

Protection  
des droits humains  
et mondialisation  
de l'économie

# Un défi pour l'OMC

par Robert Howse et Makau Mutua

## Les auteurs

Robert Howse est professeur à la faculté de droit de l'Université du Michigan et fait partie du corps enseignant du World Trade Institute, à Berne, en Suisse. Il a également enseigné le droit international commercial à l'Université de Toronto, à la Harvard Law School ainsi qu'à l'Académie de droit européen de l'Institut universitaire européen, à Florence. Coauteur de *The Regulation of International Trade* (2<sup>e</sup> édition, 1999), il a également publié *Economic Union, Social Justice and Constitutional Reform* (1991) et a dirigé la publication en quatre volumes de l'ouvrage *The World Trading System: Critical Perspectives on the World Economy* (1998).

Titulaire d'un doctorat de la Harvard Law School, Makau Mutua est professeur de droit et directeur du Centre des droits humains à la faculté de droit de l'Université de l'État de New York à Buffalo. Il a enseigné à Harvard, à l'Université de l'État de New York à Buffalo, à la faculté de droit de l'Université de Porto Rico et à l'Université de Dar-es-Salaam, Tanzanie.

Il préside la Commission des droits de la personne du Kenya qui a son siège à Nairobi. Il a en outre coprésidé le Congrès annuel de l'American Society of International Law. Il siège aux conseils d'administration de plusieurs organisations internationales et revues universitaires. Il a abondamment écrit sur les droits humains et agi comme consultant auprès des Nations Unies et d'ONG.

## Autres publications de Droits et Démocratie

(Voir notre site Web pour une liste complète de nos publications)

Les intérêts miniers canadiens et les droits de la personne en Afrique dans le cadre de la mondialisation, par Bonnie Campbell, 1999.

Méthodologie de recherche sexospécifique, par Agnès Callamard, 1999, en collaboration avec Amnesty International.

Documenter les violations des droits humains par les agents de l'État : la violence sexuelle, par Agnès Callamard, 1999, en collaboration avec Amnesty International.

Les femmes et la consolidation de la paix, par Dyan Mazurana et Susan McKay, 1999.

Donner une conscience au commerce: Stratégies d'intégration des droits humains aux affaires courantes des entreprises, Volume 2, par Craig Forcese, 1997.

Commerce et Conscience? Droits humains et codes de conduite des entreprises, Volume 1, par Craig Forcese, 1997

Les droits humains, le chaînon manquant de l'APEC, 1997.

Droits et Démocratie est une organisation canadienne investie d'un mandat international. En coopération avec la société civile et les gouvernements canadien et étrangers, elle fait la promotion et la défense des droits de la personne par le dialogue, le travail d'intervention, le renforcement des capacités et l'éducation du public. Sa stratégie s'articule autour de quatre thématiques : développement démocratique, droits des femmes, droits des peuples autochtones et mondialisation et droits humains.

© Centre international des droits de la personne et du développement démocratique, 2000.

Tous droits réservés. Toute reproduction à quelque fin que ce soit est interdite sans le consentement de Droits et Démocratie. Le présent essai n'engage que les opinions des auteurs et ne reflète pas nécessairement le point de vue de Droits et Démocratie.

Dépôt légal : Bibliothèque nationale du Québec, deuxième trimestre, 2000.

Bibliothèque nationale du Canada, deuxième trimestre, 2000. ISBN: 2-922084-26-4

Traduction: Claudine Vivier

Graphisme: Lucie Brunel et Jacques Gauthier

Imprimé au Canada

1001, boul. de Maisonneuve Est, Bureau 1100

Montréal (Québec) CANADA H2L 4P9

Tel. 1(514) 283-6073. Téléc. 1(514) 283-3792

Courriel: [ichrdd@ichrdd.ca](mailto:ichrdd@ichrdd.ca)

Site Web: [www.ichrdd.ca](http://www.ichrdd.ca)

## Préface

Depuis une dizaine d'années, les accords commerciaux retiennent de plus en plus l'attention du public. Un nombre croissant de personnes — agriculteurs, syndicalistes, militants des droits humains, petits entrepreneurs, écologistes, paysans, étudiants, etc. — s'alarment des retombées de ces accords sur leurs conditions de vie. Malgré tous les discours sur les avantages de la mondialisation et ses présumés bienfaits pour la croissance économique, il reste qu'à l'échelle mondiale, l'écart entre riches et pauvres ne cesse de se creuser et que des millions de personnes sont privées des droits humains fondamentaux garantis par les Nations Unies. La création de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) en dehors des auspices de l'ONU n'a fait qu'exacerber bon nombre des inquiétudes de la société civile.

Il n'existe aucun consensus sur la nature des effets que la libéralisation des échanges peut avoir sur les droits humains, ni même de méthode perfectionnée pour mesurer l'incidence des accords commerciaux sur la situation des droits humains. Dans les cercles économiques dominants où s'élaborent les politiques commerciales, on estime bien souvent qu'il n'y a aucun rapport entre commerce et droits humains et que ces problèmes n'ont strictement rien à voir avec la libéralisation des échanges. De l'autre côté, il est fréquent que les groupes de défense des droits humains soient peu familiarisés avec les questions commerciales. Ils ne comprennent pas le discours économique et se méfient de tout le processus, depuis les négociations tarifaires jusqu'au règlement des différends commerciaux. Ces deux milieux sont si étrangers l'un à l'autre qu'ils ne partagent pas le même vocabulaire, et encore moins la même vision du monde.

Les échanges commerciaux et les droits humains sont codifiés dans des régimes juridiques très élaborés qui ont été négociés par les États depuis la fin de la Deuxième Guerre mondiale. Ces deux régimes se sont développés en vase clos, coupés l'un de l'autre. Tant le droit commercial que les droits des droits humains ont resserré la marge d'action des gouvernements. Pourtant, il est rare qu'on se soit demandé s'il y avait incompatibilité entre ces deux régimes juridiques.

C'est pour ces raisons que Droits et Démocratie a décidé de commander une étude à deux spécialistes de ces champs du droit. Nous avons été enchantés que Robert Howse et Makau Mutua acceptent notre invitation et entreprennent d'analyser quelques-uns des défis que les instruments relatifs aux droits humains posent au droit international du commerce. Les auteurs identifient un certain nombre d'instances où l'OMC, dans sa forme actuelle, pourrait très bien prendre en compte la dimension des droits humains. Si l'architecture institutionnelle de l'OMC est loin d'être ce que les militants des droits humains aimeraient qu'elle soit, nous espérons, avec cette étude, enterrer définitivement l'argument selon lequel l'OMC n'a ni le mandat ni la capacité d'intégrer la dimension des droits humains dans ses décisions.

Cette analyse est le fruit d'un dialogue — entre les deux auteurs et leurs champs d'expertise respectifs d'une part, et entre les 26 participants d'un atelier organisé à Seattle par Droits et Démocratie, de l'autre. Si ces diverses perspectives ont pu enrichir la présente recherche, il n'existe néanmoins aucun consensus sur la meilleure stratégie à adopter pour que les droits humains puissent influencer concrètement, et pas seulement théoriquement, les règles du commerce international. On ne s'entend pas sur les actions à mener auprès des consommateurs, sur le rôle des sanctions, sur l'idée d'élargir le mandat de l'OMC et sur les moyens les plus efficaces à prendre pour protéger les droits fondamentaux au travail.

Que faire dans ces conditions ? Certains diront qu'il ne sert à rien de vouloir réformer l'OMC, que sa structure est si boîteuse qu'il ne reste qu'à la mettre au rebut. D'autres vont appuyer les réformes institutionnelles suggérées dans cette étude, peut-être en aidant l'OMC à définir des mécanismes qui permettront aux institutions internationales, aux experts et aux ONG d'intervenir dans les procédures de règlement des différends. Les organismes de la société civile sont susceptibles d'emprunter de multiples voies pour essayer de résoudre ces questions cruciales. Nous espérons, avec cet article, fournir de l'aide et certains arguments d'ordre juridique à ceux qui essaient de convaincre les gouvernements et les institutions multilatérales qu'ils ne peuvent continuer à cloisonner le commerce et les droits humains dans des compartiments étanches, et que leurs obligations premières résident dans les références aux droits humains contenues dans la Charte des Nations Unies.

Warren Allmand, président  
Droits et Démocratie

## Résumé

Depuis les années 80, nous assistons à une accélération de la mondialisation, un phénomène surtout associé à l'intégration rapide de l'économie mondiale. La mondialisation pose de nouveaux défis et ouvre de nouvelles perspectives en ce qui regarde la protection et la promotion des droits humains. Même si les régimes actuels du droit commercial et des droits humains sont tous deux des créations de l'après-guerre, ils se sont développés sur des voies parallèles, séparées et parfois contradictoires.

Le système du GATT d'après-guerre a évolué pour aboutir en 1994 à la création de l'Organisation mondiale du commerce ; ses règles ainsi que les accords qui l'accompagnaient s'inscrivent désormais dans un code juridique détaillé qui est interprété et défini par un mécanisme de règlement des différends. Mais ce mécanisme, qui n'est pas transparent, n'a jamais envisagé le règlement des litiges dans l'optique du respect des droits humains. Les dispositions des accords de l'OMC sur la sécurité alimentaire, les obstacles techniques au commerce et les droits de propriété intellectuelle ont pour effet de réduire la capacité des gouvernements d'honorer leurs obligations envers leurs propres citoyens. C'est notamment le cas des droits sociaux et économiques, qu'il faudrait traiter non pas séparément, mais en association avec les droits civils et politiques.

Pour les auteurs de la présente analyse, il n'y a pas nécessairement conflit entre le régime du droit commercial et celui des droits humains, à la condition que le droit du commerce soit interprété et appliqué en conformité avec les obligations incombant aux États en matière de droits humains. Il faut entendre par là une interprétation qui respecte la hiérarchie des normes du droit international et qui donne aux droits humains, dans la mesure où ils jouissent du statut de droit coutumier et de celui de normes impératives, la primauté sur les dispositions de n'importe quel traité, y compris les accords commerciaux. Le préambule de l'Accord de Marrakech, qui établit toute l'architecture du système de l'OMC, ne fait pas du libre commerce une fin en soi. Il assigne au contraire à l'OMC un certain nombre d'objectifs associés à l'application de valeurs humaines fondamentales comme l'amélioration du niveau de vie pour tous et le développement durable. C'est un fait largement reconnu aujourd'hui, tant par les spécialistes du développement que dans de nombreux énoncés de politique internationale, que ces objectifs ne pourront être atteints sans qu'il y ait respect des droits humains.

La Charte des Nations Unies assigne à l'ONU le but de .

Même si on trouve dans le texte de l'Accord du GATT — aujourd'hui intégré dans le système plus large des traités de l'OMC — une reconnaissance de valeurs non commerciales fondées sur l'intérêt public et censées prévaloir en cas de conflit avec les règles gouvernant la libéralisation des échanges, l'isolement institutionnel du GATT a fait que ce principe a été mal interprété. Plus précisément, l'article XX du GATT, conçu au départ comme un des piliers du régime commercial international, a souvent été interprété de manière si restrictive qu'on l'a marginalisé et presque rendu caduc. Le secret et le manque de transparence entourant les procédures de règlement des conflits et d'appel au sein de l'OMC viennent encore aggraver les problèmes provoqués par son isolement institutionnel. On a souvent considéré que le GATT établissait un droit général au libre commerce ; cependant, comme l'Organe d'appel de l'OMC l'a souligné dans quelques décisions récentes, le GATT et les autres accords de l'OMC établissent un équilibre délicat entre droits et obligations. Et les dispositions qui limitent ou font contrepoids aux effets de la libéralisation des échanges, protégeant ainsi d'autres intérêts que les intérêts commerciaux, sont une composante du droit international du commerce aussi fondamentale que les dispositions favorisant la mondialisation des marchés. Elles ne doivent être ni occultées ni édulcorées.

Mais une interprétation éclairée du GATT et des autres accords de l'OMC ne pourra à elle seule résoudre les problèmes du sous-développement, de l'inégalité et des violations des droits fondamentaux qu'ils génèrent. Il faut examiner les règles du commerce en les mettant en rapport avec d'autres phénomènes associés à la mondialisation comme la libre circulation des capitaux et les pratiques des institutions financières internationales. Nous devons mesurer et analyser l'ensemble des retombées que peuvent avoir les règles et les politiques commerciales, et formuler de nouvelles orientations de manière à faire en sorte que les institutions chargées de la promotion des droits humains et les institutions économiques, y compris celles qui s'occupent du système commercial multilatéral, ne fonctionnent plus en vase clos.

## Points à retenir

- Rapports entre droit commercial et droit relatif aux droits humains : en cas de conflit entre un droit humain universellement reconnu et un engagement relevant du droit international des traités, comme par exemple un accord commercial, le second devra être interprété en conformité avec le premier. Si on l'interprète et on l'applique correctement, le régime commercial reconnaît que les droits humains sont fondamentaux et ont préséance sur le libre commerce.

