

**LES ACCORDS DU TOKYO ROUND DU G.A.T.T.
ET LA RÉFORME DES PROCÉDURES
DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS
DANS LE SYSTÈME COMMERCIAL INTERÉTATIQUE**

par

Thiébaud FLORY

Chargé de conférences à l'Université de Paris V

SOMMAIRE

INTRODUCTION.

SECTION I. — LA CODIFICATION DE LA PROCÉDURE GÉNÉRALE DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS DU G.A.T.T.

§ 1. *La procédure générale de règlement des différends dans les rapports entre parties contractantes développées.*

- A) La recevabilité de la procédure de conciliation.
 - 1) L'antériorité de la procédure de consultation bilatérale.
 - 2) L'origine du différend.

- B) Les « groupes spéciaux » (« panels »).
 - 1) L'institution des « groupes spéciaux ».
 - 2) La composition des « groupes spéciaux ».
 - 3) Le statut des membres des « groupes spéciaux ».
 - 4) Les fonctions des « groupes spéciaux ».
 - 5) Les suites aux rapports des « groupes spéciaux ».

§ 2. *L'adaptation de la procédure générale de règlement des différends à la situation particulière des pays en développement.*

SECTION II. — LA DIVERSIFICATION DES PROCÉDURES DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS DANS LES CODES DU TOKYO ROUND.

§ 1. *L'adaptation de la procédure générale de règlement des différends aux spécificités techniques des divers codes du Tokyo Round.*

- A) Des procédures spécifiques de consultation.
- B) Des procédures spécifiques de conciliation.

§ 2. *Les relations des procédures particulières des codes avec la procédure générale du G.A.T.T.*

CONCLUSION.

INTRODUCTION

On sait que, d'une façon générale, les procédures de règlement des différends instituées dans le cadre des organisations internationales économiques fonctionnent rarement et difficilement (1). Ainsi en est-il, à titre d'exemples, des procédures créées au sein des organisations de produits de base (2) ou au sein de la C.N.U. C.E.D.

Il existe toutefois certaines exceptions telles que la procédure de règlement des litiges au sein du G.A.T.T. qui fonctionne depuis plus de trente ans avec une certaine régularité et, dans l'ensemble, avec efficacité (3).

Aussi, dans un contexte de crise économique internationale, au moment où l'actualité met en relief les multiples et importants contentieux commerciaux entre les Etats, il apparaît utile — dans le cadre de cette brève note — de faire le point sur l'apport des Accords des négociations du Tokyo Round de 1979 (4) en matière de réforme de règlement des différends, apport qui se situe principalement dans deux directions : la codification de la procédure générale de règlement des différends du G.A.T.T. en même temps que la diversification des procédures de règlement des différends dans les codes du Tokyo Round.

(1) Cf. G. Malinverni, *Le règlement des différends dans les organisations internationales économiques*, Genève, 1974, préface de Michel Virally.

(2) Cf. P.M. Eisemann, *L'organisation internationale du commerce et des produits de base*, Faculté de Droit de Paris V et Bruylant-Bruxelles, 1982, préface de Mme Bastid ; v. notamment pp. 342 et ss.

(3) Pour une analyse d'ensemble de la procédure de règlement des différends du G.A.T.T., voir notamment : Jackson, *World trade and the law of G.A.T.T.*, The Bobbs-Merrill Company, 1969, pp. 163 et ss. ; Jackson, « *G.A.T.T. as an instrument for the settlement of trade disputes* », Proceedings of the American society of international law, avril 1967 ; Robert E. Hudec, *The G.A.T.T. legal system and world trade diplomacy*, Praeger Publishers, 1975 ; Th. Flory, *Le G.A.T.T., Droit international et commerce mondial*, L.G.D.J., 1968, pp. 66 et ss.

(4) Cf. D. Carreau, Th. Flory et P. Juillard, *Chronique de droit international économique*, A.F.D.I., 1979, pp. 581 et ss. et A.F.D.I., 1980, pp. 547 et ss. ; *Droit international économique*, L.G.D.J., 1980, 2^e éd., pp. 298 et ss. et pp. 347 et ss. ; Robert Hudec, « *G.A.T.T. dispute settlement after the Tokyo Round : an unfinished business* », Cornell international law Journal, 1980, vol. 13, n° 2, pp. 146 et ss. ; voir aussi le rapport du Directeur général du G.A.T.T. : *Les négociations commerciales multilatérales du Tokyo Round*, G.A.T.T., Genève, avril 1979.

SECTION I

LA CODIFICATION DE LA PROCÉDURE GÉNÉRALE DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS DU G.A.T.T.

Les articles XXII et XXIII de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce ont prévu — par des dispositions laconiques — une procédure générale de règlement des différends dans l'hypothèse où un litige surviendrait entre deux parties contractantes. En raison de la brièveté des règles énoncées dans les articles XXII et XXIII, toute une pratique coutumière s'est peu à peu forgée en trente ans (5) au sein du système institutionnel du G.A.T.T.

Dans le cadre des Accords du Tokyo Round, les Parties Contractantes du G.A.T.T., par une décision du 28 novembre 1979, ont adopté un « Mémoire d'accord concernant les notifications, les consultations, le règlement des différends et la surveillance » (6) accompagné, en annexe, d'un texte intitulé « Description convenue de la pratique habituelle du G.A.T.T. en matière de règlement des différends (article XXIII, paragraphe 2) » (7).

Ces deux textes constituent une modification de la pratique coutumière du G.A.T.T. depuis trente ans, et précisent la différenciation de régimes existant entre celui applicable aux relations entre pays développés et celui applicable aux rapports entre pays développés et pays en voie de développement.

