur peut déroger un accord antérieur même "général" si une telle possibilité a été prévue par le traité initial ou simplement parce que la modification est compatible avec les droits et obligations de tous les États Parties au traité initial ainsi qu'avec l'objet et le but de ce traité<sup>653</sup>.

Il en va autrement, cependant, dans les relations avec un État Partie uniquement à l'un des deux traités. En effet si dans les relations entre les États Parties aux deux traités il est appliqué le principe *lex posterior derogat priori*,

---

652- PROST Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; op.cit; p.183 et 184.

653- Voir par exemple l'article 311 §.3 de la Convention de Montégo Bay sur le droit de la mer qui dispose que : "*Deux ou plus de deux États peuvent conclure des accords qui modifient ou suspendent l'application des dispositions de la Convention et qui s'appliquent uniquement à leurs relations mutuelles, à condition que ces accords ne portent pas sur une des dispositions de la Convention dont le non-respect serait incompatible avec la réalisation de son objet et de son but...*".

- Convention de Montégo Bay sur le droit de la mer; op.cit; Art.311 §.3.

les relations entre les États Parties aux deux accords et l'État Partie à un seul accord dépendront uniquement du principe de l'effet relatif des traités, puisque l'une des parties n'est liée que par un traité, l'autre lui étant inopposable<sup>654</sup>.

La CDI avait formulé clairement les deux situations types :

*" Dans les relations entre un État Partie aux deux traités et un État Partie au premier traité seulement, le premier traité régit leurs droits et obligations réciproques.*

*Dans les relations entre un État Partie aux deux traités et un État Partie au second traité seulement, le premier traité régit leurs droits et obligations réciproques*<sup>655</sup>.

L'article 30, paragraphe 4.b, de la Convention de Vienne sur le droit des traités a retenu cette solution dans une formulation un peu moins claire: *" dans les relations entre un État Partie aux deux traités et un État Partie à l'un de ces traités seulement, le traité auquel les deux États sont Parties régit leurs droits et obligations réciproques*<sup>656</sup>.

Selon ces dispositions, un AEM postérieur auquel sont Parties deux États prime sur un accord commercial auquel est Partie uniquement l'un d'eux, notamment en ce qui concerne leur relation. De même un AEM antérieur conclu entre deux États prime sur un accord commercial postérieur lorsque l'un d'eux uniquement est concerné par le second.

## **B. L'hypothèse de deux traités incompatibles.**

Cette seconde hypothèse donne des solutions différentes à cette question de préséance. Lorsque les conditions posées par l'article 41 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités ne sont pas réunies<sup>657</sup>, il y a primauté du traité antérieur sur le traité postérieur. La solution est nettement affirmée en jurisprudence :

---

654- La règle générale concernant les États tiers est rappelée à l'article 34 de la Convention de Vienne sur le droit des traités en ces termes : *" Un traité ne crée ni obligations ni droits pour un État tiers sans son consentement"*.

- Convention de Vienne sur le droit des traités; op.cit; Art.34.

655- QUOC DINH Nguyen; DAILLER Patrick et PELLET Alain; Droit international public; op.cit; p.267.

656- Convention de Vienne sur le droit des traités; op.cit; Art.30. §.4 b).

657- Article 41 relatif aux Accords ayant pour objet de modifier des traités multilatéraux dans les relations entre certaines parties.

- Convention de Vienne sur le droit des traités; op.cit; Art.41.

" On peut également considérer comme un principe reconnu que toute convention multilatérale est le fruit d'un accord librement conclu sur ses clauses et qu'en conséquence il ne peut appartenir à aucun des contractants de détruire ou de compromettre, par des décisions unilatérales ou par des accords particuliers, ce qui est le but et la raison d'être de la Convention"<sup>658</sup>.

Ce qui est établi dans les relations entre Parties à la convention particulière devrait l'être *a fortiori* dans les relations avec les États non-Parties: le principe *pacta sunt servanda* impose ici le respect de la primauté du traité général sur le traité spécial, donc du traité antérieur sur le traité postérieur<sup>659</sup>.

On s'aperçoit, en fait, que la préséance dépend de la volonté des Parties aux accords postérieurs, de l'effet relatif des traités, du principe de *lex posterior derogat priori* ou *lex specialis derogat generalis*...etc., de la compatibilité ou incompatibilité des traités en cause... Mais quels principes auront véritablement préséance entre ceux du libre-échange et ceux contenus dans les AEM lorsqu'un conflit normatif *réel* naîtra entre AEM et droit de l'OMC ou entre principe de précaution et droit de l'OMC ? Que décidera l'ORD ?

Il est certainement trop tôt encore de conclure. Certains indices laissent toutefois présager d'une situation complexe, voire inextricable<sup>660</sup>.

Il n'est pas inutile de rappeler ici, encore une fois, que l'ORD de l'OMC, organe réputé par sa forte attractivité des différends à fortes dimension environnementale, applique *prioritairement* le droit de celle-ci, même si on a pu avancer que celui-ci ne pouvait être conçu en "isolation clinique" par rapport aux autres règles droit international<sup>661</sup>.

---

658- **CIJ**; Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide; Avis consultatif du 28 mai 1951; Recueil 1951; p.21.

659- **QUOC DINH** Nguyen; **DAILLER** Patrick et **PELLET** Alain; Droit international public; op.cit; p.267.

660- **MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Le spectre de l'isolation clinique : quelle articulation entre les règles de l'OMC et les autres instruments et principes internationaux ? "; op.cit; p.113.

661- États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; p.19.

## CONCLUSION

La relation entre le droit international de l'environnement et le droit du commerce international, d'une manière générale, et entre les AEM et les Accords de l'OMC, d'une manière spécifique, est caractérisée -à priori- par une incohérence et une désarticulation matérielle.

En effet, les AEM, recherchant les dispositifs juridiques les mieux adéquats pour prévenir et lutter efficacement contre les dégradations que subit l'environnement, reposent sur des principes tels que le principe de précaution et le principe de préservation de la diversité biologique et édictent des mesures commerciales restrictives des échanges internationaux. Or, en appliquant ses obligations au titre d'un AEM, un État peut par-là se trouver en situation de non-conformité vis-à-vis des dispositions des Accords de l'OMC<sup>662</sup>.

Certes, aucun conflit matériel *réel* entre les dispositions d'un AEM et celles des Accords de l'OMC n'a jamais été soumis, ni à un dispositif conventionnel de règlement des différends prévu par les AEM, ni à l'ORD de l'OMC. Toutefois, s'ils venaient de se réaliser, de tels conflits semblent, en l'état actuel du droit international de l'environnement et du droit de l'OMC, inextricable.

Selon V.T Bouangui, l'ensemble de ces faits est très important car si aucune harmonisation n'est faite, "ce sera le chaos"<sup>663</sup>. Si, des prémices d'une possible articulation sont identifiables dans les deux systèmes juridiques, le pouvoir d'attraction de l'ORD de l'OMC rend toutefois cette articulation limitée. Les propositions avancées afin de parer à cette attraction et l'application des principes du droit international des traités ne résolvent pas, non plus, *toutes* les difficultés juridiques évoquées.

De fait, nombreuses sont les idées qui ont été développées afin de parer aux difficultés que posent les rapports entre les AEM et les Accords de l'OMC. On a pu avancer par exemple que soit opéré un changement de *forum*, pour ce genre de conflits, au bénéfice notamment des mécanismes de règlement des différends créés par les AEM<sup>664</sup>. D'autres ont avancé, vu l'importance du problème, l'opportunité d'une introduction, dans les AEM, des principes énoncés dans les Accords de l'OMC comme le principe de non-discrimination ou de

---

662- On vise là notamment les dispositions : des articles I, III, XI, XIII et XX du GATT; de l'article II de l'AGCS; des articles 3, 4 et 27 de l'ADPIC et de l'article 5.7 de l'Accord SPS.

663- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.375.

664- Voir sur ce point:

- **PROST** Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; op.cit; p.187 et 188.

traitement national; ou d'un préambule disposant que l'AEM est compatible avec les Accords de l'OMC<sup>665</sup>.

Outre que, ces suggestions manquent -bien souvent- de réalismes, elles tendent pour beaucoup à déplacer le problème bien plus qu'à le résoudre efficacement. Pour Prost M., changer de *forum* n'autorisera en réalité qu'à favoriser l'approche environnementale au dépend de l'approche commerciale, sans jamais appréhender de front la contradiction entre les AEM et les Accords de l'OMC<sup>666</sup>. L'introduction, dans les AEM, des principes énoncés dans les Accords de l'OMC; ou d'un préambule disposant que l'AEM est compatible avec les accords existants, resterait juridiquement sans effet. La première hypothèse ne permettrait pas de désamorcer un conflit puisque l'ORD de l'OMC ne pourra pas se référer aux dispositions de l'AEM. La deuxième hypothèse n'est guère plus satisfaisante dans la mesure où le droit international des traités considère que toute clause spécifiant que l'AEM est compatible avec les accords existants reviendrait à céder le pas aux Accords de l'OMC<sup>667</sup>.

Arguant que l'OMC, organisation incarnant cette mondialisation qui produit des effets affectant bon nombre de domaines parmi lesquels figure l'environnement, ne peut pas rester sourde aux revendications qui se font çà et là, V.T Bouangui, quant à lui, souligne qu'il est nécessaire d'une part que celle-ci s'adapte à la nouvelle donne environnementale et qu'il y ait, d'autre part, une meilleure collaboration entre elle et les Secrétariats des AEM<sup>668</sup>.