- Normes de travail : on entend souvent dire que le GATT interdit aux États membres de réglementer l'accès de leur marché aux importations en fonction des conditions de fabrication de ces produits, même si ces règlements s'appliquent de la même manière aux produits fabriqués sur le territoire national. Toutefois, cette conception ne résiste pas à une analyse approfondie de la jurisprudence, même si elle a inspiré deux décisions notoires qui, d'ailleurs, n'ont pas été adoptées par les membres du GATT. Une juste interprétation du texte du GATT permettrait à un État d'assujettir l'accès de son marché aux normes de travail en vigueur dans le lieu de production.
- Marchés publics : les règles régissant la passation des marchés publics en matière de services sont en cours de négociation, et c'est là l'occasion de renforcer la position voulant que les États puissent imposer des conditions à l'octroi de contrats gouvernementaux sans contrevenir au droit de l'OMC. Dans le même sens, l'Accord sur les marchés publics (AMP) existant, qui touche au commerce des produits, devrait être interprété de manière à permettre aux gouvernements d'assujettir à des critères éthiques le choix des fournisseurs. Ne pas autoriser les États membres de l'OMC à imposer aux fournisseurs étrangers les conditions qu'ils exigent systématiquement des entreprises nationales (comme la non-discrimination, par exemple) équivaudrait à obliger les États à favoriser les fournisseurs étrangers, chose qu'il est douteux que l'AMP puisse imposer. En outre, l'exception aux règles normales de l'AMP qui permet aux États membres d'invoquer des raisons d'ordre public doit être interprétée à la lumière du droit international relatif aux droits humains.
- Examen des politiques commerciales : les États membres de l'OMC sont actuellement soumis à un mécanisme d'examen chargé d'évaluer dans quelle mesure leurs politiques et pratiques favorisent le libre commerce. Or, ce critère n'est pas conforme au véritable objectif du mécanisme d'examen, qui consiste à passer en revue les politiques des États pour mesurer leur . L'objectif du système commercial n'est pas le libre-échange en soi, mais plutôt , ainsi que . Les politiques et pratiques commerciales des États devraient être évaluées en fonction de ces objectifs.
- Règlement des différends : les instances de l'OMC chargées du règlement des différends pourraient davantage tenir compte de l'impact de leurs décisions sur les droits humains si d'autres organismes pouvaient intervenir à titre d'*amicus curiæ*. Dans les affaires des Crevettes et des Tortues marines, les groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont établi un précédent en acceptant la présentation de tels mémoires. Mais le fait que les plaidoiries orales et écrites ne soient pas publiques risque de restreindre la portée de ces interventions, et il faudrait réviser au plus vite les dispositions du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends.
- Gouvernance mondiale : les instances chargées d'interpréter le droit de l'OMC ne font pas appel à l'expertise des autres institutions qui gouvernent les divers champs du droit international. Il n'y a pas non plus de dialogue ou de collaboration entre l'OMC en tant qu'institution et les autres organismes internationaux concernés. C'est pourtant ce que prévoit l'Accord instituant l'OMC. Le respect de cette obligation devrait faire l'objet d'un examen formel.

## Introduction

Depuis la fin des années 80, la montée de l'économie de marché, combinée à une révolution des technologies de l'information, a accéléré le processus de mondialisation, alors que les institutions de internationale se sont montrées incapables ou peu désireuses de rattraper le mouvement. La privatisation et tout ce qui l'accompagne — déréglementations, programmes d'ajustement structurel ainsi qu'une multitude de nouveaux accords bilatéraux, régionaux et multilatéraux sur le commerce et les investissements — progressent sans qu'on assiste à des efforts un tant soit peu crédibles pour s'attaquer, tant sur le plan théorique que pratique, à leurs effets sur les droits humains protégés par le droit international. Nous nous proposons, dans cette étude, d'analyser les tensions et les possibles synergies entre les deux régimes juridiques qui gouvernent le commerce et les investissements, d'une part, et les droits humains, de l'autre. Il faut que les accords en matière de commerce et d'investissements, ainsi que les pratiques des entreprises internationales, soient redevables du droit relatif aux droits humains. L'esprit du droit international des droits humains doit encadrer le développement du droit commercial si l'on veut qu'il atteigne ses buts.

En cette ère de mondialisation, la libre circulation du capital à travers les frontières a des répercussions bien réelles sur les droits humains. Certes, les violations des droits humains ne datent pas d'aujourd'hui et existaient déjà avant l'intégration économique accélérée que nous connaissons, mais avec la multiplication des secteurs touchés par les accords commerciaux apparaissent de nouvelles formes de violations des droits auxquelles il faudrait s'attaquer plus vigoureusement. On peut citer l'exemple du Nigéria où, depuis une dizaine d'années, les sociétés pétrolières étrangères et les régimes militaires ont pollué de vastes superficies de terres dans les zones pétrolifères et réagi avec une effroyable brutalité quand les Ogonis ont voulu défendre leurs droits fondamentaux. Dans plusieurs pays d'Asie et dans d'autres économies émergentes, les employeurs et les gouvernements ont appuyé des pratiques qui violent impunément les droits des travailleurs, que ce soit dans les ou par l'exploitation de la main-d'œuvre infantine ou servile, ou encore par la servitude pour dettes et le travail forcé. En même temps, la mondialisation a permis d'attirer davantage l'attention sur ces pratiques en général, y compris celles qui existaient avant elle mais qui restaient souvent ignorées.

Le régime de échange mondial et le droit relatif aux droits humains universels sont tous deux des créations de l'après-guerre. Mais ils se sont développés sur des voies parallèles, distinctes et parfois incompatibles<sup>1</sup>. L'ordre économique mondial actuel, fondé sur une tendance dominante en faveur d'un marché planétaire unique, prend ses assises dans les institutions de Bretton Woods<sup>2</sup>. Les origines du système commercial multilatéral remontent à l'Organisation internationale du commerce (OIC), qui devait à l'origine faire partie intégrante du projet de paix et de sécurité mondiale développé après la Deuxième Guerre mondiale<sup>3</sup>. On estimait alors essentielle à l'instauration d'une paix mondiale la mise sur pied d'un système équitable de commerce international. Le protectionnisme que pratiquaient les pays occidentaux — à coup de mesures tarifaires et de quotas — fut considéré comme une source d'instabilité en Europe. On accusait ce genre de politique d'avoir provoqué la montée du fascisme et, en fin de compte, le deuxième conflit mondial. Mais les architectes des accords de Bretton Woods n'avaient pas seulement à cœur d'enrayer la guerre économique que se livraient les États derrière des barrières commerciales déclarées. L'OIC devait aussi s'occuper des pratiques commerciales restrictives et de normes de travail équitables.

Plusieurs facteurs sont venus toutefois modifier cette orientation, ce qui a donné naissance à un ordre commercial multilatéral différent. Tout d'abord, le projet de l'OIC a échoué. On a adopté à sa place un minimum de règles visant essentiellement les mesures tarifaires et les politiques ouvertement discriminatoires à l'endroit de certaines importations, sans véritablement prévoir de cadre institutionnel ni de dispositions concernant des questions comme les normes de travail. Deuxièmement, avec la bipolarisation du monde générée par la Guerre froide, le GATT (General Agreement on Tariffs and Trade) est devenu une instance essentiellement vouée à la libéralisation des échanges entre pays occidentaux. Il a, sans nul doute, énormément contribué à la réduction ou à l'élimination d'une série d'entraves au commerce entre ces nations. La libéralisation des échanges est devenue un moteur de croissance dans le projet de reconstruction économique, sociale et politique de l'Europe et du Japon. La coopération intergouvernementale, l'aide et l'initiative privée ont joué un rôle essentiel dans l'effort de reconstruction.

Lorsque de plus en plus de pays en voie de développement ont commencé à adhérer au GATT, ils se sont vite rendu compte que ce nouveau régime d'après-guerre ne répondait pas à leurs besoins. Bon nombre d'entre eux se retrouvaient pris dans le conflit Est-Ouest. Mais grâce à quelques amendements minimaux aux accords initiaux du GATT, ils purent bénéficier de certaines exemptions ou d'obligations réduites en matière de libéralisation des échanges. Ironiquement, les pays en développement ont pu dresser de très hautes barrières contre un grand nombre des produits d'exportation majeurs d'autres pays en développement, alors même que les droits de douane sur les produits échangés entre pays développés chutaient. Le GATT, qui s'occupait exclusivement de négociations et de supervision de règles destinées à libéraliser le commerce, a fonctionné dans un par rapport aux autres institutions internationales de l'ordre mondial d'après-guerre. Nombreux étaient ceux qui, au sein du GATT, se disaient fiers que le système commercial multilatéral ait pu faire progresser le libre commerce dans le cadre de règles précises, alors que d'autres institutions internationales demeuraient paralysées ou anémiées à cause de facteurs d'ordre géopolitique.

Durant les années 70, le GATT étant devenu un forum efficace de négociations sur la réduction des tarifs douaniers, on s'intéressa de plus en plus aux politiques internes des États. Quoique non ouvertement discriminatoires, certaines de ces pratiques pouvaient équivaloir à tricher sur les concessions négociées ou à en miner la portée. Des questions comme les subventions aux exportations, le dumping et les obstacles au commerce se mirent de plus en plus à figurer à l'ordre du jour des réunions du GATT. Avec la création en 1994 de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), de nouvelles règles explicites sont venues encadrer bon nombre de domaines épineux comme les obstacles techniques au commerce, les services, la propriété intellectuelle et les subventions<sup>4</sup>.

Contrairement au cadre juridique plutôt squelettique du texte original du GATT, les nouveaux accords de l'OMC établissent des règles qui ne sont pas des généraux sur lesquels peut se baser une bureaucratie d'experts pour trouver des solutions spécifiques à chaque différend. Les règles de l'OMC ont souvent le caractère d'un code juridique détaillé, et impliquent un équilibre entre l'autonomie réglementaire et une libéralisation du commerce explicitement négocié ex ante. De plus, le non-respect de ces nouvelles règles — et des anciennes aussi — tel qu'interprété dans les règlements des différends déclenche un droit de représailles à l'endroit du contrevenant, la sévérité de ces représailles étant déterminée par arbitrage. Dans l'ancien accord du GATT, les décisions des comités chargés du règlement des différends devaient recevoir l'approbation des membres de l'organisation, tandis qu'avec l'OMC, les décisions peuvent faire l'objet d'un appel devant un Organe d'appel permanent, mais elles prennent immédiatement effet, telles que maintenues ou modifiées en appel, à moins que les membres ne s'y *opposent* par consensus.

L'OMC, l'Organisation des Nations Unies et les institutions financières et économiques internationales constituent l'assise institutionnelle d'un sur la façon légale et universellement acceptée de se comporter dans les domaines politique, économique, commercial, social et sur le plan des droits humains. Mais il serait prématuré d'applaudir l'existence d'un tel . En effet, les rapports entre ces différentes institutions restent encore à définir. Par exemple, que faire lorsqu'il y a clairement contradiction entre un droit fondamental et un principe ou une disposition du droit commercial international ? Les droits humains doivent-ils avoir préséance sur le droit du commerce ou vice versa ? Comment le droit international peut-il développer un code de règles favorisant le échange tout en encourageant et en protégeant les droits humains ? Le comité des droits économiques, sociaux et culturels a déclaré que la libéralisation du commerce

Le défi que notre monde doit relever aujourd'hui est de trouver le moyen d'influencer le processus de mondialisation de manière à éliminer les souffrances humaines, la pauvreté, l'exploitation, l'exclusion et la discrimination. Puisque le commerce est le moteur de la mondialisation, il est impératif qu'à tout le moins, les règles qui le gouvernent ne contreviennent pas aux droits humains fondamentaux et qu'au contraire, elles les favorisent et les protègent. La formulation de telles règles devrait s'inscrire dans le cadre d'un processus ouvert à tous, transparent, démocratique, participatif et qui traverse toutes les barrières. Les institutions financières et commerciales internationales, et en particulier l'OMC, devraient inviter la société civile internationale à participer à ce processus aux côtés des gouvernements, des organisations intergouvernementales et des représentants du secteur privé. Depuis quelques années, la Banque mondiale elle-même insiste davantage sur le rôle de la société civile et de la participation populaire dans son programme de <sup>6</sup>.

Nous nous proposons ici d'analyser les rapports difficiles entre commerce et droits humains et de dégager sur quels points il y a conflit et matière à harmonisation. Les droits humains et le droit commercial ne sont pas nécessairement irréconciliables tant que le droit commercial se développe et est appliqué de manière à respecter la hiérarchie des normes du droit international. Les droits humains, dans la mesure où ils sont des obligations erga omnes et qu'ils ont le statut coutumier ou de principes généraux, auront normalement préséance sur les dispositions spécifiques qui entrent en conflit dans des traités telles que les ententes commerciales. Les règles et procédures de l'OMC doivent être interprétées de façon à favoriser le respect des droits humains, la transparence, la redevabilité et la représentativité. Nous en viendrons à conclure que les droits humains et le commerce sont fondamentalement indissociables, complémentaires plutôt que contradictoires.