§ 1. - La procédure générale de règlement des différends dans les rapports entre parties contractantes développées

Les textes de codification résultant des Accords du Tokyo Round ont tenté de replacer la procédure de règlement des diffé-

(5) Dans son article précité (v. note 4), Robert Hudec a dénombré que 95 affaires avaient été soumises à la procédure de règlement des litiges du G.A.T.T. pendant la période allant de 1948 à 1980. A la date où est rédigée la présente note (mars 1982), il y a un peu plus de 100 affaires qui ont été soumises à la procédure de règlement des différends du G.A.T.T.

(6) Cf. le texte du Mémoire dans Instruments de base et documents divers (I.B.D.D.) du G.A.T.T., supplément, n° 26, Genève, 1980, pp. 231 et ss.

(7) Cf. le texte in I.B.D.D., n° 26, précité, pp. 236 et ss.

rends dans le cadre de la mission générale de « surveillance internationale » dévolue au G.A.T.T. sur les relations commerciales interétatiques. Aussi, les textes de codification du Tokyo Round tentent-ils de resituer la procédure de conciliation par rapport aux autres procédures fonctionnant dans le cadre du G.A.T.T., notamment celles de notifications et celles de consultations.

C'est dans cette optique que les textes de codification de 1979 précisent et affinent les règles relatives à l'ouverture et à la recevabilité de la procédure de conciliation, ainsi que les procédures relatives aux « groupes spéciaux » (« panels »).

A) LA RECEVABILITÉ DE LA PROCÉDURE DE CONCILIATION

1) L'antériorité de la procédure de consultation bilatérale

Les textes de codification de 1979 (8) précisent que la procédure de conciliation de l'article XXIII § 2 de l'Accord général ne peut être ouverte que si, au préalable, des consultations bilatérales (9) se sont déroulées entre les deux parties en litige et qu'elles se sont révélées infructueuses. La tentative de règlement bilatéral par la voie de la consultation est donc un préalable nécessaire à l'ouverture de la procédure de réclamation dans le système du G.A.T.T. Une telle condition d'antériorité se retrouve d'ailleurs dans la plupart des organisations internationales économiques possédant des mécanismes de règlement des différends.

Toutefois, le Mémoire de 1979 et son Annexe ne précisent pas de délais dans le déroulement des procédures générales de consultation du G.A.T.T. La fixation de délais présenterait l'avantage d'éviter que ne se prolongent indéfiniment des procédures de consultation bilatérales infructueuses. Par ailleurs, il n'est pas spécifié dans le Mémoire de 1979 et son Annexe que l'ouverture de la procédure de conciliation ait pour effet d'arrêter les consultations bilatérales précédemment engagées, ce qui, *a contrario*, signifie que ces dernières peuvent continuer parallèlement au déroulement officiel de la procédure de conciliation.

(8) Paragraphe 6 du Mémoire précité et paragraphe 1 de l'Annexe précitée.

(9) Selon la procédure prévue par l'article XXIII § 1 de l'Accord général.

2) L'origine du différend

Les textes de codification de 1979 (10) précisent que le différend — susceptible de déclencher la procédure de conciliation de l'article XXIII — peut aussi bien avoir pour origine un acte illicite — violation d'une règle de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce — qu'un dommage commercial sans lien nécessaire avec une infraction aux règles du G.A.T.T. Le Mémoire de 1979 et son Annexe officialisent une interprétation extensive des cas d'ouverture de la procédure de réclamation : outre l'hypothèse d'une infraction aux obligations de l'Accord général, la seule présence, chez une partie contractante, d'intérêts commerciaux lésés — indépendamment de toute violation du droit de l'Accord général — peut constituer également un cas de recevabilité de la procédure de conciliation de l'article XXIII.

Ainsi, le différend donnant lieu à la procédure de réclamation peut soit être fondé en droit (violation d'une règle de l'Accord général), soit résulter d'un dommage (sans que le préjudice existant ait nécessairement des liens avec le droit du G.A.T.T.). Dans cette dernière hypothèse, pour que la procédure de conciliation puisse être déclenchée, il suffit seulement que le différend résultant d'un dommage commercial porte sur une question (11) touchant au domaine du commerce international et qu'il mette en rapport deux parties contractantes du G.A.T.T. (12). Les textes de codification de 1979 confirment donc l'interprétation extensive des notions de différend et de recevabilité que la pratique du G.A.T.T. semblait dégager depuis près de trente ans (13).

(10) Cf. le paragraphe 5 de l'Annexe au Mémoire, texte précité.

(11) Il convient de remarquer que les textes de codification n'ont pas établi de « liste » de « questions » susceptibles d'être l'objet de la procédure de réclamation.

(12) On sait que la Communauté économique européenne peut être, en tant que telle, partie à une affaire de conciliation devant le G.A.T.T.

(13) Voir, à titre d'exemples, les précédents suivants : Affaire des subventions australiennes aux importations de sulfate d'ammonium (*I.B.D.D.*, vol. II, pp. 204 et ss.) ; Affaire du régime appliqué par la République fédérale d'Allemagne à l'importation de sardines (*I.B.D.D.*, supplément, n° 1, pp. 31 et ss.) ; Affaire des droits antidumping en Suède (*I.B.D.D.*, supplément, n° 3, pp. 901 et ss.) ; Affaire des mesures discriminatoires appliquées par l'Italie à l'importation de machines agricoles (*I.B.D.D.*, supplément, n° 7, pp. 69 et ss.) ; v. les analyses de G. Malinverni, *op. cit.*, pp. 34 et ss.

