



SCIENCES PO STRASBOURG

Université de Strasbourg

Verdir la politique commerciale commune : l'efficacité juridique des clauses environnementales dans les accords de libre-échange « nouvelle génération »



Florian Martinez

Mémoire de 4^{ème} année, filière « Droit et administrations publiques »

**Sous la direction de Madame Frédérique Berrod,
Professeure des universités en droit public**

2019/2020

" L'Université de Strasbourg n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions émises dans ce mémoire. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur[e] ".

REMERCIEMENTS

Je remercie très sincèrement Madame la Professeure Frédérique Berrod, pour m'avoir épaulé tout au long de l'écriture du mémoire. Ses conseils furent inestimables, depuis le choix du sujet jusqu'aux derniers jours de la rédaction. Je lui suis particulièrement reconnaissant de m'avoir apporté son aide bienveillante en cette période si particulière.

Je remercie également Monsieur le Professeur Christian Mestre, pour avoir accepté de participer au jury de ma soutenance.

Ce n'est pas un hasard si mes remerciements s'adressent également à la Fondation Groupe Dépêche, et en particulier à sa Présidente, Madame Marie-France Marchand-Baylet, et sa directrice générale, Madame Isabelle Sabatier. Sans le soutien constant de la Fondation, je n'aurais jamais pu espérer faire mes études à Sciences Po Strasbourg et rédiger ce mémoire de droit européen.

Enfin, j'ai une pensée particulière pour ma famille, mes colocataires de confinement et mes amis, dont la contribution à ce mémoire dépasse largement le précieux travail de relecture qu'ils ont bien voulu effectuer.

Pour leur présence et leur patience, je remercie tous les autres.

SOMMAIRE

INTRODUCTION	4
I. LA LIBERALISATION DES ECHANGES COMMERCIAUX : UNE STRATÉGIE DE PROMOTION DES NORMES EUROPEENNES	32
A. L'internationalisation du droit du marché intérieur, fondement de la puissance normative européenne	32
B. Les chapitres de coopération réglementaire, théâtre de la puissance normative européenne	43
C. La légitimité internationale du droit du marché intérieur, entre renforcement et crise de la puissance normative européenne.....	54
II. L'ENCADREMENT DES CLAUSES ENVIRONNEMENTALES : UNE STRATEGIE DE PREVENTION CONTRE LES ATTEINTES AUX NORMES EUROPEENNES.....	61
A. Le rattachement des clauses environnementales au droit international	62
B. Le socle institutionnel du suivi de la mise en application des clauses environnementales, un moyen d'encadrer les risques de dévaluation réglementaire.....	73
C. La légitimité démocratique des accords « nouvelle génération », une question déterminante dans l'application des clauses environnementales	82
III. LA NON-COERCITION DES CLAUSES ENVIRONNEMENTALES : UNE STRATEGIE DE PROTECTION DES NORMES EUROPEENNES.....	96
A. L'encadrement de la logique incitative des clauses environnementales par des mécanismes de protection réglementaire	96
B. Les risques inhérents à la logique incitative des clauses environnementales, une source potentielle de dévaluation normative	105
C. Les perspectives d'une logique coercitive, vers un renforcement de la protection des normes européennes	116
CONCLUSION	128
BIBLIOGRAPHIE	131
LISTE DES SIGLES ET ACRONYMES	149

INTRODUCTION

En mettant le climat au cœur de son mandat, la Présidente Ursula von der Leyen espère devenir le moteur de la transition écologique au niveau mondial. Sa Commission « géopolitique »¹ a la lourde tâche de repenser toutes les politiques publiques européennes pour atteindre l'objectif de neutralité carbone d'ici 2050. Un tel pari doit confirmer le leadership politico-économique de l'Europe dans la mondialisation, en promouvant systématiquement la protection de l'environnement et la lutte contre le changement climatique par-delà les frontières de l'UE. À cet égard, le Green Deal a vocation à profondément remanier toutes les politiques publiques de l'Union européenne (UE), dont son action extérieure économique.

La politique commerciale de l'UE est un objectif à part entière de la stratégie de décarbonisation du continent. De nombreuses études ont démontré la corrélation entre l'explosion du volume des échanges mondiaux de biens et de services et l'aggravation du réchauffement climatique². Dans le cadre d'une économie mondialisée, la philosophie des relations économiques extérieures de l'UE s'inscrit dans l'héritage de la pensée libérale de Ricardo, où la théorie des avantages comparatifs poussent les États à supprimer les obstacles au commerce et à maximiser leurs échanges. Or, cette finalité conduit indéniablement à une augmentation de l'exploitation des ressources naturelles et de la mobilité des facteurs de production.