Ainsi selon lui, il faut faire avancer le droit de l'OMC qui devrait prendre en compte "les droits de certains secteurs d'activités qu'il affecte au fur et à mesure que s'étend son champ d'action"<sup>669</sup>, c'est le cas notamment de l'environnement. Pour cela il propose trois approches : celle *ex ante*, celle *ex post* et enfin la combinaison des deux. Quant à la première, elle consiste pour l'OMC à inscrire, par le biais d'une interprétation collective de l'article XX, les mesures commerciales édictées par les AEM et celles en application de ceux-ci (mesures nationales plus rigoureuses que celle prescrites par les AEM et

---

665- **MCHANETZKI** Marie-Laure; " La pratique de l'Organe de règlement des différends de l'OMC: le cas de l'environnement"; op.cit; p.466.

666- **PROST** Mario; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la "jurisprudence" du GATT et de l'OMC; op.cit; p.188.

667- **MCHANETZKI** Marie-Laure; " La pratique de l'Organe de règlement des différends de l'OMC: le cas de l'environnement"; op.cit; p.467.

668- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.375. Voir pour une opinion similaire:

- **MARRE** Béatrice; Le bilan de la Conférence ministérielle de l'OMC de Doha; op.cit; p.28.

669- **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; op.cit; p.375.

mesures en application d'une "décision" des organes conventionnels), afin de prévenir tout conflit entre l'OMC et les AEM.

Cependant, certains Membres de l'OMC considèrent que cette approche aboutirait à une définition élargie des exemptions prévues à l'article XX avec le risque d'augmenter les abus protectionnistes<sup>670</sup>. Ce qui a ouvert la voie à une autre approche, celle *ex post*. Cette approche consiste à associer l'interprétation actuelle de l'article XX à la possibilité de recourir *ex post* aux dérogations prévues dans le cadre de l'OMC et qui seront prises au cas par cas. Toutefois selon la Communauté européenne, cette approche donne l'impression que la protection de l'environnement reste extérieure aux préoccupations de l'OMC tout en la plaçant en position d'arbitre sur les questions d'environnement.

Une troisième approche fut donc explorée, il s'agit de la combinaison des deux précédentes, combinaison pouvant donner lieu à trois formules différentes.

La première consisterait à ajouter à l'article XX et aux dispositions équivalentes des autres accords un alinéa qui mentionnerait expressément les AEM et renverrait à un Mémoire d'accord sur les rapports entre les dispositions des AEM et les règles de l'OMC<sup>671</sup>. Ainsi cette formule prendrait à la fois en compte les préoccupations de la communauté commerciale et celles des défenseurs de l'environnement en offrant un cadre juridique et procédural permettant d'assurer une compatibilité entre les deux systèmes juridiques. La deuxième consisterait à élaborer un Mémoire d'accord stipulant par exemple que sous réserve de certains critères, les mesures admises par l'article XX engloberaient les mesures prises en application d'un AEM. Enfin, la troisième formule consisterait à modifier l'article XX b) du GATT afin d'y inclure de façon la plus claire possible les mesures nécessaires à la protection de l'environnement et les mesures prises en application d'un AEM.

Toutefois en plus de s'adapter aux nouvelles normes environnementales, l'OMC doit s'ouvrir à certaines autres disciplines et notamment accepter l'entrée de quelques défenseurs de l'environnement en son sein. En effet, même si l'OMC n'est pas une organisation à vocation pluridisciplinaire, pour l'équité et

---

670- OMC; Comité du commerce et de l'environnement; PRESS/TE 006; 8 décembre 1995; <http://docsonline.wto.org>; p.5.

671- Dans ce cadre s'inscrit, par exemple, l'*ambition* de négocier et rédiger un principe de précaution valable pour l'ensemble des problèmes d'environnement, plutôt que de lui trouver des déclinaisons spécifiques dans certains AEM. Voir :

- BUREAU Dominique; DAVEU Marie-Claire et GASTALDO Sylviane; "Gouvernance mondiale et environnement"; op.cit; p.455.

afin que ses décisions soient appliquées efficacement et sans soulever de vagues, ces modifications s'avèrent nécessaires<sup>672</sup>.

À ce propos, la déclaration de Doha adoptée le 14 novembre 2001 semble "porteuse d'un nouveau paradigme : celui de l'interrelation, de l'interconnexion, et de l'interdépendance entre les disciplines multilatérales, et particulièrement entre le commerce et l'environnement"<sup>673</sup>.

Cette déclaration contient en effet un paragraphe selon lequel : " Nous réaffirmons avec force notre engagement en faveur de l'objectif du développement durable, tel qu'il est énoncé dans le Préambule de l'Accord de Marrakech. Nous sommes convaincus que les objectifs consistant à maintenir et à préserver un système commercial multilatéral ouvert et non discriminatoire, et à oeuvrer en faveur de la protection de l'environnement et de la promotion du développement durable peuvent et doivent se renforcer mutuellement. Nous prenons note des efforts faits par les Membres pour effectuer des évaluations environnementales nationales des politiques commerciales à titre volontaire. Nous reconnaissons qu'en vertu des règles de l'OMC aucun pays ne devrait être empêché de prendre des mesures pour assurer la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux, la préservation des végétaux, ou la protection de l'environnement, aux niveaux qu'il considère appropriés, sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre des pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, et qu'elles soient par ailleurs conformes aux dispositions des Accords de l'OMC"<sup>674</sup>. Par ce paragraphe, la Déclaration rappelle de manière subtile que l'OMC est une organisation spécialisée dans le commerce international et non pas orientée sur les aspects de politique environnementale.

La déclaration crée cependant une certaine confusion. On se demande si elle ne légitime pas l'adoption de mesures unilatérales dans le domaine de la protection de l'environnement, puisqu'elle n'incite pas, contrairement aux décisions rendues dans l'Affaire des Crevettes, les États Membres de l'OMC à négocier des accords multilatéraux en matière de protection de l'environnement<sup>675</sup>.

---

672- BUREAU Dominique; DAVEU Marie-Claire et GASTALDO Sylviane; "Gouvernance mondiale et environnement"; op.cit; p.558 et 559.

673- MARRE Béatrice; Le bilan de la Conférence ministérielle de l'OMC de Doha; op.cit; p.28.

674- OMC; Déclaration ministérielle adoptée par la Conférence ministérielle à Doha; op.cit; §.6.

675- États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport de l'Organe d'appel; op.cit; §.78.

De plus, le "soutien mutuel" qui est évoqué dans le paragraphe 6 de la déclaration n'indiquerait pas un éventuel effacement des règles de l'OMC devant celles des AEM mais la nécessité pour les règles de ces derniers de prendre en compte les règles de l'OMC et inversement la nécessité des règles de l'OMC d'être appliquées et interprétées conformément ou de manière compatible avec les règles des AEM. Finalement le paragraphe 6 laisse croire qu'au sein de l'OMC ce sont les règles des Accords de l'OMC qui priment et qui s'imposent.

Quant au paragraphe 31 de cette même déclaration, il traite de la clarification de la relation entre obligations commerciales spécifiques contenues dans les AEM et Accords de l'OMC. Cette clarification permettrait d'assurer une plus grande sécurité juridique aussi bien pour les AEM que pour l'OMC, rendant les deux systèmes plus efficaces et garantissant que la formulation de politiques générales dans l'un et l'autre domaine soit améliorée par le simple fait qu'aucun des deux systèmes ne fonctionnerait isolément l'un de l'autre. Il faudrait négocier des critères de compatibilité entre les AEM et l'OMC, ce qui contribuerait à créer un environnement décisionnel plus prévisible à la fois pour les responsables de la politique commerciale et pour les négociateurs des AEM<sup>676</sup>.

De fait, il convient finalement de noter que l'apport le plus immédiat de la présente étude réside dans le constat, on ne peut plus simple, que les relations AEM/OMC constituent une matière complexe et foisonnante. L'ampleur du sujet doit beaucoup aux relations qu'il entretient -par définition pourrait-on dire- avec l'univers non moins complexe et chatoyant des AEM.

Pour autant, les antagonismes identifiés ne doivent pas inciter à concevoir l'avenir sous ses plus sombres auspices. Ces constats ne suffisent pas, en eux-mêmes, à remettre en question l'hypothèse selon laquelle une articulation rationnelle entre les dispositions respectives des AEM d'un côté, et les fondements du système commercial multilatéral de l'autre, demeure possible : ils permettent tout au plus de mesurer l'ampleur du travail à accomplir. Dans ses aspects généraux comme dans ses plus intimes détails, le problème est d'essence évolutive et mérite à ce titre une surveillance constante.

---

676- **LABAT** Bernard; "Les relations entre les institutions établies sur la base des Accords Environnementaux Multilatéraux (AEM) et l'Organisation Mondiale du Commerce"; op.cit; p.179.