B) LES « GROUPES SPÉCIAUX » (« PANELS »)

L'article XXIII § 2 de l'Accord général ne contient aucune disposition sur les « groupes spéciaux » — appelés aussi « panels » — qui ont pris petit à petit une place importante — voire centrale — dans le fonctionnement du système du règlement des litiges du G.A.T.T. Le Mémoire de 1979 et son Annexe ont tenté d'explicitier cette pratique de nature coutumière qui s'est pragmatiquement et progressivement élaborée dans le cadre du système du G.A.T.T. La codification réalisée en 1979 concerne principalement, en ce qui concerne « les groupes spéciaux » (14), leur institution, leur composition, le statut de leurs membres, leurs fonctions et les suites à donner à leurs rapports.

1) L'institution des « groupes spéciaux »

Les dispositions de l'article XXIII § 2 de l'Accord général prévoient que les Parties Contractantes du G.A.T.T. (15) peuvent se faire aider dans leur fonction de parvenir à un règlement satisfaisant pour les deux parties en litige. C'est sur le fondement de cette disposition que la pratique coutumière du G.A.T.T. à peu à peu forgé la procédure du « groupe spécial » destinée à faciliter les fonctions des Parties Contractantes.

Aux termes de son paragraphe 10, le Mémoire de 1979 stipule qu'« il est convenu que, si une partie contractante qui invoque les dispositions de l'article XXIII, § 2, demande l'institution d'un groupe spécial (« panel ») pour aider les Parties Contractantes à traiter de la question, les Parties Contractantes décideraient d'instituer le groupe conformément à la pratique habituelle ». Cette disposition est elle-même précisée par le paragraphe 6 ii) de la « Description convenue de la pratique du G.A.T.T. en matière de règlement des différends » qui stipule que « Depuis 1952, le recours aux groupes spéciaux est devenu procédure habituelle ».

Ces dispositions interprétatives de 1979 signifient qu'il n'a pas été admis de reconnaissance automatique du droit au panel lors-

(14) « Les groupes spéciaux » (« panels ») doivent être distingués des « groupes de travail ». Ces derniers, qui peuvent être créés par le Conseil du G.A.T.T. à propos de n'importe quelle question, exercent des fonctions de consultation (et non de conciliation).

(15) Ou le Conseil du G.A.T.T. qui a compétence pour agir à la place des Parties Contractantes lorsque ces dernières ne sont pas en session.

qu'une partie en litige demande l'institution d'un « groupe spécial » (16). En effet, les Parties Contractantes — ou plus généralement le Conseil du G.A.T.T. — ont une certaine latitude — voire une certaine compétence discrétionnaire — de créer ou de ne pas créer un « groupe spécial » lorsque la demande leur est faite par une partie en litige. Si les Parties Contractantes ou le Conseil du G.A.T.T. décident d'agréer à la demande de la partie en litige de créer un groupe spécial, l'institution d'un tel groupe ne peut être réalisée « qu'après que la partie contractante concernée aura eu la possibilité d'étudier le recours et d'y répondre devant les Parties Contractantes » (17). Des garanties ont donc été précisées en faveur de la partie au litige qui ne demandait pas la création d'un « groupe spécial ».

2) La composition des « groupes spéciaux »

Sur ce point également, aucune règle écrite n'existait dans les textes du G.A.T.T. C'est la pratique coutumière qui, en trente ans, a peu à peu élaboré des « règles du jeu », lesquelles ont été codifiées par le Mémoire de 1979 et son Annexe.

A la suite de la décision des Parties Contractantes (ou du Conseil) d'instituer un « groupe spécial », celui-ci doit être effectivement créé trente jours au plus tard à compter de ladite décision (18). Il appartient alors au Directeur général du G.A.T.T. de proposer à l'agrément des parties au litige, puis à celui des Parties Contractantes — ou du Conseil — les noms des futurs membres du « panel » qui seront de trois à cinq selon les cas. Les dispositions du paragraphe 12 du Mémoire précisent notamment que « les parties au différend donneront à bref délai, c'est-à-dire dans les sept jours ouvrables, leur avis sur les désignations des membres d'un groupe spécial faites par le Directeur général ; elles ne s'opposeront pas à ces désignations, sauf pour raisons contraignantes ». La fixation de ce délai rigoureux a pour objectif d'éviter que l'une des parties ne récusé indéfiniment les noms proposés

(16) Au cours des négociations du Tokyo Round, les Etats-Unis et le Canada demandaient la reconnaissance automatique du droit au panel, alors que la Communauté n'était pas favorable à cette solution (v. la Communication de la Commission au Conseil sur les négociations du G.A.T.T. : COM (79) 514 final, p. 129).

(17) Paragraphe 10 du Mémoire de 1979, précité.

(18) Paragraphe 11 du Mémoire de 1979, précité.

par le Directeur général et ne retarde ainsi le déroulement de la procédure de conciliation (19).

Pour ce qui est de leur origine, le paragraphe 11 du Mémoire indique que les membres d'un « groupe spécial » seront « de préférence » fonctionnaires d'Etat ; toutefois, le paragraphe 6 iii) de la « Description convenue » nuance cette tendance générale en disant que « dans un petit nombre de cas, en raison de la nature et de la complexité de la question, les parties concernées sont convenues de désigner des experts qui n'étaient pas fonctionnaires d'Etat ». Depuis quelques années, en effet, le recours à des experts et à des spécialistes n'ayant pas nécessairement la qualité de diplomate a été plus fréquent. Enfin, le paragraphe 11 du Mémoire précise qu'« il est entendu qu'aucun ressortissant des pays dont le gouvernement est partie à un différend ne sera membre du groupe spécial appelé à en connaître » ; on sait qu'il s'agit d'une règle traditionnelle en matière de conciliation ; dans le cas présent, cette règle est également applicable aux ressortissants de tous les pays membres d'une intégration régionale économique (union douanière et zone de libre-échange), lorsque cette intégration, en tant que telle, est partie au litige.