## Les droits humains en droit international

Au cours des 50 dernières années, le droit international relatif aux droits humains a acquis une autorité morale qu'on a rarement attribuée aux autres sphères du droit international. En fait, le poids et la légitimité des droits humains sont tels que pratiquement toutes les grandes causes modernes ont essayé de se draper dans le discours des droits humains<sup>7</sup>. Louis Henkin, un théoricien renommé, qualifie notre époque d'<sup>8</sup>, vu que les droits humains sont la <sup>9</sup>. Philip Alston, un autre éminent chercheur, soutient que . Fondé sur la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), qu'Henry Steiner a décrite comme le des autres traités relatifs aux droits humains<sup>11</sup>, le droit des droits humains est devenu une composante incontournable du paysage international.

Il existe aujourd'hui un catalogue impressionnant de traités et d'organismes internationaux et régionaux consacrés aux droits humains. Que leur mandat consiste à simplement surveiller la situation des droits humains, à en encourager le respect ou à en permettre l'exercice effectif, ces multiples normes et institutions ont radicalement resserré le concept traditionnel de souveraineté nationale qui garantissait auparavant aux États l'impunité pour les abus commis à l'intérieur de leurs frontières. Les droits humains ne contestent pas, bien sûr, la souveraineté des États, quoiqu'ils la circonscrivent à d'importants égards. Le droit international ne remplace pas le droit interne ; il donne plutôt aux États souverains des instructions sur les droits internationalement acceptés en leur laissant, en général, le soin de mettre ces normes en application sur leur territoire.

Le droit relatif aux droits humains a modifié le droit international de manière fondamentale. S'il est un principe incontesté du droit international depuis la Deuxième Guerre mondiale, c'est celui qui veut que la façon dont un État traite ses propres citoyens ne relève plus de la seule juridiction interne<sup>12</sup>. Il est vrai, certes, que les droits humains ne sont pas la seule doctrine de droit international qui circonscrive les pouvoirs de l'État. Depuis les dernières décennies, les forces de la mondialisation et l'influence sans précédent du capitalisme mondial dans les choix politiques et économiques des États ont énormément érodé l'autorité de l'État souverain. Mais les concepts et valeurs implicites des droits humains ont ajouté une dimension entièrement nouvelle à l'interprétation du concept de souveraineté nationale.

Alors qu'autrefois, l'État ou le monarque qui le représentait était le souverain absolu, c'est maintenant le peuple qui est investi, par les normes des droits humains, de cette souveraineté. Cette conception de la souveraineté, formulée dans la DUDH<sup>13</sup>, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC)<sup>14</sup>, est appelée souveraineté populaire. Elle est issue de la tradition libérale<sup>15</sup>, du droit humanitaire<sup>16</sup>, des normes internationales de travail<sup>17</sup> et des régimes juridiques relatifs à la protection des minorités<sup>18</sup>. Cette souveraineté prend sa source dans le peuple et non dans l'État. Bien que des États puissants aient parfois invoqué ce principe pour justifier le recours à la force contre des États moins puissants, entraînant ainsi de nouvelles formes de violations des droits humains, le fait que le droit relatif aux droits humains ait pu circonscire et restreindre la portée de la souveraineté, la construction la plus fondamentale du droit international, atteste de la place centrale qu'il occupe dans les relations internationales.

## Les droits humains en tant que droit coutumier international

Constitutionnellement, les droits humains se fondent sur la Charte des Nations Unies. Les instruments et organes de l'ONU relatifs aux droits humains sont créés conformément à la Charte. Celle-ci charge en particulier l'ONU de promouvoir toute la gamme des droits humains. Elle l'invite à favoriser, ainsi que . Pour montrer à quel point elle prend les droits humains au sérieux, l'ONU a demandé au Conseil économique et social d'instituer des commissions<sup>21</sup> et notamment des commissions vouées au <sup>22</sup>. En vertu de la Charte, les États membres s'engagent en outre à , dans le but de promouvoir les droits humains.

Mais la Charte de l'ONU ne tranche pas la question de la hiérarchie du droit ; autrement dit, elle n'indique pas si les droits humains ont la primauté sur les autres domaines du droit international. Les membres des Nations Unies y réaffirment cependant, en préambule, leur . La promotion et la protection des droits humains constituent donc une des et l'un des buts ayant présidé à la création de l'Organisation des Nations Unies. La Charte des Nations Unies stipule que l'un des de l'Organisation est de . Mais même si le terme apparaît de manière sporadique, et même laconique dans le texte de la Charte, personne ne peut contester qu'il figure dans des dispositions absolument essentielles, ce qui atteste le rôle central donné aux droits humains dans le système des Nations Unies<sup>26</sup>.

En droit international, le statut d'une règle est déterminé par sa source. Il existe quatre sources reconnues de droit international ; les conventions ou accords internationaux, la coutume, les principes généraux de droit reconnus par les grands systèmes juridiques et, enfin, la jurisprudence et la doctrine des spécialistes les plus qualifiés<sup>27</sup>. Ce sont les deux premières que nous retiendrons aux fins de cette analyse, à savoir le droit coutumier international et le droit des traités. Le statut des droits humains dans le droit international est donc déterminé par la source du droit international dont ils relèvent. Les normes des droits humains n'ont pas toutes le même statut au sein du droit international. Si on peut en localiser certaines dans le droit coutumier international, la plupart sont codifiées dans les traités relatifs aux droits humains.

Contrairement au droit des traités, fondé sur le consentement des États, le droit coutumier international lie tous les États. La coutume internationale est la <sup>28</sup>. Elle lie donc tous les États sans exception, qu'ils soient d'accord ou non. En revanche, le droit international des traités ne lie que les États qui ont donné leur consentement exprès au traité ou à l'accord en question. Pour les droits humains, il s'agit d'une distinction cruciale, parce que le fait qu'une norme relève de telle ou telle source va modifier son statut dans le droit international et peut déterminer s'il s'agit d'une obligation automatiquement contraignante ou d'un engagement volontaire. Le droit coutumier international, contrairement au droit des traités, doit être observé par les États, qu'ils le souhaitent ou non. La plupart des conflits entre les normes des droits humains et les règles du droit commercial international peuvent être réglés par une interprétation ou une réinterprétation novatrice des règles du commerce qui a pour but d'harmoniser ces dernières avec les obligations incombant aux États en matière de droits humains.

La portée et le contenu du droit coutumier international des droits humains, comme du droit coutumier en général, sont en perpétuelle évolution. La liste des droits humains qui jouissent déjà d'un statut coutumier généralement accepté peut encore s'allonger. Mais il est clair qu'en vertu du droit international existant, un État t reconnu<sup>30</sup> ». La dernière catégorie, à savoir les violations systématiques des droits humains internationalement reconnus, a une portée très large et concerne les droits fondamentaux protégés par tous les grands traités universels relatifs aux droits humains<sup>31</sup>. Ces violations contreviennent au droit coutumier international quand la répétition de violations graves s'inscrit dans la politique d'un gouvernement<sup>32</sup>.

Il existe deux concepts essentiels qui permettent de comprendre le statut des droits humains en droit international : il s'agit du jus cogens et des obligations erga omnes. Les règles de jus cogens, ou désignent une catégorie d'obligations internationales auxquelles on ne peut déroger, quelles que soient les circonstances et même en situation de crise. La Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités définit une règle de jus cogens comme une . Les règles de jus cogens ont donc préséance sur toutes les autres règles du droit international, et figurent au sommet de la hiérarchie du droit des nations.

La Convention de Vienne prévoit la survenance de nouvelles règles de jus cogens, ce qui souligne le caractère évolutif de ce concept et le fait que le fond et la nature de ces règles changent en fonction du progrès et de l'évolution du droit et de la moralité internationaux<sup>34</sup>. Même s'il n'existe pas de liste en tant que telle des règles qui constituent le jus cogens, les interdictions relatives à la traite d'esclaves ou à

l'esclavage, au génocide, à la piraterie et aux violations des droits humains sont considérées comme des normes impératives du droit international ou jus cogens. En outre, ces pratiques donnent lieu à des obligations erga omnes, c'est-à-dire que tous les États ont un intérêt à les prohiber. La Cour internationale de justice a insisté sur ce point dans l'Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited<sup>35</sup> :

Une distinction essentielle doit en particulier être établie entre les obligations des États envers la communauté internationale dans son ensemble et celles qui naissent vis-à-vis d'un autre État dans le cadre de la protection diplomatique. Par leur nature même, les premières concernent tous les États. Vu l'importance des droits en cause, tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés ; les obligations dont il s'agit sont des obligations erga omnes. [...] Ces obligations découlent par exemple, dans le droit international contemporain, de la mise hors la loi des actes d'agression et du génocide mais aussi des principes et des règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine, y compris la protection contre la pratique de l'esclavage et la discrimination raciale. Certains droits de protection correspondants se sont intégrés au droit international général [...] ; d'autres sont conférés par des instruments internationaux de caractère universel ou quasi universel.

D'éminents juristes et instituts de droit internationaux confèrent à bon nombre des droits humains internationalement reconnus un caractère de droit coutumier et certains leur attribuent même le statut de normes impératives ou jus cogens<sup>36</sup>. L'idée voulant que les droits humains soient des obligations erga omnes gagne de plus en plus de terrain. L'Institut de droit international, entre autres, a adopté l'une des positions les plus vigoureuses sur cette question. Voici ce qu'il écrivait en 1989 :

Dans la mesure où des normes de jus cogens international prescrivent aux États d'assurer la reconnaissance et la jouissance des droits de l'homme à toute personne relevant de leur juridiction, l'appartenance de ces normes à la catégorie de celles qui créent des liens juridiques entre tous les États membres de la communauté internationale — on peut même dire, avec la communauté internationale dans son ensemble — a pour conséquence que chaque État est tenu envers chacun des autres États au respect desdits droits<sup>37</sup>.

De plus en plus, le droit international traite les droits humains fondamentaux comme faisant partie du droit coutumier international. La DUDH elle-même, est aujourd'hui considérée comme possédant un caractère normatif et obligatoire qui confère du moins à certaines de ses dispositions le statut de droit coutumier international<sup>39</sup>. Même si ce n'est pas un traité et qu'elle n'a pas force exécutoire, la DUDH est si largement acceptée et vénérée par les gouvernements qu'ils l'invoquent, y font référence et s'en inspirent pour rédiger leurs lois constitutionnelles ou autres ainsi que pour formuler leurs politiques internes et extérieures. Son acceptation par les États est si totale et si universelle qu'on peut affirmer aujourd'hui qu'elle correspond au critère d'une *opinio juris sive necessitatis*, c'est-à-dire une pratique que les États observent parce qu'ils s'y sentent légalement obligés. Pour Mary Ann Glendon, la DUDH .

Le droit relatif aux droits humains a, pour une bonne part, acquis ce caractère obligatoire en droit international. L'acceptation de principe des droits humains par les États de toutes les orientations politiques et le fait qu'ils l'invoquent à l'échelle internationale et sur le plan interne, sans compter l'engagement pris par pratiquement tous les États, individuellement et collectivement, de promouvoir et protéger les droits humains par l'entremise des Nations Unies et des dispositifs régionaux de protection des droits humains en Afrique, dans les Amériques et en Europe, ont pu donner l'impression que les États honoraient leurs obligations en matière de droits humains dans un sens qui dépasse la simple observance du droit des traités.

#### L'article XX du GATT et le règlement des différends à l'OMC

Pour comprendre les conflits et les tensions qui existent entre le régime du droit commercial et celui des droits humains, il est indispensable d'examiner les rapports entre l'OMC et d'autres régimes juridiques internationaux. Sur le plan institutionnel, le GATT s'est développé en vase clos, ce qui explique son approche exclusivement orientée sur la libéralisation des échanges commerciaux. Mais on trouve aussi dans le texte de l'Accord du GATT une reconnaissance de valeurs non commerciales qui relèvent de l'intérêt

public et qui sont censées prévaloir en cas de conflit avec les règles de libre commerce énoncées dans l'accord. L'article XX du GATT prévoit en effet que , , , et <sup>41</sup>.