Quand bien même l'UE réussirait à réduire considérablement sa production d'émissions de gaz à effet de serre (GES) en interne, elle serait toujours responsable de la dégradation de l'environnement liée au commerce international. Dans le cadre d'une économie délocalisée, le marché européen est sensible au *dumping* environnemental : en imposant un haut niveau de protection des normes environnementales, l'UE contribue à la délocalisation des émissions de la pollution et à l'accroissement du risque de « fuite de carbone ». Elle serait ainsi responsable de plus du tiers de la déforestation liée au

¹ Discours sur l'état de l'Union de la Présidente-élue Ursula von der Leyen devant le Parlement européen, « Présentation du Collège des Commissaires et de son programme », 27 novembre 2019

² Banque mondiale, « International Trade and Climate Change. Economic, Legal and Institutional Perspectives », International Bank for Reconstruction and Development, World Bank, Washington DC, 2008

commerce agricole international, par exemple. L'Europe est une importatrice nette d'émissions carbone. Ses résultats en matière de réduction de l'impact climatique de son économie doivent être relativisés par son action économique extérieure. Selon une étude du *Climate Policy Journal*³, l'UE a pu réduire son empreinte carbone interne de 13% entre 1995 et 2016, mais cette performance s'abaisse à 8% une fois prise en compte part des émissions importées par les échanges commerciaux, qui représentent près d'un tiers de la production carbone de l'UE. Voilà pourquoi une inclusion de la politique commerciale commune dans le plan du Green Deal est indispensable pour atteindre l'objectif de neutralité carbone.

La vision européenne de la globalisation, une approche encadrée de la gouvernance des relations économiques internationales.

Au niveau international, l'UE se distingue des autres puissances économiques par son approche particulière de la globalisation, qu'elle considère comme devant être maîtrisée⁴ : le commerce international doit alors être responsable et respectueux de la soutenabilité écologique de l'économie. Dans un contexte international marqué par le repli protectionniste, où l'Europe se trouve coincée dans l'étau de la guerre commerciale sino-américaine, la promotion de la transition écologique est un défi que l'on peut qualifier d'existentiel pour Bruxelles. En 2016, la réflexion de l'ancien Président de la Commission européenne Jean-Claude Juncker⁵ rappelait déjà la fragilité de la position européenne sur la scène commerciale mondiale. Il évoquait notamment la question du soft power normatif de l'Union, se demandant si, à l'avenir, « *l'Europe sera encore capable de conclure des accords commerciaux et de proposer au monde des normes économiques, sociales et environnementales ?* » ou si « *elle [disparaîtra] de la scène internationale en laissant à d'autres le soin de façonner le monde ?* ».

³ Wood, Richard, « The structure, drivers and policy implications of the European carbon footprint », *Climate Policy*, 2009 doi: 10.1080/14693062.2019.1639489

⁴ L'expression renvoie à la « mondialisation maîtrisée » telle que définit par Pascal Lamy lors de son mandat de Commissaire européen au commerce de 1999 à 2004.

⁵ Discours sur l'État de l'Union du Président de la Commission européenne Jean-Claude Juncker devant le Parlement européen, « Vers une Europe meilleure – une Europe qui protège, donne les moyens d'agir et défend », 14 septembre 2016

Pour l'UE, le libre-échange ne doit seulement être une stratégie d'ouverture mutuelle des marchés : elle doit être encadrée par des règles. Il ne s'agit pas seulement de libéraliser les échanges dans une quête de croissance, il faut aussi assurer un minimum de protection du modèle économique européen. L'ancienne Commissaire au commerce Cécilia Maleström résumait cette idée selon laquelle « *les marchés ouverts ne sont pas une fin en soi. Ils ne sont qu'un moyen de parvenir à une fin* ». ⁶ La finalité de l'action extérieure économique européenne serait « *de réconcilier les moyens de la mondialisation, l'ouverture des marchés et le progrès technologique, avec ses buts, la projection des droits humains et d'un bien-être humain accru* » ⁷. En d'autres termes, la diffusion de la conception européenne d'une économie basée sur le développement durable est l'un des enjeux fondamentaux de la transition écologique.