3) *Le statut des membres des « groupes spéciaux »*

En vue d'assurer les garanties d'indépendance nécessaires à l'exercice des fonctions des membres des « panels », le paragraphe 14 du Mémoire précise que ces derniers font partie du panel à titre personnel — et non en qualité de représentants d'un gouvernement ou d'une organisation — et, qu'en conséquence, ils ne doivent recevoir d'instructions de leur gouvernement ni d'aucune autre organisation. Le paragraphe 14 du Mémoire ajoute en outre que les gouvernements ne doivent pas chercher « à les influencer en tant que personnes privées en ce qui concerne les questions dont le groupe spécial serait saisi ». Il s'agit là d'une notion subjective évidemment difficile à délimiter et à cerner avec précision.

(19) A titre d'exemple, la composition du « panel » dans « l'affaire DISC » entre les Etats-Unis et la C.E.E. avait été longue et difficile. Sur cette affaire, voir notamment John Jackson, « *The jurisprudence of international trade : the DISC case in G.A.T.T.* », *A.J.I.L.*, vol. 72, n° 4, oct. 1978, pp. 747 et ss.

4) *Les fonctions des « groupes spéciaux »*

En vue d'établir son rapport, le « panel » doit « procéder à une évaluation objective des faits de la cause, de l'applicabilité des dispositions de l'Accord général et de la conformité des faits avec ces dispositions » (20).

C'est par une procédure contradictoire — dont les modalités sont fixées discrétionnairement par le « groupe spécial » lui-même — que le « panel » procédera à cette évaluation. Procédure contradictoire en ce sens que les deux parties au litige ont le droit de présenter des mémoires écrits et d'exposer oralement leurs vues devant le « groupe spécial » au cours de réunions non publiques. L'Annexe du Mémoire précise que les mémoires écrits ne peuvent être communiqués qu'au panel et qu'aux parties au litige (21).

Pour mener à bien leur fonction d'évaluation et d'enquête, les textes de codification de 1979 indiquent en outre que les « panels » ont la possibilité de consulter des experts extérieurs et des secrétariats d'organisations internationales. Enfin, toute partie contractante « intéressée à la question » (22), ayant « un intérêt substantiel dans la question » (23) et n'étant pas directement partie au différend peut intervenir dans la procédure et présenter ses vues — par écrit ou oralement — au panel. Un tel droit d'intervention, dans la pratique, est souvent utilisé par des parties contractantes extérieures au litige ayant « un intérêt substantiel » dans le règlement du différend. Il convient toutefois de remarquer que la notion d'« intérêt substantiel » n'a jamais été définie ni dans les textes ni dans la pratique du G.A.T.T.

Au cours de la procédure devant le panel, se posent, pour les parties au litige, les problèmes de preuve au sujet desquels il convient de distinguer deux hypothèses. Dans le cas où il y a infraction aux obligations souscrites au titre de l'Accord général, il y a présomption que la mesure en cause — illicite par rapport aux règles du G.A.T.T. — a une incidence défavorable pour l'autre partie au litige et il appartient alors à la partie contractante mise en cause d'apporter la preuve du contraire (24). En l'absence d'infraction manifeste aux règles du G.A.T.T., la présomption précé-

(20) Paragraphe 16 du Mémoire de 1979 précité.

(21) Paragraphe 6 IV) de l'Annexe précitée.

(22) Paragraphe 19 du Mémoire précité.

(23) Paragraphe 6 IV) de l'Annexe précitée.

(24) Paragraphe 5 de l'Annexe précitée.

demment mentionnée n'existe pas : il y a alors, en matière de preuve, égalité entre les deux parties au litige.

Enfin, afin d'éviter que la procédure des « groupes spéciaux » ne se prolonge de façon injustifiée, les textes de codification de 1979 précisent que les « panels » devraient parvenir à l'élaboration de leur rapport dans un délai raisonnable — ne dépassant pas neuf mois — (25). Une procédure spéciale est prévue par le paragraphe 20 du Mémoire de 1979 aux termes duquel, en cas d'urgence, le « groupe spécial » doit déposer son rapport dans un délai de trois mois.

5) Les suites aux rapports des « groupes spéciaux »

Si, au cours de la procédure, un règlement bilatéral intervient entre les deux parties au litige, le rapport du « panel » se borne alors à constater que les deux parties sont parvenues à la conclusion d'un accord.

Si aucun règlement bilatéral n'est intervenu au cours de la procédure, le « panel », en l'absence des parties, rédige et adopte son rapport dans lequel il expose les constatations de fait, l'applicabilité des dispositions du G.A.T.T. en la matière et les recommandations adressées à l'une des parties ou aux deux parties en vue de parvenir à un règlement satisfaisant revêtant le plus souvent la forme d'un compromis.

Pour ce qui est de la communication du rapport, le Mémoire de 1979 précise que le « groupe spécial » doit d'abord le transmettre aux parties au différend, en ménageant « un délai raisonnable » (26) avant la communication aux Parties Contractantes (ou au Conseil du G.A.T.T.). Cette transmission préalable et confidentielle du rapport pendant « un délai raisonnable » aux parties en litige a pour objectif de faciliter *in extremis* un règlement bilatéral à l'amiable entre les parties avant que le rapport ne soit communiqué officiellement au Conseil du G.A.T.T., donc avant que les autres parties contractantes siégeant au Conseil n'en aient eu connaissance.