## BIBLIOGRAPHIE

### I. OUVRAGES:

1. **ANDERSON** Kym et **BLACKHURST** Richard; Commerce international et environnement; *Économica*, 1992.
2. **BARBAULT** Robert; **CORNET** Antoine; **JOUZEL** Jean; **MÉGIE** Gérard; **SACHS** Ignacy et **WEBER** Jacques; Johannesburg, sommet mondiale du développement durable: Quels enjeux ? Quelle contribution des scientifiques? Ministère des affaires étrangères françaises; Direction de la coopération scientifique et de recherche; Paris; 2002.
3. **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; Le principe de précaution; Éditions du Juris-Classeur; Paris; 2002.
4. **BEDJAOUI** Mohammed (dir.); Droit international: bilan et perspectives; Tome 1; Éditions A. Pédone; Paris; 1991.
5. **BEURIER** Jean-Pierre et **KISS** Alexandre; Droit international de l'environnement; 3<sup>ème</sup> édition; Éditions A.Pédone; Paris; 2004.
6. **BIERMANN** Frank et autres; " Créer une Organisation Mondiale de l'Environnement?: Éléments pour le débat"; IDDRI; Paris; 2004.
7. **BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence et **ROSTANE** Mehdi (dir.); Une société internationale en mutation: quels acteurs pour une nouvelle gouvernance?; Bruylant; Bruxelles; 2005.
8. **CARREAU** Dominique; Le droit international; 4<sup>ème</sup> édition; Éditions A. Pédone; Paris; 1994.
9. **CARREAU** Dominique et **JUILLARD** Patrick; Droit international économique; 4<sup>ème</sup> édition; LGDJ; Paris; 1998.
10. **CARREAU** Dominique et **JUILLARD** Patrick; Droit international économique; 2<sup>ème</sup> édition; Éditions Dalloz; Paris; 2005.
11. **COMBACAU** Jean; Le droit des traités; 1<sup>ère</sup> édition; PUF; Paris; 1991.
12. **COMBACAU** Jean et **SUR** Serge; Droit international public; 5<sup>ème</sup> édition; Domat- Montchrestien; Paris; 2001.
13. **CORNELOUP** Sabine, **DELEBECQUE** Philippe et **JACQUET** Jean-Michel; Droit du commerce international; 1<sup>ère</sup> édition; Dalloz; Paris; 2007.
14. **DECAUX** Emmanuel; Droit international public; 6<sup>ème</sup> édition; Éditions Dalloz; Paris; 2008.
15. **DUPUY** Pierre-Marie; Droit international public; 9<sup>ème</sup> édition; Éditions Dalloz; Paris; 2008.
16. **DE SADELEER** Nicolas; Essai sur la genèse des principes du droit de l'environnement : l'exemple du droit communautaire; La documentation Française; Paris; 1996.
17. **JACQUET** Pierre, **PISANI-FERRY** Jean et **TUBIANA** Laurence; Gouvernance mondiale; La Documentation Française; Paris; 2002.

18. **KOURILSKY** Philippe et **VINEY** Geneviève; Le principe de précaution (Rapport au premier ministre); La Documentation Française; Éditions Odile Jacob; Paris; 2000.
19. **LAVIELLE** Jean-Marc; Droit international de l'environnement; 2<sup>ème</sup> édition; Ellipses ; Paris ; 2004.
20. **LE PRESTRE** Philippe; Protection de l'environnement et relations internationales: Les défis de l'écopolitique mondiale; Armand Colin; Paris; 2005.
21. **LONDON** Caroline; Commerce et environnement; 1<sup>ère</sup> édition ; Que sais-je ?; PUF; Paris; 2001.
22. **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003.
23. **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); L'outil économique en droit international et européen de l'environnement; CERIC, Université d'Aix-Marseille III; La documentation Française; Paris; 2002.
24. **MOREAU DEFARGES** Philippe; La mondialisation; 6<sup>ème</sup> édition; Que sais-je ?; PUF; Paris; 2005.
25. **NAIM-GESBERT** Eric; Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement: Contribution à l'étude des rapports de la science et du droit; Vubress; Bruylant; Bruxelles; 1999.
26. **OCDE**; Les mesures commerciales dans les accords multilatéraux sur l'environnement; OCDE; Paris; 1999.
27. **OCDE**; Biens et services environnementaux: les avantages d'une libéralisation accrue du commerce mondial; OCDE; Paris; 2001.
28. **OCDE**; Développement durable: Les grandes questions; OCDE; Paris; 2001.
29. **IIDD, PNUE**; Guide de l'environnement et du commerce; Institut international du développement durable; Canada; 2001; <http://www.iisd.org/about/prodcat/ordering.htm>.
30. **PNUE**; Manuel du Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; 7<sup>ème</sup> Édition; PNUE; Nairobi; 2006.
31. **PNUE, IIDD**; Guide de l'environnement et du commerce; IIDD; Canada; 2001.
32. **PRIEUR** Michel et **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane (dir.); L'environnement et développement durable; Presses Universitaires de Limoges; Limoges; 1994.
33. **PROST** Mario ; D'abord les moyens, les besoins viendront après: commerce et environnement dans la " jurisprudence" du GATT et de l'OMC; Bruylant; Bruxelles ; 2005.
34. **QUOC DINH** Nguyen; **DAILLER** Patrick et **PELLET** Alain; Droit international public; 5<sup>ème</sup> édition; LGDJ; Paris; 1994.
35. **ROMI** Raphaël (Avec la collaboration de **BOSSIS** Gaëlle et **ROUSSEAU** Sandrine); Droit international et européen de l'environnement; Montchrestien ; Paris; 2005.

36. **RUZIÉ** David; Droit international public; 16<sup>ème</sup> édition; Éditions Dalloz; Paris; 2002.

37. **SINKONDO** Marcel; Droit international public; Ellipses Éditions; Paris; 1999.

## II. ARTICLES:

1. **ABBAS** Mehdi; " L'Organisation mondiale du commerce et l'environnement: Aspects institutionnels et réglementaires"; Cahier de Recherche du Laboratoire d'Économie de la Production et de l'Intégration Internationale; N° 2; 2004; pp.1-13.

2. **ARNAUD** Aurélie et **MARCOUX** Jean-Philippe; " Commerce et environnement: Comment Johannesburg s'en est-il tenu à Doha ? " ; Les Cahiers de l'Observatoire de l'écopolitique internationales; Institut des sciences de l'environnement; université du Québec à Montréal; 2003; pp. 1-42.

3. **BAGHESTANI-PERREY** Laurence; " La valeur juridique du principe de précaution "; RJE; 2000; N° spécial : le principe de précaution; pp.19-27.

4. **BARBAULT** Robert et **CHEVASSUS-AU-LOUIS** Bernard; "Biodiversité et crise de croissance des sociétés humaines : l'horizon 2010"; in : **BARBAULT** Robert et **CHEVASSUS-AU-LOUIS** Bernard (dir.); Biodiversité: sciences et gouvernance; Association pour la Diffusion de la Pensée Française; Paris; 2005; pp. 8-23.

5. **BECHMANN** Pierre et **MANSUY** Véronique; "Principe de précaution"; Juris-Classeur Environnement; Fascicule 125; 5/2002; pp.1.42.

6. **BEDJAOUI** Mohammed; " Introduction générale"; in: **BEDJAOUI** Mohammed (dir.); Droit international: bilan et perspectives; Tome 1; Éditions A. Pédone; Paris; 1991; pp.1-18.

7. **BEGHIN** John; **ROLAND-HOLÇT** David et **VAN DER MENSBRUGGHE** Dominique; "étude de la relation entre commerce et environnement : dimensions globales"; Revue économique de l'OCDE; N° 23; 1994; pp.187-216.

8. **BEN HAMIDA** Walid; "Clause de la nation la plus favorisée et mécanismes de règlement des différends : que dit l'histoire ?"; JDI; 2007; N°4; pp.1127-1162.

9. **BERNIER** Ivan; " Le lien entre une future convention internationale sur la diversité culturelle et les autres accords internationaux"; <http://www.diversite-culturelle.qc.ca/fileadmin/documents/pdf/chronique03-05.pdf>.

10. **BIERMANN** Frank; "Quel modèle pour une Organisation Mondiale de l'Environnement?"; in : **BIERMANN** Frank et autres; " Créer une Organisation Mondiale de l'Environnement?: Éléments pour le débat"; IDDRI; Paris; 2004; pp.18-26.

11. **BILLÉ** Raphaël et **PIRARD** Romain; " La conservation de la biodiversité dans le cadre de l'aide au développement : une synthèse critique"; Analyses; N°1 ; 2007; pp. 1-28.

**12. BLIN** Olivier; " Les sanctions dans l'Organisation Mondiale du Commerce"; JDI; 2008; N°2; pp.441-466.

**13. BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence; "La mise en oeuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis "; RGDIP; 1995; N°1; pp. 37-76.

**14. BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence; " Le rôle des organes de règlement des différends de l'OMC dans le développement du droit international de l'environnement : Entre le marteau et l'enclume"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement ; Bruylant; Bruxelles ; 2003 ; pp. 379-400.

**15. BRADY** Nicolas et **LOUAFI** Sélim; "La Convention sur la diversité biologique à la croisée de quatre discours"; Idées pour débat; N° 14; 2004; <http://www.iddri.org>.

**16. BUREAU** Dominique; **DAVEU** Marie-Claire et **GASTALDO** Sylviane; "Gouvernance mondiale et environnement"; in: **JACQUET** Pierre, **PISANI-FERRY** Jean et **TUBIANA** Laurence; Gouvernance mondiale; La Documentation Française; Paris; 2002; pp.449-462.

**17. CHARVIN** Robert ; "Régulation juridique et mondialisation néolibérale. Droit « mou », droit « flou » et non-droit"; Actualité et Droit International: Revue d'Analyse Juridique de l'Actualité Internationale; janvier 2002; (<http://www.ridi.org/adi>).

**18. CHETAILE** Anne; "DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale"; in: Commerce, propriété intellectuelle et développement durable vus de l'Afrique; Documents présentés au dialogue régional de Dakar; organisé les 30 et 31 juillet 2002; ICTSD, ENDA, Solagral; 2002; pp. 17-55.