Il faut rappeler que le droit relatif aux droits humains internationaux n'en était qu'à ses balbutiements à l'époque où furent négociées les dispositions de l'article XX du GATT. Mais cela n'a pas empêché les rédacteurs de l'Accord d'y intégrer toute une série de balises d'ordre humain généralement jugées fondamentales ou associées à des valeurs humaines essentielles. Malheureusement, l'isolement institutionnel du GATT a eu un effet négatif sur l'interprétation de l'article XX dans le règlement des affaires Thai Cigarette <sup>42</sup> et Tuna Dolphin <sup>43</sup>, qui sont certainement les opinions juridiques les plus marquantes avant la création de l'OMC. Les comités qui ont siégé dans ces affaires ont interprété l'article XX dans un sens si restrictif qu'ils l'ont presque biffé de l'Accord, ou encore marginalisé. Fait alarmant, s'est alors développée l'école selon laquelle l'adoption de mesures aux termes de l'article XX ne se justifie que lorsqu'il est impossible d'imaginer une autre option moins restrictive pour le commerce qui permette d'atteindre les objectifs en question. Vu que les économistes néo-libéraux peuvent presque toujours trouver des moyens d'action autres que des restrictions commerciales susceptibles, hypothétiquement, et quels qu'en soient les coûts mondiaux réels, de permettre l'atteinte d'un objectif donné, cette interprétation équivaut à rendre l'article XX largement superflu. Dans l'esprit des artisans du projet original, toutefois, l'article XX devait être une composante fondamentale de l'Accord.

La création de l'OMC fournit à la communauté mondiale l'occasion de redonner à l'article XX du GATT la place qu'il mérite. Il faut pour cela réinterpréter cette disposition à la lumière des normes du droit international relatif aux droits humains. C'est aujourd'hui un fait bien établi au sein de l'OMC que contrairement à l'isolement et l'autonomie qui caractérisaient le fonctionnement du GATT, les règles et les institutions de l'OMC opèrent dans le cadre plus large et en constante évolution du droit international. L'élaboration du droit de l'OMC par ses organes de règlement des différends doit donc correspondre aux règles d'interprétation établies dans la Convention de Vienne sur le droit des traités<sup>44</sup>, ce qui implique que l'on tienne compte de applicable dans le cas en litige<sup>45</sup>.

C'est l'affaire des Tortues marines <sup>46</sup> qui illustre le plus clairement l'approche de l'OMC en matière d'interprétation du droit. Dans cette cause, l'Organe d'appel de l'OMC s'est penché sur le sens à donner à l'expression dans le cas d'un différend commercial à dimension environnementale. Il a adopté une interprétation qui fait entrer les espèces en péril dans la catégorie des ressources épuisables au sens d'une disposition du GATT qui autorise les parties contractantes à prendre des mesures commerciales non conformes aux obligations du GATT si l'adoption desdites mesures se rapporte à la conservation de telles ressources. L'Organe d'appel a rappelé que le droit international de l'environnement avait évolué depuis la négociation du texte original du GATT. Il a conclu que le droit international de l'environnement constituait une balise appropriée pour définir ce que sont les ressources naturelles épuisables.

Le préambule de l'Accord instituant l'OMC fixe un certain nombre d'objectifs au système de l'OMC que l'on pourrait associer à certaines obligations en matière de droits humains, en particulier les normes de travail et certains droits sociaux et économiques. L'article XX(a) de l'Accord original du GATT autorise les membres à prendre, dans le but de protéger la moralité publique, des mesures qui seraient autrement incompatibles avec les dispositions de l'Accord. D'aucuns diront que si des restrictions commerciales peuvent effectivement constituer un mécanisme nécessaire pour enrayer de graves violations des droits humains, il existe la possibilité d'invoquer l'exception prévue à l'article XX(a) se rapportant à la protection de la moralité publique. Mais cette disposition n'a jamais été interprétée par les organes de règlement des différends. Il reste à savoir jusqu'à quel point ces mesures devraient être strictement justifiées, vu l'emploi du terme dans cette disposition. Cependant, un doute subsiste à savoir que certains États pourraient abuser de ce genre de restrictions à des fins protectionnistes.

Par le passé, le GATT a généralement donné au terme figurant dans d'autres dispositions de l'article XX un sens très étroit. Toutefois, à cause de la nouvelle approche adoptée par l'Organe d'appel de l'OMC, la nécessité des mesures prises devrait être évaluée à la lumière des règles applicables du droit international, y compris en vérifiant si on a déjà envisagé des mesures commerciales en vertu d'autres accords internationaux face à une situation de violations des droits humains. Il faudrait aussi voir si la situation en question a été jugée urgente du point de vue du droit international des droits humains ou reconnue telle par

les institutions internationales chargées de la protection des droits humains. L'article XX(b) du GATT autorise l'adoption de mesures commerciales qui seraient autrement incompatibles avec l'Accord quand elles sont nécessaires à la protection, entre autres choses, de la santé et de la vie des personnes.

### Le préambule de l'Accord de l'OMC et les droits humains dans le droit de l'OMC

À plusieurs occasions, l'Organe d'appel de l'OMC a souligné que l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, qui établit les règles fondamentales d'interprétation des traités, constituait un point de référence fondamental pour le règlement des différends au sein de l'OMC. Aux termes de cet article, un traité . Le texte même du traité, est ici un important<sup>47</sup>. Le préambule constitue donc une source importante de pour l'interprétation de n'importe quelle disposition d'un traité. Il a autant d'importance que n'importe quel article du traité quand il s'agit de régler un différend. Le préambule de l'Accord de l'OMC a toutefois un statut spécial. L'Accord de Marrakech constitue l'entente cadre de tout le système de l'OMC, et son préambule est l'énoncé le plus complet des objectifs ou des buts de ce système. Il est donc déterminant non seulement en ce qui regarde le contexte, mais aussi l'objet et les buts au sens de l'article 31 de la Convention de Vienne.

C'est ce qui explique pourquoi l'Organe d'appel s'est grandement appuyé sur le préambule de l'Accord de Marrakech dans l'affaire des Tortues marines. Dans cette cause, les États-Unis cherchaient à justifier des restrictions commerciales en invoquant des motifs d'ordre environnemental, en particulier aux fins de protéger les tortues marines, catégorisées comme une espèce menacée d'extinction. L'Organe d'appel a statué que l'article XX du GATT devait être interprété à la lumière du préambule de l'Accord de Marrakech, et en particulier en tenant compte de l'engagement en faveur du développement durable en tant qu'objectif du système commercial multilatéral. Il convient d'interpréter l'expression figurant dans l'article XX(g) du GATT, a statué l'Organe d'appel, à la lumière de l'évolution des normes et des règles du droit international de l'environnement.

Il faut souligner, cependant, que le préambule ne mentionne pas explicitement les droits humains, bien qu'il parle de et de la nécessité d'un . Ces principes doivent être interprétés comme ayant préséance sur le libre commerce. Voici ce qu'écrivait récemment le philosophe Amartya Sen, Prix Nobel d'économie, à ce propos :

Le développement nécessite l'élimination des principaux facteurs qui génèrent l'absence de liberté ; la pauvreté aussi bien que la tyrannie, le manque de perspectives économiques aussi bien que la privation systématique de bien-être social, l'abandon des services publics aussi bien que l'intolérance ou l'hyperactivité des États répressifs. Malgré une augmentation sans précédent de la richesse, le monde actuel prive de leurs libertés fondamentales un très grand nombre d'êtres humains — peut-être la majorité. [...] Les libertés ne sont pas seulement la principale fin du développement, elles font aussi partie des principaux moyens d'y parvenir. Nous devons, en plus de reconnaître leur valeur en tant qu'étalon de mesure [pour évaluer l'état d'une société], comprendre les relations empiriques qu'entretiennent les différentes catégories de libertés. Les libertés politiques (liberté d'expression, participation aux élections) contribuent à la stabilité économique. Les possibilités offertes au niveau social (instruction, services sociaux) favorisent la participation économique. Les mesures économiques (possibilité de participer au commerce et à la production) peuvent contribuer à hausser le niveau de vie de chacun tout en apportant à l'État les ressources lui permettant de financer les programmes sociaux. Les différentes catégories de libertés se renforcent les unes les autres<sup>48</sup>.

### Les droits humains et le GATT

Les parties contractantes à l'OMC souscrivent à un ensemble d'obligations destinées à assurer un traitement non discriminatoire des produits sur leurs marchés respectifs. Dans la mesure où certaines dérogations sont permises, on a prévu des dispositions claires pour encadrer les mesures jugées acceptables. Outre les clauses concernant le traitement de la nation la plus favorisée<sup>49</sup> et le traitement national en matière d'imposition et de réglementation intérieure<sup>50</sup>, les États se voient interdire d'imposer des restrictions autres que celles autorisées par le GATT<sup>51</sup> sur les importations et les exportations. Toutefois, le texte du GATT ne mentionne pas explicitement les droits humains à titre de motifs autorisant l'exclusion de certains produits. Par contre, il prévoit certaines dispositions qui permettent aux États de protéger et de

promouvoir les droits humains par l'entremise du commerce en permettant certaines mesures contre les États qui violent les droits humains. La disposition clé, à ce chapitre, est l'article XX qui énonce toute une série d'exceptions en vertu desquelles un membre de l'OMC peut promouvoir et protéger les droits humains sans contrevenir aux dispositions du GATT<sup>52</sup>. Aux termes de cet article, ne constituent pas un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable ni une restriction déguisée au commerce international les mesures nécessaires à la protection de la moralité publique, à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux, ainsi que les mesures se rapportant aux produits fabriqués par des détenus<sup>53</sup>.

L'article 103 de la Charte des Nations Unies joue un rôle clé dans l'interprétation des obligations internationales des États membres. Il stipule qu'Il est clair, ici, qu'aucun traité — et même un traité d'application universelle — n'a préséance sur la Charte advenant un conflit. L'objet même du traité importe peu. On a pu voir, par exemple, la Cour internationale de justice (CIJ) statuer, dans l'affaire de L'incident aérien de Lockerbie <sup>54</sup>, que les États membres sont tenus, en vertu de l'article 25 de la Charte des Nations Unies, d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité avant toute autre obligation internationale relevant d'un traité. Dans cette affaire, la CIJ a jugé que le Conseil de sécurité pouvait exiger de la Libye qu'elle livre les suspects de l'attentat, même si la Convention de Montréal pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile autorisait la Libye à choisir de juger elle-même les suspects plutôt que de les extradier.

L'intérêt de l'article 103 réside dans l'expression . Comme on l'a déjà dit, les références aux droits humains dans la Charte sont rares et éparses, mais d'un grand poids. Si on les interprète dans un sens large, elles impliquent pour les États membres des obligations en matière de promotion et de protection des droits humains. Mais la Charte ne précise pas quels sont ces droits, laissant ce soin à la DUDH et aux traités spécifiquement consacrés aux droits humains. Il semble donc qu'en cas de conflit entre une obligation en matière de droits humains — et en particulier une obligation universellement reconnue — et un engagement relevant du droit international des traités, la première doit prévaloir ou le second doit être interprété comme compatible avec la première. Le GATT et d'autres ententes de l'OMC font donc clairement partie des obligations souscrites par traité qui n'ont pas préséance sur les droits humains ou doivent être interprétées dans un sens favorable aux droits humains. Les normes des droit humains devraient toujours être prises en compte lorsqu'on interprète les obligations associées au commerce et à l'investissement international.

### L'exclusion et la transparence au sein de l'OMC

Le secret et l'exclusion caractérisent la négociation d'accords commerciaux et le fonctionnement des institutions multilatérales. Les organismes non gouvernementaux et les organismes intergouvernementaux qui s'occupent des droits humains ont traditionnellement été exclus de ces instances. Rappelons deux cas récents qui illustrent éloquemment l'absence de participants de . Le cycle de négociations dit de l'Uruguay, tout d'abord, qui a abouti aux accords du GATT et d'autres accords de l'OMC de 1994, a été exclusivement réservé au petit nombre d'États industrialisés, du Nord pour la plupart, qui contrôlent l'économie mondiale. La plupart des pays du Tiers-Monde, où vivent les trois quarts de la population mondiale, n'ont pas eu voix au chapitre. Deuxièmement, les négociations entourant l'Accord multilatéral sur l'investissement (AMI) ont été pilotées par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) dans le plus grand secret.

L'opacité et l'exclusion caractérisent bon nombre des travaux des divers organes de l'OMC. Ce qui est particulièrement troublant, c'est que les comités d'experts de l'ONU en matière de droits humains, comme la Sous-commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, qui s'est pourtant penchée sur les rapports entre commerce et droits humains, n'ont pas été invités à participer aux activités de l'OMC. La participation des ONG et des organisations intergouvernementales aux délibérations de l'OMC est pourtant prévue dans les textes. L'article XXIII(2) du GATT autorise l'OMC à permettre la participation d'organisations intergouvernementales<sup>55</sup>, et l'article V(2) de l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce autorise la consultation d'ONG<sup>56</sup>. C'est cette culture du secret, profondément ancrée, et non l'absence de textes faisant autorité, qui a empêché les groupes de l' de participer aux activités de l'OMC.

Bon nombre de ces organismes pourraient pourtant apporter des informations et des avis fort précieux face aux problèmes complexes que soulève la mondialisation<sup>57</sup>.