Même s'il n'y a aucune disposition écrite en la matière — que ce soit dans l'article XXIII de l'Accord général ou dans les textes

(25) Paragraphe 20 du Mémoire précité et paragraphe 6 IX de l'Annexe précitée.

(26) Paragraphe 18 du Mémoire précité.

de codification du Tokyo Round — la pratique coutumière depuis trente ans est que le Conseil du G.A.T.T. entérine tel quel le rapport du « panel » et qu'en conséquence, en l'adoptant, il lui donne dans le système du G.A.T.T. une valeur juridique officielle. Notamment, en adoptant les conclusions du rapport du « panel », c'est le Conseil qui, dorénavant, a compétence pour adresser aux parties les recommandations formulées dans ledit rapport. Les recommandations — qui prennent généralement la forme d'une demande de modification ou de suspension des mesures commerciales mises en cause — sont alors revêtues d'une certaine force juridique et doivent être exécutées par les parties au différend. Toutefois, la force juridique desdites recommandations ne comporte évidemment pas le même degré d'obligation qu'une décision judiciaire ou qu'une sentence arbitrale.

Si les recommandations formulées dans le rapport du « panel » et adoptées par le Conseil ne sont pas exécutées par la partie en cause, se pose alors le difficile problème de l'application éventuelle de sanctions contre la partie récalcitrante (27). On sait que l'article XXIII § 2 de l'Accord général envisage l'éventualité d'une forme générale de sanctions s'apparentant à des mesures de rétorsion. Néanmoins, les dispositions de l'article XXIII § 2 de l'Accord général, pas plus que les textes de codification du Tokyo Round de 1979, ne donnent de précision quant à la nature ni quant au degré des sanctions pouvant être appliquées. La pratique du G.A.T.T. apporte peu en la matière. On sait qu'il n'y a eu — en trente ans — qu'une seule affaire ayant donné lieu à une application effective de sanctions : l'affaire des restrictions à l'importation de produits laitiers, au sujet de laquelle les Pays-Bas ont été autorisés par les Parties Contractantes pendant plusieurs années à imposer une limite de 60.000 tonnes métriques aux importations de farine de froment en provenance des Etats-Unis (28).

Le Mémoire de 1979 tente de replacer le problème des sanctions dans le cadre de la fonction générale de surveillance exercée par les Parties Contractantes et par le Conseil du G.A.T.T.

(27) Cf. Ch. Leben, *Les sanctions privatives de droits ou de qualité dans les organisations internationales spécialisées*, Bruylant, Bruxelles, 1979, notamment pp. 157 et ss.

(28) Cf. *I.B.D.D.*, vol. II, p. 16 ; *I.B.D.D.*, supplément, n° 1, p. 32 ; n° 2, p. 29 ; n° 3, p. 49 ; n° 4, pp. 35 et 108 et ss. ; n° 5, p. 29 et pp. 149 et ss. ; n° 6, p. 14 et pp. 169 et ss. ; n° 7, p. 24 et pp. 138 et ss.

C'est ainsi qu'aux termes de son paragraphe 22, le Mémorandum de 1979 stipule que « les Parties Contractantes tiendront sous surveillance toute question au sujet de laquelle elles auront fait des recommandations ou statué. Si les recommandations des Parties Contractantes ne sont pas mises en œuvre dans un délai raisonnable, la partie contractante qui soumet l'affaire pourra demander aux Parties Contractantes de faire les efforts qui conviendront pour trouver une solution appropriée ». On voit néanmoins que les modalités — relatives au délai, à la nature et au degré des sanctions éventuelles à appliquer — de ce mécanisme de « suivi » et de surveillance dans l'application des recommandations n'ont pas été déterminées et sont restées — dans les textes de codification de 1979 — générales et imprécises.

§ 2. - L'adaptation de la procédure générale des règlement des différends à la situation particulière des pays en développement

Si la procédure de règlement des différends de l'article XXIII § 2 de l'Accord général a fonctionné régulièrement et efficacement depuis trente ans dans les rapports entre parties contractantes développées, en revanche, on sait qu'elle n'a pratiquement pas fonctionné dans les relations entre parties contractantes développées et parties contractantes en voie de développement. En effet, jusqu'aux Accords du Tokyo Round de 1979, on ne peut mentionner que deux cas où un pays en voie de développement ait eu recours à la procédure de l'article XXIII § 2 (29).

La procédure de conciliation de l'article XXIII § 2 de l'Accord général ne peut en effet réellement et efficacement fonctionner qu'entre Etats d'égale puissance économique, qu'entre Etats de capacité de rétorsion commerciale sensiblement identique. C'est dans l'optique de corriger un tel déséquilibre — entre une partie contractante développée et une partie contractante en voie de développement — que les Parties Contractantes du G.A.T.T., par une décision du 5 avril 1966 (30) réformèrent la procédure de règlement des différends lorsqu'elle devait s'appliquer à des par-

(29) En 1949, une réclamation du Chili contre l'Australie (à propos d'une subvention sur le sulfate d'ammonium) s'est réglée par un accord intervenu le 6 novembre 1950, et une réclamation de l'Uruguay contre quinze pays développés (à propos de produits primaires) a été introduite en 1962 et n'a pas trouvé de solution.