**19. CHETAILE** Anne; " AME et OMC: peut-on sortir de l'impasse ?"; PASSERELLES; N° 3; 2003; pp. 5, 18-19.

**20. C. NNADOZIE** Kent; " Convention sur la Biodiversité : Emergence des DPI dans le domaine de l'accès aux ressources génétiques et du partage des avantages"; in: Commerce, propriété intellectuelle et développement durable vus de l'Afrique; Documents présentés au dialogue régional de Dakar; organisé les 30 et 31 juillet 2002; ICTSD, ENDA, Solagral; 2002; pp.57-67.

**21. COMTOIS-DINEL** Eve-Lyne ; " La fragmentation du droit international: vers un changement de paradigme? "; Lex Electronica; 2006; N° 2; pp. 1-22.

**22. CORNIL** Laetitia; " Instruments internationaux et communautaires de protection de l'environnement"; Juris-Classeur Environnement; 2/2005; Fascicule 440 ; pp. 1-56.

**23. DAMIEN** Michel et **GRAZ** Jean-Christophe ; " L'Organisation Mondiale du Commerce, l'environnement et la contestation écologique" ; Revue Internationale des Sciences Sociales ; 2001/4 ; N°170 ; pp.657-670.

**24. DEAN** Andrew; **HOELLER** Peter et **NICOLAISEN** Jon; "Économie et environnement: problèmes et orientations"; Revue économique de l'OCDE; N°16; 1994; pp.9-49.

**25. DEHAUSSY** Jacques; " Validité temporelle des effets des traités: extinction, suspension et révisions des traités"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 12-D; 2/1960.

**26. DEHAUSSY** Jacques et **SALEM** Mahmoud; "Effets des traités: forces obligatoires des normes conventionnelles à l'égard des parties"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 12-1; 3/1992.

**27. DEHAUSSY** Jacques et **SALEM** Mahmoud; " Les traités: modalités organiques et formelles de l'interprétation (modalités de caractère international) "; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 12-4; 5/1994.

**28. DÉJEANT-PONS** Maguelonne; " La Convention de Berne sur la conservation de la vie sauvage et des habitats naturels de l'Europe"; in: Ministère français de l'environnement et Environnement Sans frontière; Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement; Éditions Frison Roche; Paris; 1999; pp.58-73.

**29. DERMENDJIAN** Valérie; **LAMBERT-HABIB** Marie-Laure et autres; "L'environnement au rang des dérogations aux principes de l'OMC"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; pp.31-76.

**30. DIALLO** Hama Arba; "La gouvernance environnementale et la synergie entre les trois conventions globales"; in: Actes du Colloque International "Francophonie et développement durable: Quels enjeux, quelles priorités pour l'horizon 2012?"; Dakar, Sénégal; Institut de l'énergie et de l'environnement de la francophonie, Québec; 2002; pp.12-14.

**31. DI CASTRI** Francesco; " Les conditions gagnantes du développement durable"; in: Actes du Colloque International "Francophonie et développement durable: Quels enjeux, quelles priorités pour l'horizon 2012?"; Dakar, Sénégal; Institut de l'énergie et de l'environnement de la francophonie, Québec; 2002; pp.1-11.

**32. DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane; "Droit international de la faune et des aires protégées: importance et implications pour l'Afrique"; Etudes juridiques de la FAO en ligne; N° 20; 2001; pp.1-30.

**33. DRATWA** Jim; "Prendre des risques avec le principe de précaution ou comment l'incertain se communique"; in: **ZACCAÏ** Edwin et **MISSA** Jean Noël (dir.); Le principe de précaution: significations et conséquences; Éditions de l'Université de Bruxelles; 2000; pp.51-72.

**34. DUPLESSIS** Isabelle; le vertige et la soft law: réactions doctrinales en droit international; Revue Québécoise de Droit International; (Hors série); 2007 ; pp.245-268.

35. **DUPUY** Pierre-Marie; " OÙ en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? " ; RGDIP; 1997; N° 4; pp.897-903.

36. **Envirodev**; " l'OMC, une institution originale et de plus en plus influente"; <http://www.envirodev.org/regulation/theorienjeux/regleOMC/ameomc.htm>.

37. **GODARD** Olivier; " De la nature du principe de précaution"; in : **ZACCAÏ** Edwin et **MISSA** Jean Noël (dir.); Le principe de précaution : significations et conséquences; Éditions de l'Université de Bruxelles; 2000; pp.19-37.

38. **GRANDBOIS** Maryse; " Le rôle des organisations non gouvernementales en droit de l'environnement"; in : **PRIEUR** Michel et **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane (dir.); L'environnement et développement durable; Presses Universitaires de Limoges; Limoges; 1994; pp.67-75.

39. **GRANET** Marie-Béatrice; " Principe de précaution et risque d'origine nucléaire : quelle protection pour l'environnement ? " ; JDI; 2001; N°3; pp.755-803.

40. **HENRY** Claude; " Développement durable et propriété intellectuelle: Comment l'Europe peut contribuer à la mise en oeuvre des ADPIC ? " ; Idées pour le débat; N° 03; 2005; pp.1-23.

41. **JOSÉ-TIDIANE MANGA** Sylvestre; " Chronique et perspectives de l'émergence du principe de précaution dans le commerce international des produits agricoles à base d'organismes génétiquement modifiés (OGM) ; Revue Hellénique de Droit International; 2000; N° 1; pp. 369-400.

42. **JOUANNET** Emmanuelle; " L'influence des principes généraux face aux phénomènes de fragmentation du droit international contemporain ou L'ambivalence des principes généraux face au caractère étrange et complexe de l'ordre juridique international " ; [http://cerdin.univ-paris1.fr/IMG/pdf/PG\\_et\\_fragmentationversion\\_CERDIN.pdf](http://cerdin.univ-paris1.fr/IMG/pdf/PG_et_fragmentationversion_CERDIN.pdf).

43. **KABALA** M.D.; " Aperçu sur la problématique concernant la diversité biologique dite : biodiversité"; in : **PRIEUR** Michel et **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane (dir.); L'environnement et développement durable; Presses Universitaires de Limoges; Limoges; 1994; pp. 125-133.

44. **LABAT** Bernard; "Les relations entre les institutions établies sur la base des Accords Environnementaux Multilatéraux (AEM) et l'Organisation Mondiale du Commerce"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement ; Bruylant; Bruxelles ; 2003 ; pp.159-181.

45. **LAMBERT-HABIB** Marie-Laure; " Les normes de produits entre le droit de l'OMC, le droit communautaire et le droit français (éco-certification, emballages)"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; pp.265-287.

46. **LANFRANCHI** Marie-Pierre; "L'intégrations des considérations environnementales dans les principes de l'OMC : le principe de non-discrimination

entre produits similaires"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement ; Bruylant; Bruxelles ; 2003 ; pp.76-107.

**47. LANG** Wilfried; " Le système conventionnel relatif à la protection de la couche d'ozone"; in: Ministère français de l'environnement et Environnement Sans frontière; Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement; Éditions Frison Roche; Paris; 1999; pp.34-37.

**48. LANG** Wilfried; " Les mesures commerciales au service de la protection de l'environnement "; RGDIP; 1995; N°3; p.545-564.

**49. LANG** Wilfried et **SCHALLY** Hugo; " La Convention cadre sur les changements climatiques, un élément du bilan normatif du sommet de la Terre: la CNUED" ; RGDIP ; 1998 ; N°2 ; pp.321-337.

**50. LE DUC** Jean-Patrick; " La Convention de Washington sur le commerce international des espèces sauvages menacées d'extinction "; in: Ministère français de l'environnement et Environnement Sans frontière; Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement; Éditions Frison Roche; Paris; 1999; pp.18-23.

**51. LEME MACHADO** Paulo Affonso; " Les principes généraux de droit international de l'environnement et la politique brésilienne de l'environnement"; in: **PRIEUR** Michel et **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane (dir.); L'environnement et développement durable; Presses Universitaires de Limoges; Limoges; 1994; pp.33-41.

**52. LE PRESTRE** Philippe; " Le débat sur la réforme de la gouvernance de l'environnement et du développement durable: La Francophonie peut-elle développer une approche distincte?"; in: Actes du Colloque International "Francophonie et développement durable: Quels enjeux, quelles priorités pour l'horizon 2012?"; Dakar, Sénégal; Institut de l'énergie et de l'environnement de la Francophonie, Québec; 2002; pp.214-218.

**53. LE PRESTRE** Philippe et **MARTIMORT-ASSO** Benoît; " Les questions soulevées par le système de gouvernance internationale de l'environnement"; Idées pour le débat; N° 12; 2004; pp.1-50.

**54. MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Biodiversité, biotechnologies, biosécurité: le droit international désarticulé" ; JDI ; 2000 ; N°4 ; pp.949-996.

**55. MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " La mise en œuvre du droit international de l'environnement"; Analyses; N°03; 2003; disponible sur: [www.iddri.org](http://www.iddri.org).

**56. MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Les rapports entre le droit de l'OMC et le droit de l'environnement"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; pp.109-158.

**57. MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Le recours à l'outil économique : un habit neuf pour les politiques environnementales ? " in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); L'outil économique en droit international et européen de l'environnement ;

CERIC; Université d'Aix-Marseille III; La Documentation française; Paris; 2002; pp.9-40.

**58. MALJEAN DUBOIS** Sandrine; "Les conventions sur la biodiversité"; in: Ministère français de l'environnement et Environnement Sans frontière; Vers l'application renforcée du droit international de l'environnement; Éditions Frison Roche; Paris; 1999; pp.3-17.