La façon dont sont interprétées les dispositions de l'accord de l'OMC est déterminante en ce qui regarde l'impact du système commercial multilatéral sur les droits humains. La plupart des systèmes juridiques nationaux, et un nombre croissant d'organismes d'arbitrage supranationaux, autorisent que les procédures soient publiques. Il est regrettable qu'au sein de l'OMC, les plaidoiries orales et écrites demeurent confidentielles, à moins que les États parties au litige consentent à les rendre publiques. Ce secret empêche les ONG, y compris celles qui s'occupent de questions relatives aux droits humains, de participer au processus de règlement des différends. Un tel secret est de toute évidence incompatible avec les règles de transparence que l'OMC elle-même exige dans les procédures juridiques internes relatives aux questions commerciales.

Signe encourageant, toutefois, l'Organe d'appel a dernièrement estimé, dans l'affaire des Tortues marines, que les règles de l'OMC autorisaient la présentation de mémoires de l'*amicus curiæ* ou d'interventions dans les affaires entendues par l'OMC. Même s'il n'existe aucune disposition explicite à cet effet, on autorise désormais la présentation de tels mémoires devant les groupes spéciaux et l'Organe d'appel. Il revient maintenant au secrétariat des affaires juridiques de l'OMC et à celui de l'Organe d'appel de définir des procédures de travail pour que les communications et interventions puissent être présentées dans les formes et les délais voulus. Mais il faudra exercer des pressions en ce sens, car ces organes ne semblent guère disposés à intégrer ces modifications dans leur fonctionnement.

Il y a un certain nombre de questions à régler si l'on veut que cet élément nouveau ait un effet concret. Il faudrait instituer un mécanisme de gestion des dossiers pour informer les intervenants que leur mémoire sera examiné dans les délais voulus par les groupes spéciaux et l'Organe d'appel. Il faudrait également faire en sorte que l'inégalité des ressources ne compromette pas la qualité et l'efficacité des interventions adressées à l'OMC par des pays en voie de développement. Dans le cadre de l'élargissement de l'assistance juridique offerte aux gouvernements de pays en voie de développement, il faudrait que les ONG de ces États bénéficient elles aussi d'une aide de cette nature pour la préparation de leur propres mémoires. Les organisations internationales qui s'occupent de questions relatives aux droits humains, comme l'Organisation internationale du travail (OIT), la Commission des droits de l'homme de l'ONU et l'Organisation mondiale de la santé, doivent elles aussi comprendre qu'elles peuvent utiliser à profit cette possibilité d'intervenir dans les procédures de l'OMC quand les droits humains sont en jeu, et acquérir l'expertise nécessaire pour le faire.

Ces mémoires et interventions, comme l'ensemble des plaidoiries, devraient être accessibles à toutes les personnes concernées et faire partie du domaine public. Le procès-verbal au complet, y compris les présentations et interventions, devrait être affiché sur le site Web de l'OMC. Enfin, les groupes spéciaux et l'organe d'appel devraient être tenus d'évaluer l'admissibilité des interventions aux fins d'examen. La pratique courante, dans les tribunaux nationaux et internationaux, est de laisser ce choix à la discrétion de la cour. Mais un groupe spécial de l'OMC a le devoir de procéder à une évaluation objective des faits. Il faut entendre par là que l'évaluation de l'admissibilité des mémoires aux fins d'examen doit être fondée sur des critères objectifs. Le groupe spécial devrait donc évaluer la pertinence de l'intervention par rapport à la question en litige, et le faire sans préjugé ou parti pris.

### Les normes de travail

La protection des droits des travailleurs s'est heurtée à de vives résistances au sein de l'OMC, notamment de la part des pays en voie de développement. Ceux-ci craignent à juste titre que les pays développés utilisent la question des salaires comme prétexte pour adopter des mesures protectionnistes à leur endroit. Mais il faut aussi noter que certains pays en voie de développement se sont cyniquement servi de cet argument pour perpétuer et tolérer le travail servile et les pires formes d'exploitation de la main-d'œuvre enfantine. Ce discours manipulateur abuse en effet des arguments commerciaux pour justifier le non-respect des normes des droits humains.

L'OIT a promulgué 177 conventions sur les normes de travail. Ces conventions, ainsi que d'autres documents connexes, portent sur toute une série de droits élémentaires, depuis la liberté d'association jusqu'aux normes précises à respecter dans certaines industries. L'OIT a toutefois fait l'objet de critiques. On lui a reproché de trop se disperser sur une multitude de questions et de ne pas polariser ses efforts sur les droits les plus essentiels des travailleurs dans la nouvelle économie mondialisée. En outre, l'OIT est dépourvue de mécanismes officiels et efficaces pour régler les différends et faire appliquer ses décisions. Ne participent à son instance décisionnelle tripartite que des représentants nationaux des milieux d'affaires, des organisations syndicales et du gouvernement. Les ONG et la société civile transnationale en sont souvent exclues.

La situation de l'économie mondiale soulève des questions autant sur la représentation des intérêts des travailleurs par les organisations syndicales nationales que sur celle des intérêts des entreprises par les associations patronales nationales. La représentation des intérêts des travailleurs devient une question particulièrement complexe quand les autorités gouvernementales de certains pays autorisent certaines organisations syndicales et en répriment d'autres. Dans une déclaration adoptée par ses membres, l'OIT a récemment défini un minimum de droits fondamentaux pour les travailleurs. Il s'agit de .

L'application de normes de travail peu sévères serait, à en croire certains, une stratégie indispensable au développement économique des pays pauvres. Or, une étude approfondie de l'OCDE montre au contraire que le respect de normes de travail fondamentales similaires à celles qu'énonce l'OIT dans sa Déclaration a pour effet de favoriser, et non d'entraver, les politiques de croissance économique orientées sur l'échange international dans les pays en voie de développement<sup>59</sup>. La conclusion la plus claire et la plus solide à laquelle en arrivent les auteurs de cette étude, c'est que l'introduction de réformes commerciales soutenues et l'amélioration de la liberté d'association et du droit de négociation collective ont un effet réciproque et se renforcent mutuellement<sup>60</sup>. Il est vrai que la définition et l'interprétation des droits relatifs à la liberté d'association constituent un exercice complexe qui doit tenir compte du contexte. Cela ne signifie pas, toutefois, que ces droits soient trop vagues ou trop flous pour être effectivement appliqués internationalement. Il est bon de rappeler que bon nombre des obligations majeures figurant dans les accords de l'OMC sont, elles aussi, formulées en termes très généraux. Le règlement de différends où étaient invoquées les clauses non-discriminatoires des articles I et III du GATT a toujours donné lieu à des exercices d'interprétation où on tenait grand compte du contexte.

Les ministres des pays membres de l'OMC ont décidé, aux termes de la Déclaration ministérielle de Singapour adoptée en 1996, de renouveler leur . Ils ont en outre déclaré que l'OIT était et rejeté . Mais cela ne nous dit pas ce que devra faire l'OMC si un pays développé envisage d'appliquer des sanctions commerciales non pas à des fins protectionnistes, mais en réaction au non-respect par un pays en développement des droits fondamentaux des travailleurs.

Les États-Unis et l'Union européenne ont prévu, dans leur législation interne, des dispositions permettant la suspension ou la modification d'accords commerciaux préférentiels avec des pays en développement pour divers motifs. Ces traitements préférentiels sont accordés volontairement, et non en vertu d'une obligation imposée par l'OMC. Ces États pourraient donc assujettir ces traitements préférentiels particuliers à la performance du partenaire en matière de normes de travail sans contrevenir aux règles de l'OMC. Il y aurait problème, en revanche, si un membre de l'OMC cherchait à assujettir l'accès à son marché exigé par l'OMC au respect de normes de travail par un pays exportateur donné.

Le GATT lui-même n'instaure pas un droit général de libre accès aux importations. L'obligation fondamentale des membres, assujettie aux règles additionnelles des codes relatifs à la sécurité alimentaire et aux obstacles techniques au commerce, est d'accorder aux produits importés un traitement aussi favorable que celui dont bénéficient les produits d'origine nationale. Il semble juste de présumer qu'un pays qui a interdit le travail forcé sur son territoire, par exemple, pourrait tout autant bannir les produits importés fabriqués par de la main-d'œuvre asservie. Cela reviendrait à accorder le même traitement aux produits d'origine nationale et aux produits importés, en vertu du principe de non-utilisation de main-d'œuvre asservie. Exiger d'un pays qu'il accepte des produits importés fabriqués par de la main-d'œuvre asservie, sans égard à sa propre législation sur les produits fabriqués dans les mêmes conditions sur son territoire, équivaldrait en fait à exiger de lui qu'il accorde un traitement plus favorable aux produits importés. Le droit

du GATT n'implique aucune exigence de ce genre et on imagine difficilement qu'un grand nombre d'États puisse y consentir.

Dans les affaires du thon et des dauphins, qui portaient sur les rapports entre commerce et environnement, deux décisions du GATT (qui n'ont d'ailleurs pas été adoptées) laissaient entendre que l'égalité de traitement, au sens de la clause du GATT sur le traitement national, ne s'appliquait qu'aux mesures basées sur les caractéristiques physiques d'un produit. Par conséquent, que les produits d'origine nationale soient ou non traités de la même façon, il y aurait en soi violation de la disposition du GATT sur les interdictions et les restrictions de produits importés dans le cas de mesures qui feraient une distinction entre les produits en fonction des conditions de leur fabrication. On peut contester que ces décisions aient un fondement juridique dans le texte de l'accord du GATT. En outre, elles ne sont pas compatibles avec d'autres règlements adoptés antérieurement par les membres de l'OMC. Elles s'écartent en particulier d'une décision où l'on avait appliqué le principe de traitement national à un cas où il y avait eu distinction entre les produits selon que leur fabrication s'était faite en violation ou non des droits de propriété intellectuelle<sup>64</sup>.

Les organes de règlement de différends de l'OMC doivent aussi déterminer si les mesures prises pour protéger la moralité publique, la vie humaine ou la santé sont nécessaires lorsqu'elles sont prises contre des produits provenant de pays qui violent les droits des travailleurs. Exercer une distinction sur des produits en fonction des politiques suivies par le gouvernement du pays d'origine est sans doute une violation de la clause de la nation la plus favorisée énoncée à l'article I de l'Accord du GATT. Cet article oblige les États membres à étendre les mêmes avantages et privilèges à tous les produits importés, quel que soit leur pays d'origine. Toutefois, l'article XX permet aux parties contractantes d'adopter des mesures qui autrement violeraient les dispositions du GATT lorsque l'intérêt public le justifie, et notamment lorsqu'elles sont nécessaires à la protection de la moralité publique ou la protection de la vie et de la santé de la personne<sup>65</sup>.

Les normes fondamentales du travail reconnues par les membres de l'OMC en 1996 dans la Déclaration ministérielle de Singapour entrent dans la définition de la moralité publique. Certaines d'entre elles, comme l'interdiction de tout asservissement, sont des droits humains ayant le statut de règles de jus cogens. Or, la vie et la sécurité de la personne sont clairement en jeu dans les cas de travail forcé et, en particulier, dans les formes extrêmes d'exploitation de la main-d'œuvre enfantine. Les sanctions commerciales ne peuvent pas éliminer les facteurs complexes qui déterminent la performance des membres de l'OMC en matière de normes de travail. Il faudrait les considérer uniquement comme une stratégie de dernier recours. Il serait sans aucun doute bien plus efficace d'employer des mesures incitatives, sous forme de traitements préférentiels à l'endroit de pays en développement qui respectent les normes fondamentales de travail, pour encourager la réalisation progressive des droits des travailleurs. Les membres de l'OMC devraient plutôt fournir une assistance technique au besoin, et accorder les délais nécessaires pour la mise en œuvre de mesures correctrices aux pays qui ont manifesté leur volonté de protéger les droits de leurs travailleurs. L'OMC devrait désapprouver les mesures punitives qui ostracisent un certain type de régime politique au lieu de viser des pratiques gouvernementales abusives.

### Les institutions de l'OMC, la transparence et la primauté du droit

La libéralisation des échanges, même dans son sens étroit de stratégie de croissance et de prospérité économiques, peut être soumise aux règles de la primauté du droit et encadrée par des instances administratives et judiciaires transparentes, impartiales et rationnelles, devant lesquelles les responsables gouvernementaux doivent répondre de leurs actes. Les politiques commerciales d'un gouvernement corrompu, opaque et arbitraire qui encourage le non-respect des lois et la corruption dans le secteur privé ont inévitablement pour effet de créer un marché dénaturé et très précaire. Dans ce genre de situation, peu importe si la réglementation de cet État contient des dispositions régissant les contrôles frontaliers ou la discrimination explicite. On trouve dans l'article X du GATT d'importantes dispositions sur la transparence, mais il est rare qu'elles aient été appliquées ou interprétées dans le règlement des différends.