Afin de conserver sa place de leader dans la mondialisation, l'UE est à l'origine d'une stratégie commerciale offensive, marquée par une abondante politique de négociations d'accords de libre-échange. Ces accords bilatéraux s'apparentent, par nature aux accords de libre-échange définis selon la nomenclature de l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Ce sont des traités internationaux associant l'UE et un État tiers ou une organisation internationale, éliminant l'essentiel des protections tarifaires sur une partie ou la totalité des échanges commerciaux entre les pays. La base de tels accords est avant tout la suppression des droits de douanes et de tout autre obstacle de nature économique.

A l'échelle européenne, la suppression des droits de douanes correspond à l'abaissement du tarif douanier commun, un tarif applicable à l'importation de toutes les marchandises provenant d'États tiers. Le tarif douanier commun est la combinaison entre la nomenclature des marchandises et les régimes de droits de douanes applicables à chaque classification. Il est le produit de la création de l'union douanière, c'est-à-dire une zone d'échange économique reposant sur l'abolition entre tous les États membres des droits de douanes et le report des frontières douanières sur le franchissement de la frontière extérieure de l'UE. Les articles 28 à 32 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) en organisent le démantèlement et instituent la mise en place d'un

⁶ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Une politique commerciale équilibrée et novatrice pour maîtriser la mondialisation », 13 septembre 2017, COM(2017) 492 final

⁷ *Ibid*, p.17

marché intérieur, un marché sans frontières internes entre les États membres de l'UE. Créé en 1958 à la suite du Traité de Rome, le marché intérieur repose sur cette union douanière. Il est l'espace dans lequel est assuré le respect de quatre libertés de circulation fondamentales qui garantissent son intégration économique, à savoir celles des marchandises, des services, des personnes et des capitaux. Pour pouvoir intégrer ce territoire, une importation étrangère doit s'acquitter du tarif douanier commun et respecter les normes communautaires. L'article 29 TFUE stipule qu'une marchandise provenant d'un État tiers ayant légalement franchi la frontière de l'Union ne peut plus être soumise à la restriction de mouvement. On considère alors la marchandise comme étant « en libre pratique » : elle ne peut pas faire l'objet d'un traitement différencié par rapport aux marchandises d'origine communautaire. A ce titre, la Cour de Justice de l'Union a souvent rappelé l'importance de mettre sur un pied d'égalité les marchandises européennes et les marchandises en libre pratique⁸.

Le tarif douanier commun garantit l'existence même d'un marché intérieur homogène, en définissant le territoire sur lequel s'exercent les réglementations douanières communautaires. Il est le garant de la protection du marché intérieur, aux côtés de la mise en conformité avec le droit communautaire. Selon le programme Douane 2020, il protège « *les intérêts financiers et économiques de l'Union* », préserve « *la sécurité et la sûreté* » et vise à accroître « *la protection des citoyens et de l'environnement* »⁹. Il est ainsi l'obstacle le plus important à la perméabilité du marché intérieur aux marchés tiers et constitue, par conséquent, une finalité majeure des négociations pour l'établissement d'un accord de libre-échange. Il représente à l'égard des États tiers l'unicité du territoire douanier de l'UE et, par conséquent, la condition d'entrée sur le marché intérieur. En le supprimant, les accords de libre-échange organisent l'ouverture de la frontière douanière européenne aux États tiers et leur offre un accès privilégié au marché intérieur.

Autrefois, la persistance de droits de douanes aux frontières était le principal obstacle à la libéralisation des échanges mondiaux. Or, l'intégration économique mondiale, notamment par le biais de l'OMC, a entraîné une réduction presque totale des droits de

⁸ Voir CJ, 13 décembre 1973, *Diamantarbeiders*, C-37/73 et 38/73 ; CJ 3 juin 1980, *Gedelfi GroSseinkauf*, C-135/79

⁹ Règlement (UE) n° 1294/2013 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2013 établissant un programme d'action pour les douanes dans l'Union européenne pour la période 2014-2020 (Douane 2020) et abrogeant la décision n° 624/2007/CE, JO L 347 du 20.12.2013, p. 209–220, cons. 4.

douanes entre les États. Désormais, ce sont les normes réglementaires et les disparités entre les systèmes juridiques qui sont autant de murs pour le commerce mondial. Les accords de libre-échange « nouvelle génération » endossent un rôle plus approfondi en se concentrant sur d'autres dispositions relatives à la réduction des entraves non-tarifaires aux échanges. Ils incluent la mise en place de mécanismes rapprochant les systèmes réglementaires, dont la relation est fondée sur la reconnaissance mutuelle des équivalences législatives, une étape préliminaire afin d'assurer la compatibilité des échanges de biens et services. Plusieurs autres thématiques sont également traitées par les accords « nouvelle génération », comme la protection de la propriété intellectuelle, les investissements, les marchés publics, la concurrence ou le développement durable, ce qui garantit un degré de perméabilité des systèmes le plus approfondi possible. Dans un avis rendu à propos de l'accord négocié avec Singapour, rendu en mai 2017, la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) a défini cette catégorie d'accords comme « *comprenant, outre les éléments classiques dans de tels accords, tels que la réduction des obstacles tant tarifaires que non tarifaires aux échanges de marchandises et de services, d'autres aspects pertinents, voir indispensables, pour ces échanges* »¹⁰.