**59. MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " La gouvernance internationale des questions environnementales : les ONG dans le fonctionnement institutionnel des conventions internationales de protection de l'environnement"; in : **BOISSON DE CHAZOURNES** Laurence et **ROSTANE** Mehdi (dir.); Une société internationale en mutation : quels acteurs pour une nouvelle gouvernance?; Bruylant; Bruxelles; 2005; pp.85-103.

**60. MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement"; Juris-Classeur Environnement, Fascicule 4930; 5/2007.

**61. MALJEAN DUBOIS** Sandrine; " Le spectre de l'isolation clinique : quelle articulation entre les règles de l'OMC et les autres instruments et principes internationaux?"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques : place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; Rapport final de recherche; Mai 2008; pp.107-113.

**62. MALJEAN-DUBOIS** Sandrine et **MARTIN** Jean-Christophe, " L'affaire de l'Usine Mox devant les tribunaux internationaux"; JDI; 2007; N°2; pp.437-472.

**63. MALJEAN-DUBOIS** Sandrine et **RICHARD** Vanessa; " Mécanismes internationaux de suivi et mise en œuvre des conventions internationales de protection de l'environnement"; Idées pour le débat; N° 09; 2004; pp. 1-55.

**64. MARECHAL** J.P. ; " Quand la biodiversité est assimilée à une marchandise "; Le Monde diplomatique; juillet 1999; pp.6-8.

**65. MARTIN BIDOU** Pascale; " Le principe de précaution en droit international de l'environnement" ; RGDIP ; 1999 ; N°3 ; pp.631-666.

**66. MCHANETZKI** Marie-Laure; " La pratique de l'Organe de règlement des différends de l'OMC: le cas de l'environnement"; in: **JACQUET** Pierre, **PISANI-FERRY** Jean et **TUBIANA** Laurence; Gouvernance mondiale; La Documentation Française; Paris; 2002; pp.463-473.

**67. MOLTKE** Konrad von; " Quelle gouvernance pour le développement durable?"; in : **BIERMANN** Frank et autres; " Créer une Organisation Mondiale de l'Environnement? : Éléments pour le débat"; IDDRI; Paris; 2004; pp.26-33.

**68. NOIVILLE** Christine; " Le principe de précaution et l'Organisation Mondiale du commerce : le cas du commerce alimentaire"; JDI; 2000; N°2; pp.263-297.

**69. NOIVILLE** Christine; "Organismes génétiquement modifiés"; Juris-Classeur Environnement; 2005; Fascicule 4100.

**70. NOZHA** Christophe; "Réflexions sur la contribution de la Cour Internationale de Justice à la protection des ressources naturelles"; RJE; 2000; N°3; pp.391-420.

**71. NOZHA** Christophe; " L'Affaire de l'Usine Mox (Irlande c. Royaume-Uni) devant le Tribunal international du droit de la mer: Quelles mesures conservatoires pour la protection de l'environnement? "; Actualité et Droit International: Revue d'Analyse Juridique de l'Actualité Internationale; mars 2002; <http://www.ridi.org/adi>.

**72. PALLEMAERTS** Marc; " La conférence de Rio: bilan et perspectives "; in: l'actualité du droit de l'environnement; actes du colloque des 17-18 novembre 1994; Bruylant; Bruxelles; 1995; pp.73-136.

**73. PRIEUR** Michel; Le principe de précaution; disponible sur: <http://www.legiscompare.com/Publications/journees%20chinoises%20oct%202006/2-Prieur.pdf>.

**74. REUTER** Paul; " Rapport sur la question des traités conclus entre des États et des organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales"; (A/CN.4/285); Annuaire de la Commission du droit international; 1975; Vol. II; pp.27-47.

**75. ROLLAND-PIÈGUE** Etienne; " Fondements théoriques et fonctions économiques d'une OME"; in: **BIERMANN** Frank et autres; " Créer une Organisation Mondiale de l'Environnement?: Éléments pour le débat"; IDDRI; Paris; 2004; pp.9-18.

**76. RUIZ FABRI** Hélène; " Le règlement des différends dans le cadre de l'OMC"; JDI; 1997; pp.709-755.

**77. RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (1996-1998)"; JDI; 1999; N°2; pp.453-506.

**78. RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (1999)"; JDI; 2000; N°2; pp.385-434.

**79. RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Chronique du règlement des différends (2000)"; JDI; 2001; N°3; pp.901-953.

**80. RUIZ FABRI** Hélène; " La prise en compte du principe de précaution par l'OMC "; RJE; 2000; N° spécial: le principe de précaution; pp.55-65.

**81. RUIZ FABRI** Hélène; " Le contentieux de l'exécution dans le règlement des différends de l'OMC"; JDI; N°3; 2000 ; pp.605-645.

**82. RUIZ FABRI** Hélène; " L'appel dans le règlement des différends de l'OMC : Trois ans après, quinze rapport plus tard"; RGDIP; N°1; 1999; pp.47-128.

**83. RUIZ FABRI** Hélène; " Le cadre de règlement des différends environnementaux: Pouvoir d'attraction du système de règlement des différends de l'OMC et concurrence avec les mécanismes de règlement des accords multilatéraux environnementaux?"; in: **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.);

Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement ; Bruylant; Bruxelles; 2003; pp.345-378.

**84. RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Droit institutionnel"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 130-10; 5/1998.

**85. RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Panorama du règlement des différends"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 130-15; 5/1998.

**86. RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Droit matériel (généralités, marchandises)"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 130-20; 11/1998.

**87. RUIZ FABRI** Hélène; " Organisation Mondiale du Commerce: Droit matériel (services, propriété intellectuelle, investissement, marchés publics, aéronefs)"; Juris-Classeur Droit International; Fascicule 130-25; 11/1998.

**88. RUIZ FABRI** Hélène et **MONNIER** Pierre; "Organisation Mondiale du Commerce : Chronique du règlement des différends (2003)"; JDI; 2004; N°3; pp.997-1047.

**89. RUIZ FABRI** Hélène et **MONNIER** Pierre; "Organisation Mondiale du Commerce : Chronique du règlement des différends (2006-2007)"; JDI; 2007; N°3; pp.1007-1051.

**90. RUIZ FABRI** Hélène et **MONNIER** Pierre; "Organisation Mondiale du Commerce : Chronique du règlement des différends (2008)"; JDI; 2008; N°3; pp.845-914.

**91. RUIZ FABRI** Hélène et **MONNIER** Pierre; "Organisation Mondiale du Commerce : Chronique du règlement des différends (2006-2007)"; JDI; 2007; N°3; pp.1007-1051.

**92. RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "Chronique de jurisprudence de la Cour Internationale de Justice (1999)"; JDI ; 2000; N°3; pp.777-821.

**93. RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "La Cour Internationale de Justice: Organe juridictionnel"; Juris-Classeur Droit International; 5/2001; Fascicule 215.

**94. RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "La Cour Internationale de Justice: Jurisdiction de la Cour"; Juris-Classeur Droit International; 5/2001; Fascicule 216.

**95. RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "La Cour Internationale de Justice: Instance"; Juris-Classeur Droit International; 11/2001; Fascicule 217.

**96. RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "La Cour Internationale de Justice: Décision"; Juris-Classeur Droit International; 11/2001; Fascicule 218.

**97. RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "Chronique de jurisprudence de la Cour Internationale de Justice (2003)"; JDI ; 2004; N°3; pp.961-996.

**98. RUIZ FABRI** Hélène et **SOREL** Jean-Marc; "Chronique de jurisprudence de la Cour Internationale de Justice (2006)"; JDI ; 2007; N°3; pp.981-1005.

**99. SACERDOTI** Georges; " Structure et fonction du système de règlement des différends de l'OMC : les enseignements des dix premières années"; RGDIP; N°4; 2006; pp.769-800.

**100. SMETS** Henri; " Le principe pollueur payeur, un principe économique érigé en principe de droit de l'environnement ? "; RGDIP ; 1998 ; N°2 ; pp.339-363.

**101. SITACK YOMBATINA** Béni; " La biodiversité à l'épreuve des droits de propriété intellectuelle. Quels enjeux pour l'Afrique?"; <http://www.dhdi.free.fr/recherches/environnement/articles/sitackipr.doc>

**102. TEISSSSONNIER-MUCCHIELLI** Bérangère; " Les écotaxes, entre le droit de l'OMC et le droit communautaire"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (Dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement ; Bruylant; Bruxelles ; 2003 ; pp.255-265.

**103. TEYSSÈDRE** Anne; "Vers une sixième grande crise d'extinctions ?"; in : **BARBAULT** Robert et **CHEVASSUS-AU-LOUIS** Bernard (dir.); Biodiversité: sciences et gouvernance; Association pour la Diffusion de la Pensée Française; Paris; 2005; pp.24-49.

**104. THOMÉ** Nathalie; " L'articulation entre le droit de l'OMC, le droit de l'environnement et le droit international de développement"; in : **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Droit de l'Organisation Mondiale du commerce et protection de l'environnement; Bruylant; Bruxelles; 2003; pp.311-342.

**105. TROMMETTER** Michel et **WEBER** Jacques ; "Développement durable et changements globaux: le développement durable l'est-il encore pour longtemps?"; in : **BARBAULT** Robert et **CHEVASSUS-AU-LOUIS** Bernard (dir.); Biodiversité: sciences et gouvernance; Association pour la Diffusion de la Pensée Française; Paris; 2005; pp.136-161.