(30) *I.B.D.D.*, supplément, n° 14, pp. 19 et ss.

ties contractantes en voie de développement. Cette réforme consista essentiellement à introduire des procédures différenciées et « compensatrices » en faveur de ces dernières (31). On sait que la procédure de 1966 n'a jamais fonctionné.

Lors des négociations du Tokyo Round, le groupe des pays en développement membres du G.A.T.T. présenta en 1978 une proposition — connue sous le nom de « proposition brésilienne » (32) — qui visait à renforcer la réforme de 1966 et à introduire de nouvelles procédures protectrices et « compensatoires » en faveur des parties contractantes en développement. Notamment la « proposition brésilienne » prévoyait que si les procédures de consultation et de médiation ne produisaient pas d'effet, un « groupe spécial » de conciliation devrait être automatiquement institué et que des sanctions renforcées pourraient être mises en application par les Parties Contractantes ou le Conseil contre un contrevenant développé, sanctions pouvant aller jusqu'à « la suspension de droits découlant de l'Accord général pour la partie contractante développée auteur du préjudice ».

Les textes de codification du Tokyo Round de 1979, sans apporter d'éléments réellement nouveaux, renforcent et précisent néanmoins la procédure de 1966 ainsi que la pratique coutumière, dans trois directions principales. En premier lieu, tout au long du déroulement des procédures de consultation et de conciliation, il doit y avoir une plus grande prise en considération des intérêts commerciaux spécifiques de la partie contractante en développement en cause (33) ; en deuxième lieu, les textes de codification de 1979 mettent l'accent sur le rôle de médiateur — consistant en des fonctions de « bons offices » — que peut exercer le Directeur général du G.A.T.T. en faveur de la partie contractante en développement (34). Enfin, en troisième lieu, le Mémorandum de 1979 insiste sur la possibilité qu'ont les Parties Contractantes ou le Conseil de recourir à des moyens coercitifs renforcés contre le contrevenant développé en vue de permettre l'exécution des recommandations (35).

(31) V. Th. Flory, « *Le G.A.T.T., droit international et commerce mondial* », *op. cit.*, pp. 183 et ss.

(32) V. le rapport du Directeur général du G.A.T.T. : « *Les négociations commerciales multilatérales du Tokyo Round* », *op. cit.*, pp. 129 et ss. ; v. aussi George Alvares Maciel, « *The international framework for world trade — Brazilian proposals for G.A.T.T. reform* », Lectures in Commercial Diplomacy, n° 3, Trade Policy Research Centre, Londres, 1977, pp. 11 et ss.

(33) Cf. paragraphes 5, 21 et 24 du Mémorandum précité.

(34) Paragraphe 8 du Mémorandum précité.

(35) Paragraphe 23 du Mémorandum précité.

On voit donc qu'il y a — en cette matière — une tentative d'application de la théorie de la dualité des normes (36). Mais une telle tentative apparaît limitée en ce sens qu'elle n'opère pas suffisamment de différenciation de traitement entre les différentes catégories de pays en développement — pays les moins avancés, pays en développement avancés — et qu'elle n'apporte pas suffisamment de précision dans la détermination — quant à la nature et quant au degré — des mesures coercitives susceptibles d'être mises en œuvre.

SECTION II

LA DIVERSIFICATION DES PROCÉDURES DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS DANS LES CODES DU TOKYO ROUND

Il est apparu que la procédure de règlement des différends de l'article XXIII de l'Accord général — par son caractère général — pouvait parfois difficilement s'appliquer à des matières techniques et ponctuelles du commerce international. C'est dans cette optique que le premier Code antidumping de 1967 (37) prévoyait déjà une procédure de consultation particulière sous l'égide du Comité antidumping et que l'Arrangement concernant le commerce international des textiles de 1973 institue une procédure spécifique de règlement des différends dans le cadre de l'Organe de surveillance des textiles (38).

Mais c'est principalement avec les Accords conclus lors des négociations du Tokyo Round de 1979 que l'on a assisté à une tentative systématique d'adaptation de la procédure générale de règlement des différends aux spécificités techniques de chaque code. Après avoir analysé cette tentative d'adaptation, il conviendra ensuite d'étudier les relations des procédures particulières des codes avec la procédure générale du G.A.T.T.

(36) Sur la théorie de la dualité des normes, voir notamment les Actes du Colloque de la S.F.D.I. d'Aix-en-Provence, *Pays en voie de développement et transformation du droit international*, Pedone, 1974 (notamment les rapports de G. Feuer et de M. Flory).

(37) Voir *I.B.D.D.*, supplément, n° 15, pp. 25 et ss. (cf. notamment l'article 17 du Code antidumping de 1967).

(38) Voir *I.B.D.D.*, supplément, n° 21, p. 35 (notamment v. article 11 de l'A.M.F., *I.B.D.D.*, supplément, n° 21, pp. 14-16). Sur la prorogation de l'A.M.F. en décembre 1981, voir D. Carreau, Th. Flory et P. Juillard, *Chronique de droit international économique, A.F.D.I.*, 1981, sous presse.

§ 1. - L'adaptation de la procédure générale de règlement des différends aux spécificités techniques des divers codes du Tokyo Round

Cette tentative d'adaptation se manifeste, pour tous les codes conclus lors du Tokyo Round, par l'institution de procédures particulières de consultation, et seulement pour certains d'entre eux, par l'aménagement de procédures spécifiques de conciliation.

A) DES PROCÉDURES SPÉCIFIQUES DE CONSULTATION

Sous l'égide du comité des signataires, des procédures de consultation particulières sont instituées par chacun des Codes (39) conclus lors des négociations du Tokyo Round.