Même si elle a depuis longtemps le mandat de traiter des questions de transparence, l'OMC ne possède aucune expertise institutionnelle dans ce domaine. Le fait qu'elle soit institutionnellement coupée des organismes de défense des droits humains, notamment, l'a rendue d'autant plus incapable d'aborder les

questions de transparence et de procédures à respecter contenues dans certains accords de l'OMC. Il s'agit des accords concernant le dumping, les subventions, les marchés publics, les obstacles techniques au commerce et les mesures sanitaires et phytosanitaires. Comment peut-on logiquement attendre d'un État qui viole systématiquement les droits humains fondamentaux qu'il suive et applique fidèlement les procédures exigées par les accords de l'OMC ? Il est donc nécessaire de faire appel à l'expertise et aux évaluations des organismes internationaux chargés des droits humains afin d'améliorer la performance de l'OMC dans ces domaines.

## Les marchés publics

L'octroi de contrats gouvernementaux peut obéir à des objectifs de promotion des droits humains. Dans bon nombre de pays, cette pratique a cours depuis longtemps, comme le souligne Christopher McCrudden, un éminent spécialiste de la question :

L'utilisation des marchés publics pour donner effet à de telles politiques ne date pas d'hier, notamment en ce qui a trait à la promotion de l'égalité raciale et de l'égalité des sexes [...] Le gouvernement canadien a introduit la pratique de l'octroi préférentiel de contrats fédéraux aux peuples autochtones. Le gouvernement sud-africain recourt actuellement à un système d'octrois dans le cadre de sa politique d'intégration sociale [...] L'une des premières conventions de l'Organisation internationale du travail (la 94<sup>e</sup> Convention) oblige les parties contractantes à arrimer le respect de certaines normes de travail à l'octroi des contrats gouvernementaux, et cet instrument a été largement ratifié. En outre, plusieurs pays européens ont adopté différentes politiques pour que l'objectif de l'égalité des sexes soit une des conditions rattachées à l'octroi de contrats gouvernementaux<sup>66</sup>.

En vertu de l'Accord de l'OMC sur les marchés publics (AMP), les gouvernements parties à l'accord sont tenus d'appliquer la clause de la nation la plus favorisée et le principe de traitement national aux fournisseurs étrangers qui soumissionnent pour des contrats gouvernementaux. Il est également interdit aux États signataires d'imposer aux fournisseurs des conditions de qualification autres que celles qui sont indispensables pour s'assurer que l'entreprise est capable d'exécuter le contrat<sup>67</sup>. Si, à première vue, la clause de la nation la plus favorisée empêche un État membre d'exclure un fournisseur soumissionnaire au motif que son gouvernement viole les droits humains, l'article VIII(b) de l'AMP pourrait en revanche permettre l'imposition de conditions de qualification basées sur la performance en matière de droits humains. Cependant, il faut, semble-t-il, que l'on fasse de ces qualifications une condition même du contrat. Autrement dit, elles doivent concerner les pratiques de l'entreprise concernée, et non pas celles du gouvernement de son pays d'origine.

Dernièrement, les différends entourant les marchés publics ont beaucoup retenu l'attention avec le litige entourant les politiques adoptées par l'État du Massachusetts dans ce domaine. En effet, la loi du Massachusetts réglementant les marchés passés avec l'État exige des fournisseurs qu'ils ne fassent aucun commerce avec le Myanmar (Birmanie). Les violations des normes de travail par l'État du Myanmar ont valu à celui-ci une condamnation approuvée par pratiquement tous les membres de l'OIT. Le Myanmar n'est pas partie à l'AMP, mais l'Union européenne estime que la loi du Massachusetts risque d'empêcher les compagnies européennes qui font du commerce avec le Myanmar de soumissionner pour des contrats au Massachusetts. L'UE a donc entamé des procédures contre les États-Unis devant l'OMC, procédures qui ont été suspendues quand la Cour d'appel des États-Unis a maintenu la décision d'un tribunal inférieur qui avait trouvé inconstitutionnelles certaines dispositions de la loi du Massachusetts. Toutefois, la Cour Suprême des États-Unis a accepté d'entendre l'appel de la décision de la Cour d'appel. Si la Cour suprême renverse ce jugement, il est possible qu'une nouvelle action soit intentée à l'OMC contre la politique de l'État du Massachusetts.

Même si la loi du Massachusetts contrevient à certaines dispositions de l'AMP, elle pourrait encore se justifier en invoquant les exceptions prévues dans l'Accord et qui autorisent les mesures jugées nécessaires, entre autres, pour des raisons d'ordre public. Cette idée, fondée sur la notion d'ordre public<sup>68</sup> utilisée en droit privé international, renvoie au concept fondamental d'intérêt public, et ne doit pas s'entendre uniquement au sens de paix civile et de sécurité publique. Pour McCrudden, on doit interpréter cette notion d'ordre public de manière à y inclure la nouvelle politique internationale des droits humains<sup>69</sup>.

L'AMP fera certainement l'objet d'une révision par les membres de l'OMC dans les prochaines années. En outre, les règles relatives aux marchés publics en ce qui regarde les services sont en cours de négociation. C'est donc l'occasion de mettre de l'avant l'idée selon laquelle l'imposition de conditions en matière de respect des droits humains pour l'octroi de contrats gouvernementaux ne contrevient pas au droit de l'OMC. Il est anormal et injustifiable que les règles de l'OMC forcent un pays à réserver un traitement plus favorable à des soumissionnaires étrangers au détriment des entreprises locales, en lui interdisant d'imposer aux premiers, en matière de respect des droits humains, des conditions qu'il impose systématiquement aux secondes.

### Le mécanisme d'examen des politiques commerciales

L'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce codifie une pratique en vigueur depuis longtemps au GATT, à savoir l'examen périodique des politiques commerciales des États membres<sup>70</sup>. Cet examen, effectué par le Secrétariat de l'OMC à partir des informations fournies par ces derniers, porte sur les politiques commerciales desdits États et sur leurs effets. Le rapport soumis par l'État et le rapport rédigé par le Secrétariat sont ensuite discutés lors d'une rencontre de l'OMC.<sup>71</sup> Malheureusement, ces politiques et pratiques ne sont pas évaluées en fonction de leurs effets sur la situation des droits humains ou du respect d'autres engagements internationaux. La démocratie, la primauté du droit, les droits humains et la protection des droits fondamentaux au travail sont généralement laissés de côté, quoiqu'on ait vu apparaître dernièrement certaines références à la .

Il faudrait aussi revoir l'optique dans laquelle on procède à ces examens. À l'heure actuelle, la seule chose qui compte, c'est de savoir si les politiques et les pratiques de l'État membre soumis à l'examen favorisent ou non le libre commerce. Pourtant il est clair que ce ne sont pas les effets des politiques commerciales des membres sur le libre commerce que l'on devrait examiner, mais plutôt leur <sup>72</sup>. Aux termes de l'Accord de Marrakech, les objectifs de ce système ne sont pas le libre-échange en soi mais, entre autres, , ainsi que l'utilisation optimale des ressources mondiales conformément à l'objectif de développement durable <sup>73</sup>. Les organisations internationales vouées à la promotion des droits humains, y compris l'OIT et les organismes de développement, devraient participer au mécanisme d'examen de l'OMC. Elles devraient être prêtes à intervenir chaque fois que les travaux ne tiennent pas suffisamment compte des objectifs sociaux du système commercial multilatéral.

Si on veut que le Mécanisme d'examen des politiques commerciales (MEPC) permette un examen satisfaisant de ces questions, il faut que le Secrétariat de l'OMC, chargé de la recherche et de la rédaction du rapport d'évaluation, dispose des compétences et de l'expertise requises. Or, on peut se demander si les personnes qui évaluent les rapports des États membres possèdent les qualifications nécessaires pour juger de questions relatives à la démocratie, à la primauté du droit et à la protection des normes de travail. Pour procéder à son évaluation, le MEPC peut se baser sur les plutôt que de se fonder sur les seules informations fournies par l'État membre, ce qui autorise donc les renseignements fournis par des ONG ou des organisations internationales comme l'OIT. Il faudrait établir des lignes directrices pour encadrer la soumission, par des sources indépendantes, d'informations relatives aux effets des pratiques commerciales sur les droits humains.

### Les droits de propriété intellectuelle dans les échanges commerciaux

Les droits de propriété intellectuelle sont les premiers à être protégés par le régime de l'OMC. L'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC) a été accueilli avec de fortes réticences par bon nombre de pays en voie de développement. Ceux-ci craignent qu'une protection stricte de la propriété intellectuelle ne nuise aux transferts de technologie ou à d'autres objectifs de nature sociale comme l'accessibilité à des médicaments essentiels à prix abordable.

On peut voir dans la propriété intellectuelle une forme de droit de monopole. Derrière le concept d'autonomie individuelle, on retrouve, implicite, l'idée de protéger le droit de quiconque d'obtenir une rémunération pour son travail de création. Dans cette optique, permettre que l'on s'approprie le travail des autres sans leur verser de rétribution est une incitation à l'exploitation. Par ailleurs, la nature et le montant

de ce qu'est une juste rétribution ne se déterminent pas dans l'absolu ou de manière abstraite, mais doivent refléter l'équilibre entre les valeurs et les droits au sein d'une société donnée. À l'extrême, il est vrai que certains droits de propriété individuelle pourraient aboutir à des abus de pouvoir en donnant à leurs détenteurs le droit de fixer le prix à payer pour avoir accès aux fruits de leur travail. Cette attitude relèverait d'un individualisme extrémiste, car le travail exige presque toujours un cadre social pour pouvoir se réaliser.

Plusieurs dispositions de l'ADPIC reflètent le point de vue et les revendications de pays où de puissants lobbies industriels font pression en faveur d'une protection très stricte des droits de propriété intellectuelle. Il existe néanmoins d'importantes dispositions dans l'ADPIC qui permettent d'en arriver à une interprétation plus équilibrée. La clause 31, par exemple, autorise en matière de brevets, la concession de licences obligatoires à la condition de verser au titulaire une . On peut citer l'exemple du litige récent entre les États-Unis et l'Afrique du Sud, quand les intérêts d'affaires américains se sont objectés à ce que l'Afrique du Sud utilise ce recours dans le cas de médicaments indispensables pour enrayer l'épidémie de sida. Plutôt que d'engager une action contre l'Afrique du Sud devant l'OMC, les États-Unis ont préféré exercer des pressions dans le cadre de leurs relations bilatérales. Soucieux de préserver leur image publique, ils ont finalement permis à l'Afrique du Sud de recourir aux licences obligatoires dans les limites permises par l'Accord sur les ADPIC. L'accès aux soins médicaux est, sans nul doute, une questions de droits humains, et il aurait été inadmissible que les États-Unis empêchent l'Afrique du Sud de fournir à ses citoyens victimes de la maladie les traitements et médicaments nécessaires. Il faudrait réviser l'instrument juridique pour y inclure une approche plus équilibrée ; ce devrait être une condition préalable à toute autre formulation des droits de propriété intellectuelle dans le cadre de l'OMC.

### Le statut des droits économiques, sociaux et culturels

Tout le corpus des droits humains se fonde sur la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC), qui à eux trois forment ce qu'on appelle la Charte internationale des droits de l'homme. Dans les 30 articles qui la composent, la DUDH proclame deux grandes catégories de droits ; il s'agit, d'une part, des droits civils et politiques, et de l'autre, des droits économiques, sociaux et culturels. Bien que pour des raisons d'ordre politique et historique, les droits énoncés dans le PIDCP aient bénéficié d'une plus grande reconnaissance que ceux énoncés dans le PIDESC, la DUDH traite ces deux familles de droits comme des droits indivisibles, interreliés et interdépendants. Il reste toutefois que la jurisprudence relative aux droits civils et politiques est beaucoup plus développée que celle qui touche aux droits économiques, sociaux et culturels. Le problème, c'est que ce sont plus particulièrement ces derniers qui sont touchés par les politiques commerciales et la mondialisation. C'est pourquoi il est nécessaire de les protéger au sein du régime du GATT/OMC.

Les droits civils et politiques énoncés dans les articles 3 à 21 sont le droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de la personne ; le droit de ne pas être tenu en esclavage et celui de ne pas être soumis à la torture ou à des traitements cruels, inhumains ou dégradants ; le droit de ne pas être arrêté et détenu arbitrairement ; la présomption d'innocence et le droit à un procès équitable ; la liberté d'expression, de pensée, de conscience et de religion, ainsi que le droit de circuler librement et la liberté de réunion et d'association. C'est aux articles 22 à 27 que la Déclaration énumère les droits économiques, sociaux et culturels. Il s'agit du droit à la sécurité sociale, du droit au travail, du droit à un salaire égal pour un travail égal, du droit à l'éducation, du droit au repos et aux loisirs, du droit à la sécurité en cas de chômage ou d'invalidité, du droit à la santé et du droit de prendre part à la vie culturelle de la communauté. La Déclaration n'établit aucune distinction et aucun ordre hiérarchique entre tous les droits qu'elle proclame.