**106. TUDDENHAM** Mark; La constitution européenne : analyse des aspects relatifs a l'environnement et historique de la prise en compte de l'environnement dans les traites européens successifs; Dossier spécial du Centre Interprofessionnel Technique d'Études de la Pollution Atmosphérique (CITEPA); Études Documentaires N° 155; mai 2005.

**107. UNTERMAIER** Jean; " La convention de Rio sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique"; in : **PRIEUR** Michel et **DOUMBÉ-BILLÉ** Stéphane (dir.); L'environnement et développement durable; Presses Universitaires de Limoges; Limoges; 1994; pp.103-123.

**108. WECKEL** Philippe et **AREOU** Guillaume; " Chronique de jurisprudence internationale"; RGDIP; N°4; 2006; pp.935-947.

**109. Y.JENNINGS** Robert; " Les traités"; in: **BEDJAOUI** Mohammed (dir.); Droit international: bilan et perspectives; Tome 1; Éditions A. Pédone; Paris; 1991; pp.143-185.

**110. ZEDAN** Hamdallah; " Biodiversité et bien-être humain: La synthèse pour la Convention sur la diversité biologique"; Objectif Terre: Bulletin de liaison du développement durable de l'espace francophone ; N° 2; 2005; pp.6-8.

### III. THÈSES ET MÉMOIRES :

#### A. THÈSES :

1. **BOUANGUI** Vincent Thierry; La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation; thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit international et relations internationales; Université de Reims Champagne-Ardenne, 2001.

2. **HELLIO** Hugues; L'Organisation Mondiale du commerce et les normes relatives à l'environnement : recherches sur la technique de l'exception; thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit public; Université Panthéon-Assas (Paris II); Paris; 2005.

#### B. MÉMOIRES:

1. **ALLES** Delphine; Le principe de précaution et la philosophie du droit: évolution certaine, révolution en puissance; Mémoire réalisé dans le cadre du séminaire " État de droit - L'individu et le droit en France, en Europe et dans le monde "; Université Pierre Mendès-France; Paris; 2005.

2. **BELHOUT** Brahim; Progrès biotechnologiques et droits de l'homme; Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magister; option droit international des droits de l'homme; Université Mouloud MAMMERRI; Tizi Ouzou; 2004.

3. **BRAHAM** Monia; Les droits des agriculteurs et le marché mondial des gènes; Mémoire en vue de l'obtention du Master en Droit de l'Environnement et de l'Aménagement du Territoire; Université 7 Novembre de Carthage; Tunis; 2004-2005.

4. **DAVANTURE** Sandrine; Les relations entre les règles des accords multilatéraux sur l'environnement et celles de l'OMC; Mémoire en vue de l'obtention d'un DEA en droit international; Université Paris 2 Panthéon Assas; 2002-2003.

5. **EDLINGER** Sophie; Les limites du principe de précaution à travers les jurisprudences de la Cour de justice des Communautés européennes et du Conseil d'Etat; Mémoire en vue de l'obtention d'un D.E.A. de Droit International et Communautaire; Université de Droit et Santé de Lille II; Année Universitaire 2002-2003.

6. **FRITZ** Robert Saint-Paul; L'exécution des décisions de la Cour Internationale de Justice: faiblesses et malentendus; Mémoire en vue de

l'obtention du grade de Maîtrise en droit international; Université de Montréal; 2006.

7. **HAMDAD** Nassira ; La protection internationale de l'environnement: entre prise de conscience et mise en œuvre; Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magister; option droit international des droits de l'homme ; Université Mouloud MAMMERI ; Tizi Ouzou ; 2002.

8. **TELISSI** Faïza; L'encadrement juridique des risques biotechnologiques; Mémoire pour l'obtention d'un Master en Droit de l'Environnement et de l'Aménagement du Territoire ; Université de droit, d'économie et de gestion (Tunis II) ; Tunis ; 2002-2003.

#### IV. TEXTES CONVENTIONNELS: *(Par ordre chronologique).*

1. Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce; 30 octobre 1947; entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1948; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/gatt47.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/gatt47.pdf).

2. Accord Général sur le Commerce des Services; <http://docsonline.wto.org>.

3. Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/15-sps.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/15-sps.pdf).

4. Accord sur les obstacles techniques au commerce; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/17-tbt.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/17-tbt.pdf).

5. Accord sur les aspects de Droits de Propriétés Intellectuelles; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/27-trips.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/27-trips.pdf).

6. Convention de Vienne sur le droit des traités; conclue le 23 mai 1969; entrée en vigueur le 27 janvier 1980; ratifiée par l'Algérie par le Décret N° 87-222 du 13 octobre 1987 portant adhésion, avec réserves, à la Convention de Vienne, sur le droit des traités, conclue le 23 mai 1969; JORA N° 42 du 14 octobre 1987.

7. Convention relative aux zones humides d'importance internationale; particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau; Ramsar; 2 février 1971; <http://www.ramsar.org>.

8. Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel; Paris; 16 novembre 1972; <http://whc.unesco.org/archive/convention-fr.pdf>.

9. Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction; adoptée à Washington le 3 mars 1973, entrée en vigueur le 1er juillet 1975; <http://www.cites.org>.

10. Convention sur la conservation de la vie sauvage et des habitats naturels de l'Europe; [http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/conventions/bern/QR9\\_fr.pdf](http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/conventions/bern/QR9_fr.pdf).

11. La Charte mondiale de la nature; Nations Unies, Assemblée générale; Résolution N° 37/17 du 28 octobre 1982; <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/427/39/IMG/NR042739.pdf>.

12. Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone; adoptée à Vienne le 22 mars 1985; entrée en vigueur le 22 septembre 1988; <http://unep.org/ozone/>.
13. Convention de Montégo Bay sur le droit de la mer; adoptée le 10 décembre 1982; entrée en vigueur le 16 novembre 1994; <http://www.un.org/french/law/los/unclos/closindx.htm>.
14. Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone; adopté à Montréal le 16 septembre 1987; entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1989; <http://www.unep.org/ozone/docs/Montreal-Protocol-Booklet.fr.doc>.
15. Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination; adoptée à Bâle le 22 mars 1989; entrée en vigueur le 5 mai 1992; <http://www.basel.int/text/con-f.pdf>.
16. Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer en Afrique des déchets dangereux et sur le contrôle des mouvements transfrontières et la gestion des déchets dangereux produits en Afrique; Bamako; 30 janvier 1991; [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_Conventions\\_fr/Convention%20de%20Bamako.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_Conventions_fr/Convention%20de%20Bamako.pdf).
17. Traité sur l'Union Européenne; signé le 7 février 1992; entré en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 1993; <http://eur-lex.europa.eu/fr/treaties/dat/11992M/htm/11992M.html#0001000001>.
18. Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, adoptée à New York le 9 mai 1992, entrée en vigueur le 21 mars 1994; <http://unfccc.int/portfranc/ressources/ressources.html>.
19. Convention de Rio sur la diversité biologique; signée le 5 juin 1992; entrée en vigueur le 29 décembre 1993; <http://www.biodiv.org>.
20. Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce; 1<sup>er</sup> janvier 1995; Résultats de l'Uruguay Round; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/marrakesh\\_decl\\_f.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/marrakesh_decl_f.pdf).
21. Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends; adopté le 15 avril 1994; entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1995; [http://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/28-dsu.pdf](http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/28-dsu.pdf).
22. Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques; signé le 11 décembre 1997; entré en vigueur le 16 février 2005; <http://unfccc.int/>.
23. Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international; adoptée le 10 septembre 1998; entrée en vigueur le 24 février 2004; <http://www.pic.int/>.
24. Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques; Montréal; 29 janvier 2000; [www.biodiv.org/biosafety/protocol.asp#](http://www.biodiv.org/biosafety/protocol.asp#).

## V. JURISPRUDENCE :

### A. LA JURISPRUDENCE DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE : (Par ordre chronologique).

1. **CIJ**; Détroit de Corfou (Royaume-Uni c/ Albanie); Fond; Recueil 1949.
2. **CIJ**; Réparation des dommages subis au service des Nations Unies; Avis consultatif du 11 avril 1949; Recueil 1949.
3. **CIJ**; Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide; Avis consultatif du 28 mai 1951; Recueil 1951.
4. **CIJ**; Barcelona Traction Light and Power Company limited (Belgique c. Espagne); Arrêt du 5 février 1970; Recueil 1970.
5. **CIJ**; Affaire des essais nucléaires (Nouvelle Zélande c/France); Ordonnance du 22 septembre 1995.
6. **CIJ**; Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires; Avis consultatif du 8 juillet 1996.
7. **CIJ**; Affaire relative au projet Gabčíkovo - Nagymaros (Hongrie c/Slovaquie); Arrêt du 25 février 1997.
8. **CIJ**; Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada); Arrêt sur la compétence du 4 décembre 1998.
9. **CIJ**; Affaire des activités armées sur le territoire du Congo "nouvelle requête 2002" (République démocratique du Congo c. Rwanda); Compétence de la Cour et recevabilité; 3 février 2006.
10. **CIJ**; Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/Uruguay); Ordonnance en indication de mesures conservatoires; 13 juillet 2006.

### B. LA JURISPRUDENCE DE L'ORGANE DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS DE L'OMC: (Par ordre chronologique).