La dimension politique des accords correspond à l'évolution du rôle de la politique commerciale commune après le traité de Lisbonne. Pour les institutions européennes, la politique commerciale commune n'est pas seulement un instrument de libéralisation des échanges, comme l'entend l'article 206 TFUE en la liant au « *développement harmonieux du commerce mondial, à la suppression progressive des restrictions aux échanges internationaux et aux investissements étrangers directs, ainsi qu'à la réduction des barrières douanières et autres* »¹¹. Le contrôle des frontières douanières dont elle est responsable lui permet de mettre en place une stratégie de rapprochement des systèmes juridiques, par laquelle l'UE peut moduler son intégration dans la mondialisation. Les accords de « nouvelle génération » sont alors un outil de promotion du modèle européen, fondé sur des valeurs comme la sauvegarde des droits de l'Homme, la protection de l'environnement ou encore le développement durable.

¹⁰ Avis de la CJUE du 16 mai 2017, Accord de libre-échange entre l'Union européenne et la République de Singapour, avis 2/15, point 140

¹¹ Article 206 TFUE

A cet égard, la politique commerciale commune est la clé de voûte de l'action extérieure économique de l'UE. Elle est menée dans le cadre des principes et objectifs de l'action extérieure de l'Union¹², soit les dispositions de l'article 21, paragraphe 3, du Traité sur l'Union européenne (TUE), qui encadrent les principes applicables et les objectifs politiques de l'UE comme la « *suppression progressive des obstacles au commerce international* », « *soutenir le développement durable sur le plan économique, social et environnemental des pays en développement* » ou « *l'élaboration de mesures internationales pour préserver et améliorer la qualité de l'environnement et la gestion durable des ressources naturelles mondiales* »¹³. Elle est menée selon l'idée qu'elle transcende la simple représentation des intérêts économiques directs et immédiats de l'UE pour affirmer et promouvoir les valeurs de l'Union, définies à l'article 3 du TUE¹⁴.

En plus de la réduction des droits de douanes et de tout autre obstacle de nature économique, les accords « nouvelle génération » instaurent ainsi un régime de coopération politique au travers duquel les parties contractantes s'engagent à prendre en compte des thématiques de protection de l'intérêt général. L'une d'entre elles est le développement durable. Depuis 2006, Bruxelles a multiplié le nombre d'accords commerciaux bilatéraux traitant des problématiques de développement durable. Apparues pour la première fois dans l'accord avec le Cariforum, en 2008, les dispositions relatives au développement durable sont une marque distinctive de la nouvelle stratégie commerciale européenne. Les chapitres sur le commerce et le développement durable se sont multipliés depuis l'accord entre l'UE et la Corée du Sud, considéré comme l'un des textes faisant office de modèle à suivre. Désormais, on y retrouve de manière systématique l'inclusion des problématiques environnementales, le développement durable apparaissant comme une condition *sine qua non* pour l'ouverture de nouvelles négociations¹⁵.

¹² Article 207 TFUE, par.1

¹³ Article 21 TUE, par.2, (d), (e), (f).

¹⁴ J. Bourgeois, dir., Politique commerciale commune, Bruxelles, Institut d'études européennes, 2014, p.15

¹⁵ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Le Pacte Vert pour l'Europe », 11 décembre 2019, COM(2019) 640 final

Depuis, leur part dans tous les accords commerciaux de l'UE est passée de 25% à 40%¹⁶. Au cours des dernières années, l'UE a entrepris la négociation d'une quinzaine d'accords « nouvelle génération », actuellement signés ou toujours en cours de discussions. Le dernier accord étant entré en vigueur est le JEFTA (*Japan-EU Free Trade Agreement*), liant le Japon et l'UE, actif depuis le 1^{er} février 2019. En février 2020, le Parlement européen a ratifié l'accord de libre-échange avec le Vietnam, dont les négociations avaient commencé en 2012. Parmi les autres accords de ce type, on retrouve l'Accord économique et commercial global (AECG) UE-Canada et l'accord commercial UE-Colombie-Pérou- Équateur, tous les deux en application ; les accords actuellement en phase de négociations avec le Mexique, le Chili, l'Australie, la Nouvelle-Zélande, l'Indonésie, les Philippines, la Tunisie ; les accords en cours de ratification avec Singapour et les pays du MERCOSUR (Mercado Común del Sur); ainsi que les accords dit « zones de libre-échange approfondi et complet » (ZLEAC), en vigueur avec l'Ukraine, la Moldavie et la Géorgie, et qui s'apparentent à des accords de « nouvelle génération ».