On peut dire, en résumé, que le schisme entre les deux catégories de droits est le produit de la confrontation idéologique Est-Ouest qui a suivi la Deuxième Guerre mondiale. Pendant que l'Union soviétique et ses alliés socialistes se posaient en champions des droits économiques et sociaux, l'Occident vantait la primauté des droits civils et politiques. Peu après l'adoption de la DUDH en 1948, les positions se sont durcies et l'ONU a finalement décidé d'adopter des pactes séparés pour les deux catégories de droits, chacun assorti d'un mécanisme et d'une stratégie de mise en œuvre spécifique. Du fait de ces parti pris idéologiques, on a pu voir de nombreux gouvernements occidentaux et organismes de droits humains se

montrer méfiants vis-à-vis des droits économiques et sociaux, et même s'opposer carrément à l'idée de les considérer comme des . Ces opposants ont soutenu, sans succès d'ailleurs, que les droits économiques et sociaux n'étaient que des ou des . Ils prétendaient en outre que ces droits, contrairement aux droits civils et politiques, ne pouvaient être invoqués devant les tribunaux.

En réalité, cette opposition aux droits économiques et sociaux en Occident reflète les divisions idéologiques qui ont marqué la période de la Guerre froide alors que les droits sociaux et économiques ont été associés, à tort, à la collectivisation et la redistribution des richesses qui auraient été incompatibles avec les libertés individuelles et l'économie de marché. C'est notamment à cause de ces appréhensions qu'on a créé un organe de suivi du PIDCP, le Comité des droits de l'homme, mais qu'on a refusé de créer une instance similaire pour surveiller la mise en oeuvre du PIDESC. En 1987, le Conseil économique et social de l'ONU a finalement mis sur pied le Comité des droits économiques, sociaux et culturels chargé de surveiller l'application du PIDESC. Il faut souligner que si le PIDCP presse les États signataires de s'acquitter immédiatement de leurs obligations, le PIDESC emploie, pour sa part, un discours plus en invitant chacun des États parties à . L'imprécision et la permissivité de ce discours n'ont fait que servir les intérêts de gouvernements déjà trop portés à se soustraire à leurs obligations.

La reconnaissance du caractère indivisible de tous les droits — tant civils et politiques qu'économiques, sociaux et culturels — fait partie de la doctrine de l'ONU. L'interdépendance conceptuelle des deux familles de droits est indiscutable. Lors de la Conférence mondiale sur les droits de l'homme de Vienne en 1993, plus de 180 pays ont reconnu que tous les droits humains sont . La déclaration ajoute : <sup>74</sup>. Considérant l'opposition de certains États au principe de l'universalité, la force et la clarté du libellé sont révélatrices. Quelques exemples suffisent à s'en convaincre. Le droit de former des syndicats, par exemple, est garanti par le PIDESC, alors que les droits complémentaires que sont la liberté d'association et de réunion sont énoncés dans le PIDCP. On peut aussi faire découler l'interdiction de toute discrimination en ce qui regarde l'accès à l'éducation tant de l'article 2 du PIDESC que de l'article 26 du PIDCP. L'interprétation des deux séries de droits a presque toujours pour effet d'estomper leurs supposées démarcations. Quoi qu'il en soit, c'est un fait désormais largement accepté et reconnu qu'une société qui ne reconnaît pas les droits sociaux et économiques fondamentaux ne peut être ni stable ni démocratique et ne peut pas non plus assurer le respect des droits civils et politiques. En ce sens, le commerce international doit promouvoir et protéger les droits économiques, sociaux et culturels des personnes et des collectivités.

Politiques économiques et sociales :  
sécurité alimentaire, obstacles techniques  
au commerce et services

Traditionnellement, le GATT laissait aux États membres — du moins en théorie — une grande autonomie juridique en matière de politiques économiques et sociales à l'intérieur de leurs frontières, à la seule condition qu'elles ne soient pas discriminatoires à l'égard de leurs partenaires commerciaux. L'article XX du GATT prévoyait qu'en cas de conflit, certains principes d'intérêt public comme la protection de la moralité ou celle de la santé des personnes, auraient préséance sur les règles du commerce. Certains accords récemment adoptés sous l'égide de l'OMC, toutefois, cherchent à encadrer plus étroitement les politiques non discriminatoires et risquent de saper la hiérarchie de valeurs clairement établie par l'article XX du GATT. L'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires, qui régit les mesures réglementaires qu'adoptent les États aux fins de sécurité alimentaire, et qui figurait au premier plan dans le différend entre les États-Unis et l'Union européenne à propos de la viande de bœuf traité aux hormones, en est un bon exemple. Lorsqu'un membre de l'OMC veut appliquer des mesures plus strictes que celles qu'autorisent les normes internationales, sa réglementation doit répondre à une série de critères. Il faut qu'elle se fonde sur une évaluation scientifique des risques, même si elle est non discriminatoire, elle ne doit pas être plus restrictive pour le commerce qu'il n'est requis pour obtenir le niveau de protection sanitaire que le membre juge approprié. Les réglementations nationales sur les produits sont en outre encadrées par l'Accord sur les obstacles techniques au commerce, qui stipule que <sup>75</sup>. Ces objectifs légitimes sont, entre autres, <sup>76</sup>.

Certains spécialistes du commerce ont interprété la locution comme une mesure de proportionnalité, qui consiste à mettre en balance les effets restrictifs du règlement pour le commerce et les bénéfices sociaux et

économiques résultant d'une réduction donnée des risques. Cette interprétation, si jamais elle était reprise dans les règlements des différends, constituerait un virage radical par rapport aux normes énoncées dans l'article XX du GATT. Les gouvernements sont tenus de rendre effectifs les droits économiques et sociaux en vertu des instruments internationaux qui s'appliquent. Toutefois, leur capacité de le faire par voie de réglementation sur leur territoire serait soumise aux décisions des organes de règlement des différends de l'OMC, qui s'emploieraient à soulever les avantages et inconvénients d'une telle réglementation en ce qui regarde les risques acceptables. Le fait que l'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires exige une évaluation scientifique des risques implique en outre que ces réglementations doivent s'appuyer sur une analyse coûts-bénéfices. C'est ce genre d'argument idéologique que certains pays développés ont invoqué dans les années 80 pour relâcher leurs réglementations sociales, économiques et environnementales.

Dans le cas de l'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires, toutefois, l'Organe d'appel de l'OMC semble privilégier une interprétation qui reconnaît que le droit du commerce ne doit pas interférer avec les responsabilités sociales des gouvernements. Dans l'affaire du bœuf aux hormones<sup>77</sup>, l'Organe d'appel a conclu, au vu des faits, que la Communauté européenne n'avait pas réuni un minimum suffisant de preuves scientifiques pour justifier son interdiction des importations de viande de bœuf traité aux hormones de croissance synthétiques. Mais il a aussi déclaré que ce minimum ne devait pas être fixé de manière à hypothéquer la capacité des gouvernements d'assumer leur devoir de protéger leurs citoyens. L'Organe d'appel a statué, par exemple, que les gouvernements peuvent agir en se basant sur des opinions autres que celles du courant scientifique. En fin de compte, c'est aux instances politiques qu'il revient de décider quelles études scientifiques méritent d'être retenues, de manière que le gouvernement puisse assumer ses responsabilités vis-à-vis de la population.

L'Organe d'appel a suggéré, en outre, que les évaluations scientifiques des risques pourraient tenir compte, en matière d'application et de suivi, de considérations autres que ce qui peut se vérifier en laboratoire et qui relèvent directement des responsabilités sociales des gouvernements :

Il est essentiel de ne pas perdre de vue que le risque qui doit être évalué dans le cadre d'une évaluation des risques [...] n'est pas uniquement le risque qui est vérifiable dans un laboratoire scientifique fonctionnant dans des conditions parfaitement maîtrisées, mais aussi le risque pour les sociétés humaines telles qu'elles existent en réalité, autrement dit, les effets négatifs qu'il pourrait effectivement y avoir sur la santé des personnes dans le monde réel où les gens vivent, travaillent et meurent<sup>78</sup>.

Ce souci des responsabilités économiques et sociales des gouvernements dont semble faire preuve l'Organe d'appel pourrait être grandement renforcé si les membres de l'OMC admettaient clairement que les droits et obligations énoncés dans l'accord sur les mesures sanitaires et dans celui sur les obstacles techniques au commerce sont assujettis aux normes déjà explicites ou implicites contenues dans l'article XX du GATT.

Le caractère de certains contrôles sur les mesures concernant le commerce des services soulève aussi des questions économiques et sociales. L'ouverture des marchés des services à la concurrence étrangère au moyen de règles commerciales multilatérales a été étroitement associée à l'élimination des monopoles nationaux. Les télécommunications et les transports en sont des exemples. Cependant, les monopoles sur certains services ont souvent été ceux d'entreprises d'État qui poursuivaient des objectifs économiques et sociaux bien précis. Mentionnons entre autres l'accès universel aux services de base et la non-discrimination.

L'existence de monopoles ou d'oligopoles anti-concurrentiels a parfois entraîné une hausse des tarifs et une baisse de la qualité des services pour les citoyens ordinaires. Il serait erroné de conclure que la concurrence accrue ne possède pas le potentiel d'améliorer grandement l'accès aux services de base. La vraie question à se poser, c'est de savoir jusqu'à quel point les règles de l'OMC limitent effectivement, que ce soit intentionnellement ou par leurs effets, la capacité des gouvernements d'imposer des obligations sociales aux fournisseurs de services, qu'il s'agisse d'entreprises étrangères ou de la concurrence intérieure. Les gouvernements ont la responsabilité de rendre effectifs les droits sociaux et économiques et sont donc tenus de rendre certains services accessibles à des tarifs abordables.

L'Accord général sur le commerce des services (AGCS) prévoit l'élaboration, de nouvelles mesures disciplinaires qui limiteraient même les conditions non discriminatoires que les gouvernements imposent aux fournisseurs de services. Ces , comme on les appelle dans l'Accord, feraient en sorte que ces conditions . Cette disposition semble ne reconnaître comme légitimes que les conditions nécessaires pour assurer la qualité du service, et reste muette sur la légitimité de conditions associées au respect des droits humains.

L'idée que l'on semble implicitement défendre ici, c'est que l'imposition de conditions aux fournisseurs de services n'est pas un moyen légitime de réaliser des objectifs de juste redistribution. Un comité de travail sur les réglementations intérieures a été chargé de compléter la formulation des mesures disciplinaires prévues à l'article VI du AGCS d'ici la fin de l'année 2000. Il faudrait que l'accord qui en résultera affirme clairement la primauté des droits humains, y compris les droits sociaux et économiques, sur ces règles. Cela s'avère d'autant plus nécessaire que l'on assiste à une intensification des pressions destinées à convaincre les membres de l'OMC d'ouvrir l'accès à leurs marchés à d'autres secteurs comme la santé ou l'éducation, c'est-à-dire à des domaines où les objectifs politiques en matière de droits humains revêtent une très grande importance.

### Mettre fin à l'isolement institutionnel de l'OMC

Nous avons souligné, au début de cette analyse, que le GATT avait évolué en vase clos par rapport aux autres institutions multilatérales de mondiale comme les Nations Unies et la Banque mondiale. Toutefois, l'approche adoptée par l'OMC en matière d'interprétation des traités et de règlement des différends depuis sa création en 1995, et développée depuis par l'Organe d'appel, cherche, à juste titre, à interpréter le droit de l'OMC à la lumière du cadre plus général du droit international. Cela doit inclure de façon explicite et sans exception le droit international des droits humains.

Mais il reste que cette orientation reste superficielle et ne s'accompagne pas d'un resserrement des relations inter-institutionnelles entre les différents régimes et systèmes de droit international et de gouvernance mondiale. À part quelques liens formels avec l'Organisation internationale de normalisation, l'inclusion de certains avis du FMI dans le traitement de différends portant sur des restrictions commerciales associées à la balance des paiements, et la mention, dans la Déclaration de Singapour, d'une collaboration entre l'OIT et l'OMC, il n'y a pratiquement aucun dialogue ou aucune interaction réelle entre l'OMC en tant qu'institution et les autres institutions internationales concernées. Le seul effort récent de collaboration à mériter mention est la création d'un site Web en collaboration avec la Banque mondiale. Ce bilan est déplorable.

L'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce énonce pourtant que <sup>80</sup>. L'emploi du futur dans cette disposition signifie que les membres sont dans l'obligation formelle de conclure, par l'entremise du Conseil général, de tels arrangements afin d'assurer une collaboration . Le respect de cette obligation devrait faire l'objet d'un examen officiel. Et il conviendrait au préalable, pour amorcer ce processus d'examen, de solliciter l'avis des organisations internationales et des ONG concernées, et d'y accorder la plus grande importance.