1. États-Unis - Importations de certains assemblages de ressorts pour automobiles; Rapport du Groupe spécial; IBDD, S30/111; 26 mai 1983.
2. Canada - Mesures affectant l'exportation de harengs et de saumons non préparés; Rapport du groupe spécial; IBDD, S35/106; 22 mars 1988.
3. Thaïlande- Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes; Rapport du Groupe spécial; 7 novembre 1990; WT/DS10/R.
4. États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS21/R; distribué le 3 septembre 1991; Non adopté.
5. États-Unis - Restrictions à l'importation de thon; Rapport du Groupe spécial; DS29/R; distribué le 16 juin 1994; Non adopté.
6. États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formule; Rapport de l'Organe d'appel; WT/DS2/AB/R; 29 avril 1996.

7. CCE - Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones); Rapport du Groupe spécial (WT/DS26/R/USA); 18 août 1997.

8. Communauté européenne - Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes; Rapport de l'Organe d'appel; WT/DS27/AB/R; 25 septembre 1997.

9. CCE - Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones); Rapport de l'Organe d'Appel (WT/DS26/AB/R et WT/DS48/AB/R); 16 janvier 1998.

10. Australie - Mesures visant les importations de saumons; Rapport du groupe spécial; WT/DS18/AB/R; 12 juin 1998.

11. Australie - Mesures visant les importations de saumons; Rapport de l'Organe d'appel; WT/DS18/AB/R; 20 octobre 1998.

12. États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes; Rapport de l'Organe d'appel et Rapport du Groupe spécial; WT/DS58; adoptés le 6 novembre 1998.

13. Japon - Mesures visant les Produits agricoles; Rapport de l'Organe d'Appel (WT/DS76/AB/R); 22 février 1999.

14. Communautés européennes - Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant; Rapport du groupe spécial; WT/DS135/AB/R; 18 septembre 2000.

15. Communautés européennes - Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant; Rapport de l'Organe d'Appel; WT/DS135/AB/R; 12 mars 2001.

16. États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes- recours de la Malaisie à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends; Rapport du Groupe spécial; WT/DS58/RW; 15 juin 2001.

17. États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes- recours de la Malaisie à l'article 21 :5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends; Rapport de l'Organe d'appel; WT/DS58/AB/RW; 22 octobre 2001.

18. Communautés européennes - Mesures affectant l'agrément et la commercialisation des produits biotechnologiques; Rapport du groupe spécial; WT/DS291/R; WT/DS292/R; WT/DS293/R; 29 septembre 2006.

19. Brésil - Mesures visant l'importation de pneumatiques rechapés; Rapport de l'Organe d'Appel; WT/DS332/AB/R; 3 décembre 2007.

### C. LA JURISPRUDENCE DE LA COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES:

- **CJCE**; Avis 2/00; 6 décembre 2001; <http://www.oboulo.com/cjce-avis-2-00-6-decembre-2001-conclusion-protocole-dit-17422.html>.

## VI. DOCUMENTS:

1. **OMC**; Décision sur le commerce et l'environnement; 15 avril 1994; Résultats de l'Uruguay Round; Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce; <http://docsonline.wto.org>.
2. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; PRESS/TE 006; 8 décembre 1995; <http://docsonline.wto.org>.
3. **MARRE** Béatrice; La réforme de l'Organisation Mondiale du Commerce et son lien avec l'architecture des Nations Unies; Rapport d'information déposé par la délégation de l'assemblée nationale pour l'Union Européenne; N° 2477; 2000.
4. **MARRE** Béatrice; Le bilan de la Conférence ministérielle de l'OMC de Doha; Rapport d'information déposé par la délégation de l'assemblée nationale pour l'Union Européenne; N° 3569; 2000.
5. **GEO 4**; l'avenir de l'environnement mondial : (résumé pour les décideurs); <http://www.unep.org>.
6. **MALJEAN-DUBOIS** Sandrine (dir.); Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques : place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles; Rapport final de recherche; Centre d'études et de recherches internationales et communautaires; Faculté de droit et de science politique de l'Université d'Aix-marseille III; Mai 2008.
7. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; Matrice des mesures commerciales prises au titre de divers accords environnementaux multilatéraux; WT/CTE/W/160/Rev.4; TN/TE/S/5/Rev.2; <http://docsonline.wto.org>.
8. **TOTHOVA** Monika; "Libéralisation des échanges de produits écologiquement préférables"; Document de travail de l'OCDE sur les échanges et l'environnement; N° 2005-06; OCDE; Paris; 2001.
9. Institut du Droit International (IDI); Procédures d'adoption et de mise en œuvre des règles en matière d'environnement; Résolution du 4 septembre; N°1997/2; 1997.
10. Rapport de la Conférence sur l'environnement et le développement; Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement; 12 août 1992; Doc. NU A/CONF.151/26 (Vol.I); [www.un.org/french/events/rio92/aconf15126vol1f.htm](http://www.un.org/french/events/rio92/aconf15126vol1f.htm).
11. Rapport de la Conférence sur l'environnement et le Développement, Action 21, 12 août 1992, Doc. NU A/CONF.151/26/Rev.1; [www.un.org/french/events/rio92/agenda21/](http://www.un.org/french/events/rio92/agenda21/).
12. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; Matrice des mesures commerciales prises au titre de divers accords environnementaux multilatéraux; WT/CTE/W/160/Rev.4; TN/TE/S/5/Rev.2; 14 mars 2007; <http://docsonline.wto.org>.
13. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "Clarification des rapports entre l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux";

Communication de la Suisse; WT/CTE/W/168; 19 octobre 2000; <http://docsonline.wto.org>.

14. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "La relation entre les règles de l'OMC et les AEM dans le cadre d'un système de gouvernance à l'échelle mondiale"; Communication des Communautés européennes; TN/TE/W/39; 24 mars 2004; <http://docsonline.wto.org>.

15. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Régler la question du rapport entre les règles de l'OMC et les accords environnementaux multilatéraux"; Communication des Communautés européennes; WT/CTE/W/170; 19 octobre 2000; <http://docsonline.wto.org>.

16. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; "Pratique du GATT/de l'OMC en matière de règlement des différends se rapportant à l'article XX paragraphes b), d) et g) du GATT de 1994 "; Note du Secrétariat WT/CTE/W/203; 8 mars 2002; <http://docsonline.wto.org>.

17. **OMC**; Accords environnementaux multilatéraux (AEM) et règles de l'OMC : Propositions présentées au Comité du commerce et de l'environnement (CCE) entre 1995 et 2002; TN/TS/E/1; 23 mai 2002; <http://docsonline.wto.org>.

18. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone- faits récents relatifs au commerce"; Communication du Secrétariat de la Convention de Vienne et du Protocole de Montréal; PNUE; WT/CTE/W/142; 19 juin 2000; <http://docsonline.wto.org>.

19. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Modes de coopération et d'échange de renseignements existants entre le PNUE/les AEM et l'OMC"; TN/TE/S/2/Rev.2; 16 janvier 2007; <http://docsonline.wto.org>.

20. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; " Poursuite des travaux au titre du paragraphe 31 ii) de la déclaration de Doha"; Communication des Communautés européennes; TN/TE/W/66; 15 mai 2006.

21. **OMC**; Déclaration ministérielle adoptée par la Conférence ministérielle à Doha; Doc. Of. WT/MIN (01)/DEC/1; 14 novembre 2001; [http://www.wto.org/french/thewto\\_f/minist\\_f/min01\\_f/mindecl\\_f.htm](http://www.wto.org/french/thewto_f/minist_f/min01_f/mindecl_f.htm).

22. **OMC**; Comité du commerce et de l'environnement; Rapport annuel (2008); WT/CTE/15; 10 décembre 2008.

23. **CIJ**; Annuaire 1991-1992; N°46; CIJ; La Haye; 1992.

24. **CIJ**; Statut de la Cour Internationale de Justice; <http://icj-cij.org>.

## TABLES DES MATIÈRES

Table des abréviations .....	4
Sommaire .....	6
Introduction .....	8
<b>PREMIÈRE PARTIE:</b>	
<b>Les règles des AEM et celles du commerce international : désarticulation matérielle.....</b>	<b>14</b>
<b>Chapitre I : Les principes généraux des AEM et leur adéquation aux règles de l'OMC.....</b>	<b>14</b>
<b>Section 1 : Le principe de précaution : révélateur du conflit normatif autour de la relation AEM et commerce international.....</b>	<b>16</b>
<b>Sous Section 1: Le principe de précaution et les AEM.....</b>	<b>17</b>
<b>I. Les sources textuelles du principe.....</b>	<b>17</b>
<b>II. La valeur juridique du principe.....</b>	<b>22</b>
<b>A. Des textes nombreux, mais de portée incertaine.....</b>	<b>23</b>
<b>B. Des opinions doctrinales contrastées.....</b>	<b>23</b>
<b>C. La jurisprudence de la Cour Internationale de Justice refuse de         se prononcer.....</b>	<b>26</b>
<b>Sous Section 2: Le principe de précaution et le droit de l'OMC.....</b>	<b>28</b>
<b>I. Le principe de précaution dans les Accords de l'OMC: Un traitement         à "géométrie variable" .....</b>	<b>28</b>
<b>A. L'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires (SPS):             l'incertitude scientifique "écartée" .....</b>	<b>29</b>
<b>B. L'Accord sur les obstacles techniques au commerce (OTC): une             brèche ouverte au principe de précaution.....</b>	<b>30</b>
<b>II. L'utilisation jurisprudentielle du principe de précaution: une         interprétation restrictive.....</b>	<b>32</b>
<b>A. L'affaire Viandes et produits carnés (hormones).....</b>	<b>32</b>
<b>B. L'affaire des saumons australiens.....</b>	<b>34</b>
<b>C. L'affaire Japon - Produits agricoles.....</b>	<b>35</b>
<b>D. Affaire CE - Amiante : une consécration du principe? .....</b>	<b>36</b>
<b>Section 2: Le principe de préservation de la diversité biologique: entre préservation et appropriation des ressources génétiques.....</b>	<b>38</b>
<b>Sous Section 1: La diversité biologique dans les AEM.....</b>	<b>40</b>
<b>I. La Convention de Rio sur la diversité biologique de 1992: une         convention à objet global de préservation.....</b>	<b>40</b>
<b>A. Le contrôle de l'accès aux ressources génétiques.....</b>	<b>42</b>
<b>B. Le partage des avantages découlant de l'utilisation des             ressources génétiques.....</b>	<b>43</b>