Pour ce qui est de la recevabilité, tout Etat signataire peut demander, dans le cadre du système du code, l'ouverture d'une procédure de consultation avec un ou plusieurs autres signataires, procédure qui est alors déclenchée automatiquement et de plein droit. Si la « question » pouvant faire l'objet des consultations doit relever de la matière appréhendée par le code, elle peut cependant n'avoir avec cette dernière qu'un lien indirect. Tout en maintenant le critère de la « question » relevant du domaine technique appréhendé par le code et susceptible de donner lieu à l'ouverture de la consultation, on constate néanmoins un certain élargissement de la recevabilité de la procédure. En outre, en cas de circonstances graves, certains codes prévoient des procédures spéciales d'urgence.

La procédure de consultation est en quelque sorte « interiorisée » à l'intérieur du système institutionnel de chaque code du fait qu'elle est organisée et qu'elle se déroule sous l'égide du comité des signataires dont la mission est de faciliter la recherche d'une solution et l'élaboration d'un règlement entre les Etats signataires engagés dans la procédure de consultation.

(39) Il s'agit des Accords relatifs à des obstacles non tarifaires (obstacles techniques au commerce, marchés publics, subventions et droit compensateurs, évaluation en douane, licences d'importation, code antidumping révisé), à des produits agricoles (produits laitiers et viande bovine) et au commerce des aéronefs civils. Les textes de tous ces codes se trouvent dans l'*I.B.D.D.*, supplément, n° 26, Genève, 1980, *op. cit.*

B) DES PROCÉDURES SPÉCIFIQUES DE CONCILIATION

Les codes adoptés lors des négociations du Tokyo Round ne comportent pas tous des procédures spécifiques de conciliation. En effet, les deux arrangements agricoles — viande bovine et produits laitiers — ainsi que l'Accord relatif aux procédures en matière de licences d'importation ne prévoient pas de procédures particulières de conciliation.

Pour ce qui est des autres accords, une distinction doit être faite entre deux catégories de codes.

En premier lieu, l'Accord relatif au commerce des aéronefs civils (40) ne prévoit comme spécificité que la particularité du cadre institutionnel dans lequel se déroulera la procédure de conciliation, à savoir que c'est le Comité des signataires de l'Accord qui se substitue au Conseil du G.A.T.T. dans le déroulement de la procédure, cependant que les modalités de la procédure sont — *mutatis mutandi* — les mêmes que celles prévues par l'article XXIII § 2 de l'Accord général et par le Mémoire de 1979. Dans ce cas, la procédure de conciliation est ainsi « intériorisée » dans le sous-système institutionnel du G.A.T.T. que constitue le Comité des signataires de l'Accord relatif au commerce des aéronefs civils.

En deuxième lieu, pour cinq codes (42), la spécificité comporte à la fois un cadre institutionnel spécial concrétisé par le comité des signataires (comme précédemment) et en outre des modalités particulières quant au déroulement de la procédure de conciliation et qui divergent de la procédure de droit commun du G.A.T.T. (article XXIII § 2 de l'Accord général et Mémoire). Ainsi, dans certains codes, les délais relatifs à la création du « panel » ou à l'établissement du rapport sont précisés et raccourcis ; également dans certains codes (42) des règles spéciales relatives à la nature et à la composition des « panels » s'efforcent de tenir compte de la spécificité technique de la matière appréhendée par

(40) Article 8 du Code (*I.B.D.D.*, n° 26, pp. 183 et ss.).

(41) Le Code subventions (art. 17 et 18 ; *I.B.D.D.*, 26, pp. 25 et ss.) ; le Code obstacles techniques au commerce (art. 14 ; *I.B.D.D.*, 26, pp. 25 et ss.) ; le Code marchés publics (art. 7 ; *I.B.D.D.*, 26, pp. 54 et ss.) ; le Code évaluation en douane (art. 20 ; *I.B.D.D.*, 26, pp. 141 et ss.) ; le Code antidumping révisé (art. 15 ; *I.B.D.D.*, 26, pp. 203 et ss.).

(42) Notamment le Code relatif aux obstacles techniques au commerce (art. 14) et le Code relatif à l'évaluation en douane (art. 20).

l'Accord ; enfin, si dans quelques codes, des procédures particulières visent à améliorer et à rendre plus efficace l'exécution des recommandations du comité des signataires, néanmoins, la nature et le degré des sanctions pouvant être mises en œuvre n'ont pas été déterminés et le mécanisme du « suivi » demeure imprécis.

§ 2. - Les relations des procédures particulières des codes avec la procédure générale du G.A.T.T.

Dans le processus global de règlement des différends, la procédure de consultation — dont le déroulement antérieur est une condition d'ouverture de la procédure de conciliation — se déroule donc selon des modalités spécifiques dans chacun des cadres institutionnels des codes placés sous l'égide des comités des signataires. Le problème se pose en ce qui concerne l'articulation des procédures de conciliation prévues par certains codes avec le système général et les procédures de droit commun du G.A.T.T.

Peuvent être recensés trois types de relations entre les procédures particulières de règlement des différends insérées dans les codes et la procédure générale du G.A.T.T.

En premier lieu, trois codes — les produits laitiers (43), la viande bovine (44) et les licences d'importation (45) — renvoient à la procédure de conciliation de l'article XXIII § 2 de l'Accord général si les Etats en litige désirent poursuivre la procédure de règlement des différends après l'expiration des procédures de consultation prévues dans le système institutionnel desdits codes.