À la fin de janvier 2000, les Nations Unies ont lancé un nouveau programme intitulé Contrat Global et destiné à réunir les gens d'affaires, les citoyens et certains organismes internationaux pour entamer un dialogue sur les questions touchant les normes de travail, la protection de l'environnement et les droits humains<sup>81</sup>. Les organisations internationales qui collaborent à ce programme sont l'Organisation internationale du travail, le Programme des Nations Unies pour l'environnement et le Haut Commissariat aux droits de l'homme. Il est extrêmement regrettable que l'OMC ne soit pas du nombre. Le fait qu'elle ne participe pas à ce programme est très décourageant, car cela laisse entendre qu'on peut légitimement et avec succès discuter de ces questions sans elle.

### Conclusion

Quand on analyse l'évolution du droit international du commerce en rapport avec le régime juridique qui gouverne les droits humains, on se retrouve face à de nombreux problèmes et peu de solutions définitives.

Le droit commercial relève fondamentalement du droit des traités. Son interprétation doit tenir compte de la hiérarchie des normes du droit international et s'y conformer, en reflétant par exemple le fait que certains droits humains ont le statut de normes impératives erga omnes. Lorsque le droit du commerce est interprété en ce sens, il n'y a plus de conflit entre droit commercial et droit des droits humains. Mais cela ne signifie pas que l'impact global de la libéralisation des échanges, dans ses rapports dynamiques avec d'autres phénomènes associés à la mondialisation — comme la libre circulation des capitaux ou la propension des institutions financières internationales à prescrire la déréglementation comme unique remède aux problèmes de développement économique et social — ne puisse pas avoir d'effets pervers sur la situation des droits humains. C'est dans cette optique que les gouvernements et la société civile devraient aborder les problèmes du développement inégal, en particulier dans les cas et les litiges où il n'y a pas de conflit spécifique entre les droits reconnus et les obligations en tant que telles.

Le droit commercial lui-même devrait être interprété et développé en conformité avec la hiérarchie des normes établie dans le droit international en général, dans laquelle de nombreux droits fondamentaux jouissent du statut de droit coutumier, de principes généraux ou d'obligations erga omnes et devraient donc normalement prévaloir sur les dispositions des traités commerciaux en cas d'incompatibilité. S'il est convenablement interprété et appliqué, le droit du commerce reconnaît que les valeurs humaines associées aux droits humains sont essentielles et passent avant le libre commerce. La primauté des droits humains sur la libéralisation du commerce ne contrevient pas aux dispositions du régime du droit commercial. Mais les institutions investies du rôle de gardiennes officielles de ce droit opposent d'énormes obstacles à la pleine réalisation de ce principe.

Si l'on peut dire qu'il n'y a pas de conflit entre les deux régimes au sens classique, il n'en demeure pas moins nécessaire de procéder à des changements institutionnels au sein du système multilatéral, de comprendre et de mesurer les effets des règles et des politiques commerciales à tous les niveaux, et de développer de nouvelles règles et politiques commerciales de manière à dépasser l'héritage de l'après-guerre, à savoir le cloisonnement des organismes voués à la promotion des droits humains et des institutions économiques, y compris ceux qui s'occupent du système commercial multilatéral. En ce sens, nous espérons que cette étude viendra enrichir le corpus d'analyses et de recherches qui tentent de répondre à ces questions.

#### NOTES

- 1 Voir l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, 55 U.N.T.S. 194 (Accord original du GATT). Il a été modifié par l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994. Voir aussi la Déclaration universelle des droits de l'homme, A.G res. 217 A (III), U.N. Doc A/810 (1948). La Déclaration est le document fondateur du mouvement international contemporain des droits humains.
- 2 Le système de Bretton Woods comprend la Banque internationale pour la reconstruction et le développement, ou Banque mondiale, le Fonds monétaire international (FMI) et le GATT. Voir *Legal Problems of International Economic Relations: Cases, Materials and Text* 1 (sous la direction de Hohn H. Jackson, William J. Davey & Alan O. Sykes Jr, West Publishing Co., St. Paul, Minneapolis, 1996).
- 3 Les efforts déployés pour mettre sur pied l'OIC furent abandonnés quand des partisans de l'isolationnisme s'y opposèrent au sein du Sénat américain. *Id.*, at 293-95.
- 4 Voir l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, signé à Marrakech le 15 avril 1994.
- 5 Déclaration du Comité des droits économiques, sociaux et culturels de l'Organisation des Nations Unies à la troisième conférence ministérielle de l'Organisation mondiale du commerce. E/C.12/1999/9, 26 novembre 1999.
- 6 Voir, par exemple, Caroline M. Robb, *Can the Poor Influence Policy?*, Banque mondiale : 1998; Stephan Haggard et Steven B. Webb, (dir.), *The World Bank Participation Sourcebook*, Banque Mondiale: 1996.
- 7 Makau wa Mutua, "The Ideology of Human Rights", 36 *Va.J.Int'l L.* 589-90 (1996).
- 8 Louis Henkin, *The Age of Rights* ix (1990).
- 9 *Id.*
- 10 Philip Alston, "Making Space for New Human Rights: the Case of the Right to Development", I *Harv. Hum. Rts. Y.B.* 3,3 (1988).

- 11 Henry J. Steiner, "Political Participation as a Human Right", 1 *Harv. Hum. Rts. Y.B.*77, 79 (1988).
- 12 Kurt Mills, "Reconstructiong Sovereignty: A Human Rights Perspective", 15 *Neth. Hum. Rts. Q.* 276 (1997). Voir aussi Henry J. Steiner et Philip Alston, *International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals* 117-165 (1996).
- 13 On peut lire dans la Déclaration universelle que . Article 21(3), DUDH, *supra* note 1.
- 14 Tant le PIDCP que le PIDESC appuient le concept de souveraineté populaire par leur disposition sur l'autodétermination, article premier commun, que l'on peut interpréter comme reconnaissant aux citoyens leur droit à l'autodétermination , à savoir le droit à un État démocratique fondé sur la volonté librement exprimée des citoyens. Article premier, Pacte international relatif aux droits civils et politiques, A.G. résolution 2200 (XXI), 21<sup>e</sup> session, Supp. N° 16, at 52, U.N. Doc A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171 (entré en vigueur le 23 mars 1976). Article premier, Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, A.G. rés. 2200A (XXI), 21<sup>e</sup> session, Supp. N°16, at 49, U.N. Doc. A/6316 91966), 993 U.N.T.S. (entré en vigueur le 3 janvier 1976).
- 15 Voir en général John Locke, *Les Traités du gouvernement civil*.
- 16 E.C. Stowell, *Intervention in International Law* (1921).
- 17 C.W. Jenks, *International Labour Standards* (1960).
- 18 Hurst Hannum, *Autonomy, Sovereignty and Self-determination* (1990).
- 19 Charte des Nations Unies, article 55(a).
- 20 *Id.* article 55(c).
- 21 *Id.*, article 68.
- 22 *Id.*
- 23 *Id.*, article 56
- 24 *Id.*, préambule.
- 25 *Id.*, article 1(3).
- 26 Le terme apparaît dans les dispositions majeures que sont le ¶ 2 du préambule, l'article 1(3), l'article 13(1)(b), les articles 55 et 56, l'article 62(2), et l'article 68. Charte des Nations Unies, *id.*
- 27 Voir l'article 38 du Statut de la Cour internationale de justice. Voir aussi *Restatement (Third) of Foreign Relations Law of the United States*, ¶ 102 (1986).
- 28 *Id.*
- 29 *Restatement*, *supra* note 28, ¶ 702.
- 30 *Id.*
- 31 *Id.*
- 32 *Id.*
- 33 Convention de Vienne sur le droit des traités, article 53, ouverte à la signature des États le 23 mai 1969, U.N. Doc. A/CONF.39/27.
- 34 *Id.*, article 64.
- 35 *Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Nouvelle Requête : 1962) (Belgique c. Espagne), [1970] C.I.J. Rep. 4, at ¶ 33-4.
- 36 Voir, par exemple, *Oppenheim's International Law* 4 (Robert Jennings & Arthur Watts, eds, 1992).
- 37 , Rapport provisoire, *Institut de droit international. Annuaire*, p. 329 (1989).
- 38 Déclaration universelle des droits de l'homme, préambule, *supra* note 1.
- 39 Voir Thomas Buergenthal, *International Human Rights* 29-38 (1995).
- 40 Mary Ann Glendon, "Knowing the Universal Declaration of Human Rights", 73 *Notre Dame L. Rev.* 1153 (1998).
- 41 Voir GATT, article XX, *supra* note 1.
- 42 *Thailand — Restrictions on Importation of and Internal Taxes on Cigarettes*, Report of the Panel (1990) 37 BISD 200. <http://www.wto.org>
- 43 *United States-Restrictions on Imports of Tuna* (1991) 30 I.L.M. 1594 ; *United States-Restrictions on Imports of Tuna*, (1994) 33 I.L.M. 936. <http://www.earthjustice.org>.
- 44 Convention de Vienne sur le droit des traités, *supra* note 34. L'article 3 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends stipule que le système de règlement des différends de l'OMC . Dans deux des premières affaires entendues par l'Organe d'appel de l'OMC, ce

- dernier avait statué que l'article 31 de la Convention de Vienne, examiné plus loin, constituait des .  
*Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, rapport de l'Organe d'appel, WT/DS8, 10-11/AB/R (4 octobre 1996), AB-1996-2 ; *États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, rapport de l'Organe d'appel, WT/DS2/AB/R (20 mai 1996).
- 45 Convention de Vienne sur le droit des traités, article 31(3)(c).
- 46 *États-Unis — Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS58/AB/R (12 octobre 1998).
- 47 Convention de Vienne sur le droit des traités, article 31, *supra* note 45.
- 48 Amartya Sen, *Development as Freedom*, 3-4, 10-11 (New York : Knopf, 1999).
- 49 GATT, article I, *supra* note 1.
- 50 *Id.*, article III.
- 51 Les prohibitions et restrictions permises sont les droits de douane, taxes ou autres impositions, l'application de quotas, de licences d'importation ou d'exportation ou autres. *Id.*, article XI (1).
- 52 *Id.*, article XX.
- 53 *Id.*
- 54 (1992), CIJ Rep. 3, 15, ¶ 39.
- 55 Article XXIII (2) du GATT, *supra* note 1 :
- 56 L'article V(2) de l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, quant à lui, autorise le Conseil général [de l'OMC] à .
- 57 On trouvera des renseignements précis sur la participation des citoyens au système commercial international dans *Accreditation Schemes and Other Arrangements for Public Participation in International Fora*, Centre international pour le commerce et le développement durable, 1999.
- 58 Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, article 2, adoptée par la Conférence internationale du travail lors de sa 86<sup>e</sup> session, Genève, 1998.
- 59 OCDE, *Le commerce, l'emploi et les normes de travail, une étude sur les droits fondamentaux des travailleurs et l'échange international* (Paris, OCDE, 1996).
- 60 *Id.*, at 40.
- 61 Organisation mondiale du commerce, Conférence ministérielle de Singapour, Déclaration ministérielle de Singapour adoptée le 13 décembre 1996.
- 62 *Id.*
- 63 *Id.*
- 64 *United States Section 337 of the Tariff Act of 1930*, Jan. 16 1989, 36 BISD 345 (1989). Voir R. Howse et D. Regan, "The Product/Process Distinction: An Illusory Basis for Disciplining Unilateralism in Trade Policy". *Eur. J. Int'l L.* (à paraître).
- 65 Voir S. Charnovitz, "The Moral Exception in GATT", 38 *Va. J. Int'l L.* 689 (1998). Voir également R. Howse, "The World Trade Organization and the Protection of Workers Rights", 3 *Journal of Small and Emerging Business Law* 131 (1999).
- 66 Christopher McCrudden, "International Economic Law and the Pursuit of Human Rights: A Framework for Discussion of 'Selective Purchasing' Laws Under the WTO Government Procurement Agreement", 3 *Journal of International Economic Law* 8 (1999).
- 67 Accord sur les marchés publics (OMC), article VIII.
- 68 En français dans le texte (NDLT).
- 69 *Supra* n. 66, at 41-42.
- 70 Accord instituant l'OMC, annexe 3, *supra* note 4.
- 71 *Id.*
- 72 *Id.*
- 73 Accord instituant l'OMC, préambule, *supra* note 4.
- 74 Déclaration et Programme d'action de Vienne, Conférence mondiale sur les droits de l'homme, juin 1993
- 75 Accord sur les obstacles techniques au commerce, article 2.2
- 76 *Id.*
- 77 *Mesures communautaires concernant la viande et les produits carnés (hormones)*, rapport de l'Organe d'appel, p. 95. WT/DS26/AB/R, 16 janvier 1998.
- 78 Accord général sur le commerce des services, article VI (4).

- 79 Accord général sur le commerce des services, article VI(3).
- 80 Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, article V, *supra* note 4.
- 81 On trouvera une description plus complète de ce programme en consultant le site <http://www.unglobalcompact.org>.