<b>II.</b>	Les conventions à objet particulier de préservation.....	44
<b>A.</b>	La Convention de Ramsar relative aux zones humides d'importance internationale de 1971.....	45
<b>B.</b>	La Convention de Berne de 1979.....	46
<b>C.</b>	La Convention de l'Unesco pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel.....	47
	<b>Sous Section 2:</b> La diversité biologique et le droit de l'OMC: étude de la relation entre la CDB et l'ADPIC.....	48
<b>I.</b>	L'incohérence entre les principes de la CDB et l'ADPIC.....	50
<b>A.</b>	Le principe de souveraineté sur les ressources génétiques.....	50
<b>B.</b>	Le principe du partage équitable.....	52
<b>II.</b>	L'apparente fragilité de la CDB.....	54
<b>A.</b>	La préservation et l'utilisation durable de la biodiversité.....	54
<b>B.</b>	La protection des savoirs traditionnels.....	56
	<b>Chapitre II :</b> Les mesures commerciales dans les AEM et leur évaluation à l'aune du droit de l'OMC.....	59
	<b>Section 1:</b> Les mesures commerciales dans les AEM: un recours croissant.....	60
	<b>Sous Section 1:</b> La CITES: Mécanisme de contrôle du commerce international de la faune et de la flore.....	60
<b>I.</b>	L'annexe I: le commerce interdit.....	61
<b>II.</b>	L'Annexe II: le commerce réglementé.....	63
<b>III.</b>	L'Annexe III: le commerce contrôlé.....	64
	<b>Sous Section 2:</b> Le Protocole de Montréal.....	66
<b>I.</b>	Restrictions aux importations.....	67
<b>II.</b>	Restrictions aux exportations.....	68
	<b>Sous Section 3:</b> Le Protocole de Carthagène.....	69
<b>I.</b>	La procédure d'accord préalable en connaissance de cause.....	70
<b>II.</b>	Les obligations en matière d'identification et d'étiquetage des OVM.....	71
	<b>Section 2 :</b> L'évaluation des mesures commerciales énoncées dans les AEM à l'aune du droit de l'OMC.....	74
	<b>Sous Section 1:</b> Les conflits potentiels soulevés par les mesures commerciales énoncées dans les AEM.....	74
<b>I.</b>	L'hypothèse où les deux États sont à la fois Parties à l'AEM et Membres de l'OMC.....	75
<b>A.</b>	Adoption de mesures nationales plus rigoureuses que celle prescrites par les AEM.....	77

B. Adoption de mesures en application d'une "décision" des organes conventionnels.....	79
II. L'hypothèse où les deux États sont Membres de l'OMC, mais qu'un seul est Partie à l'AEM.....	81
<b>Sous Section 2: Les mesures commerciales contenues dans les AEM dans la jurisprudence de l'OMC.....</b>	<b>83</b>
I. L'Affaire Thon-Dauphin I.....	83
II. L'Affaire Thon-Dauphin II.....	85
III. L'Affaire Tortues-Crevettes.....	86
<b>DEUXIÈME PARTIE:</b>	
<b>Les prémices d'une articulation entre les deux systèmes juridiques.....</b>	<b>92</b>
<b>Chapitre I: Des éléments d'une articulation tirés des deux systèmes juridiques.....</b>	<b>93</b>
<b>Section 1: Le champ de l'articulation entre les systèmes juridiques.....</b>	<b>93</b>
<b>Sous section 1: Les éléments d'une articulation tirés des AEM.....</b>	<b>94</b>
I. La contribution des AEM à prévenir les conflits.....	94
II. Le poids de mesures ayant une assise multilatérale.....	98
<b>Sous section 2: Les éléments d'une articulation tirés du système de l'OMC.....</b>	<b>101</b>
I. Les exceptions des alinéas b) et g) de l'article XX du GATT.....	101
II. Les dispositions du chapeau introductif de l'article XX du GATT....	107
<b>Section 2: La portée limitée de cette articulation: le pouvoir d'attraction de l'OMC.....</b>	<b>113</b>
<b>Sous section 1: Une concurrence imparfaite entre les deux mécanismes de règlement des différends.....</b>	<b>113</b>
I. Les mécanismes de règlement hors OMC utilisables pour les différends environnementaux.....	114
II. Le mécanisme de règlement des différends de l'OMC (l'ORD).....	118
<b>Sous section 2: Remédier au pouvoir d'attraction de l'OMC: entre un possible renvoi des différends environnementaux à la CIJ et la création d'une Organisation Mondiale de l'Environnement.....</b>	<b>122</b>
I. La solution d'un possible renvoi des différends environnementaux à la CIJ.....	123
II. La création d'une Organisation Mondiale de l'Environnement (OME).....	126
<b>Chapitre II: La règle de préséance entre les AEM et le droit de l'OMC...</b>	<b>132</b>
<b>Section 1: De l'insuffisance des approches doctrinales à l'article 30 de la convention de Vienne sur le droit des traités.....</b>	<b>132</b>
<b>Sous section 1: Insuffisance des approches doctrinales.....</b>	<b>133</b>

<b>Sous section 2:</b> Les dispositions de l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.....	138
<b>Section 2:</b> La question de préséance entre les AEM et les accords de l'OMC.....	142
<b>Sous section 1:</b> L'existence de dispositions conventionnelles expresses..	142
<b>I.</b> Déclarations de compatibilité .....	143
<b>II.</b> Les mécanismes préventifs.....	147
<b>Sous section 2:</b> Le silence des Parties.....	150
<b>I.</b> Traités successifs avec identité de parties.....	150
<b>II.</b> Traités successifs sans identité de parties.....	152
<b>A.</b> L'hypothèse de deux traités compatibles.....	152
<b>B.</b> L'hypothèse de deux traités incompatibles.....	153
<b>Conclusion</b> .....	155
<b>Bibliographie</b> .....	160
<b>Table des matières</b> .....	178

Incohérence et désarticulation matérielle. Telles sont les caractéristiques de la relation entre les AEM et les Accords de l'OMC. Les AEM reposent sur des principes tel que le principe de précaution et le principe de préservation de la diversité biologique et édictent des mesures commerciales restrictives des échanges internationaux. Or, en appliquant ses obligations au titre d'un AEM, un État peut par-là se trouver en situation de non-conformité vis-à-vis des dispositions des Accords de l'OMC.

Face à ces deux logiques (en théorie et quelques fois en pratiques) contradictoire, la recherche d'une certaine articulation s'impose, vu l'intérêt qu'elle présente pour la sécurité juridique du droit international. Toutefois, si des prémices d'une possible articulation sont identifiables dans les deux systèmes juridiques, le pouvoir d'attraction de l'ORD de l'OMC rend toutefois cette articulation limitée. Les propositions avancées afin de parer à cette attraction et l'application des principes du droit international des traités ne résolvent pas, non plus, toutes les difficultés juridiques évocables.

L'apport le plus immédiat de notre étude réside dans le constat, on ne peut plus simple, que les relations AEM/OMC constituent une matière complexe et foisonnante. Dans ses aspects généraux comme dans ses plus intimes détails, le problème est d'essence évolutive et mérite à ce titre une surveillance constante.



تمتاز العلاقة التي تربط الاتفاقات البيئية المتعددة الأطراف واتفاقات المنظمة العالمية للتجارة بعدم التوافق والانسجام، ذلك أنّ الأولى تقوم على مبادئ كمبدأ الحيطة ومبدأ الحفاظ على التنوع البيولوجي وتقرر قواعد تجارية تقيد المبادلات الدولية. وبالاستجابة للالتزامات المقررة بموجب الأولى تجد الدول الأعضاء في المنظمة العالمية للتجارة نفسها في حالة عدم المطابقة للالتزامات المفروضة عليها بموجب الثانية.

تستلزم هذه الوضعية البحث عن نوع من التوافق والمطابقة. غير أنه، وبالرغم من ملاحظة بعض بوادر هذا التوافق والانسجام في كلا النظامين القانونيين، فإن الجاذبية التي يمارسها جهاز تسوية النزاعات للمنظمة العالمية للتجارة تحدّ من هذه البوادر، خاصة أن الحلول المقدمة لمواجهة هذه الجاذبية وتطبيق مبادئ القانون الدولي للمعاهدات لا تحل كل المشاكل القانونية المطروحة.

ويبقى الإسهام الفوري لدراستنا هو ملاحظة أن الموضوع الذي تثيره العلاقة التي تربط الاتفاقات البيئية المتعددة الأطراف واتفاقات المنظمة العالمية للتجارة موضوع معقد وثير. ويبقى المشكل، سواءً في مظاهره العامة أو تفاصيله، مشكلاً يستوجب المراقبة الدائبة.