En deuxième lieu, pour trois autres codes — antidumping (46), obstacles techniques au commerce (47) et évaluation en douane (48) — la procédure générale de conciliation de l'article XXIII § 2 peut être un recours après l'épuisement de la procédure spécifique de conciliation prévue par lesdits Accords. Dans cette hypothèse, l'épuisement des procédures particulières insérées dans les codes est une condition de l'ouverture de la procédure générale de réclamation du G.A.T.T. On est en présence, dans cette hypothèse, de

(43) Article 8 § 7 (*I.B.D.D.*, 26, p. 111).

(44) Article 6 § 6 (*I.B.D.D.*, 26, p. 100).

(45) Article 4 § 2 (*I.B.D.D.*, 26, p. 175).

(46) Article 15 note 14 (*I.B.D.D.*, 26, p. 203).

(47) Article 14 § 23 (*I.B.D.D.*, 26, pp. 28-29).

(48) Article 20 § 11 (*I.B.D.D.*, 26, pp. 142-143).

l'application d'un principe classique du droit de règlement des différends à l'intérieur des systèmes institutionnels des organisations internationales.

En troisième lieu, pour les trois derniers codes — subventions aux exportations (49), marchés publics (50) et aéronefs civils (51) — la procédure de conciliation prévue dans le cadre de l'Accord n'est susceptible d'aucun recours et ne peut donc donner lieu, après l'épuisement de celle-ci, à l'ouverture à la procédure générale de conciliation prévue par l'article XXIII § 2 de l'Accord général. Il s'agit là de codes qui, en raison de leur importance, possèdent un système institutionnel relativement complet. Toutefois, ces codes ne constituent que des sous-systèmes institutionnels à l'intérieur du système général du G.A.T.T. Aussi, des affaires qui n'auraient pu être réglées dans le cadre des procédures spécifiques de conciliation de ces codes peuvent être mises à l'ordre du jour des réunions des Parties Contractantes ou du Conseil du G.A.T.T. dans le cadre de leur compétence de « surveillance générale » sur les relations commerciales interétatiques. Ainsi, existe-t-il une articulation entre les procédures spécifiques de conciliation de ces trois codes et la mission générale de surveillance dévolue aux Parties Contractantes et au Conseil du G.A.T.T. Toutefois, une telle articulation peut être source de complexité et de lourdeur dans le fonctionnement du système.

CONCLUSION

Si on tente de qualifier, de préciser la nature juridique des procédures de règlement des différends du G.A.T.T. ainsi réformées et complétées par les Accords du Tokyo Round de 1979, on peut mettre l'accent sur deux caractères principaux.

En premier lieu, les procédures de règlement des litiges ainsi réformées — que ce soit la procédure générale de l'article XXIII § 2 ou les procédures particulières des codes — peuvent être définies comme étant des procédures de conciliation « non juridictionnalisées » (52), se caractérisant essentiellement par leur sou-

(49) Article 19 (*I.B.D.D.*, 26, pp. 85-86).

(50) Article 7 (*I.B.D.D.*, 26, pp. 54-57).

(51) Article 8 (*I.B.D.D.*, 26, pp. 183-184).

(52) Au cours des négociations du Tokyo Round, les Etats-Unis et le Canada demandaient une « juridictionnalisation » des procédures de conciliation du

plesse, leur empirisme, leur pragmatisme, leur caractère en définitive non contraignant.

En deuxième lieu, ces procédures de règlement des litiges sont des procédures de conciliation « intériorisées » dans le cadre du système institutionnel du G.A.T.T. (et des sous-systèmes des comités des signataires en ce qui concerne certains codes du Tokyo Round). Une telle intériorisation constitue incontestablement une garantie quant au bon fonctionnement de ces procédures, car il existe une imbrication entre ces dernières et la mission de surveillance exercée par les Parties Contractantes et par le Conseil.

La procédure générale de l'article XXIII § 2 a fait ses preuves depuis plus de trente ans dans les relations entre Etats développés (53). Il est prématuré de faire un bilan des nouvelles procédures de règlement des litiges contenues dans les codes du Tokyo Round, en vigueur depuis peu (54). Toutefois, des incertitudes demeurent : ces nouvelles procédures de règlement des litiges seront-elles effectivement appliquées ? Et, en particulier, seront-elles utilisées par des pays en développement dans leurs contentieux avec des pays développés ? (55). C'est seulement à partir des réponses qu'apportera ultérieurement la pratique sur ces interrogations qu'on pourra alors véritablement dire si les Accords du Tokyo Round constituent un apport important au droit du règlement des différends dans les organisations internationales économiques.

G.A.T.T. (v. J. Jackson, « *Governmental disputes in international trade relations : a proposal in the context of G.A.T.T.* », *Journal of world trade law*, vol. 13, n° 1, 1979, pp. 1 et ss.).

(53) Ces dernières années connaissent une augmentation du nombre des affaires soumises à la procédure générale de conciliation de l'article XXIII § 2 (notamment dans le domaine du commerce international des produits agricoles).

(54) Pour l'instant, il n'y a qu'une seule affaire de conciliation pendante qui se déroule dans le cadre d'un code (il s'agit de l'affaire relative à la farine de blé entre les Etats-Unis et la C.E.E. dans le cadre du Code subventions).

(55) Il convient de noter qu'une procédure de conciliation a été engagée en 1981 par un pays en développement contre un pays développé (Inde contre Etats-Unis à propos de l'institution d'un droit compensateur sans application du critère de préjudice). Un accord bilatéral est intervenu entre les deux parties avant la fin de la procédure de conciliation. Lors de sa réunion du 3 novembre 1981, le Conseil du G.A.T.T. a pris acte du règlement bilatéral intervenu et a clôt la procédure.