Ici, il convient d'ores et déjà de noter que les accords de libre-échange peuvent être catégorisés en fonction des partenaires commerciaux avec lesquels l'UE négocie. Chaque potentiel partenaire est un État avec qui la Commission entretient déjà des relations bilatérales, qu'elle cherche à renforcer en concluant un accord commercial. Or, le degré de rapprochement dépend largement de la proximité existante entre l'État tiers et l'Europe. Par exemple, le Canada et le Japon sont deux partenaires historiques de l'UE, mais leur poids commercial et l'éloignement géographique les séparant du continent européen n'appelle pas un rapprochement aussi complet que les accords ZLEAC. Ces derniers doivent être vus comme des modèles d'accords encore plus complets que les accords « nouvelle génération » classiques, puisqu'ils incluent des États intégrés dans la politique de voisinage de l'UE et aspirant potentiellement à devenir des États membres. De même des partenaires commerciaux comme la Colombie ou d'autres pays de l'Amérique centrale font partie intégrante du Système de préférences généralisées (SPG+), un cadre de coopération commerciale destiné aux pays en voie de développement

¹⁶ Rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « La mise en œuvre des accords de libre-échange 1er janvier 2018 – 31 décembre 2018 », 14 octobre 2019, COM (2019) 455 final

et conditionnant l'octroi d'avantages commerciaux à l'industrialisation et la modernisation de leurs économies. Comme nous le verrons plus tard, l'étude de la politique commerciale commune appelle à un effort de distinction des profils des partenaires commerciaux afin de mieux saisir la subtilité de stratégie commerciale de ratification d'accords « nouvelle génération »

De la « puissance de marché » européenne à la « puissance normative » européenne : le volet offensif de la politique commerciale commune

En réduisant les droits de douane applicables aux marchandises, en organisant l'accès aux services et aux marchés publics, ou encore en veillant à lutter contre toute autre forme de barrière non-tarifaire aux échanges, les accords « nouvelle génération », créent, par le biais de la politique commerciale, de nouveaux « *sous-espaces mondiaux de libre-circulation transfrontalière* »¹⁷. La politique commerciale commune est le point de jonction entre le marché intérieur et la mondialisation, *id est* la garante de son interconnexion avec les marchés tiers. Entre autres, elle organise l'intégration du marché intérieur dans les relations économiques globales, soit son internationalisation. En effet, la négociation de l'accès au marché rappelle que les liens entre politique commerciale commune et marché intérieur sont fondamentaux : la CJUE conçoit son existence « *dans la perspective du fonctionnement du marché intérieur* »¹⁸. Une telle mission lui somme d'organiser, dans les espaces mondiaux de libre-circulation qu'elle crée, la confrontation des standards de production et des normes communautaires avec celles et ceux d'États tiers. Techniquement, ce sont les accords de libre-échange qui forment le socle juridique de l'internationalisation du marché intérieur et de ses règles.

¹⁷ A. Ullestad, Les frontières extérieures de l'Union européenne. Etude de l'internationalisation du marché intérieur. Thèse en droit de l'Union européenne, Strasbourg, Université de Strasbourg, 2019

¹⁸ Avis de la CJCE du 11 novembre 1975, avis 1/75

Pour l'UE, l'enjeu inhérent à la création d'espaces transnationaux de libre-échange est l'affirmation de sa puissance dans un rapport de force commercial. L'internationalisation du marché intérieur conduit à en faire un « site »¹⁹ de gouvernance de la mondialisation, par lequel l'UE peut diffuser son propre modèle de libre-échange. *Via* les accords de nouvelle génération, elle peut poursuivre des objectifs non-économiques et traditionnellement plus politiques. L'avis 1/75 de la Cour insiste sur la dimension extra-économique de ces accords : ils sont, pour l'Europe, le moyen d'opérer des transferts de valeurs grâce à des avantages commerciaux. En ce sens, l'ouverture de ses frontières commerciales lui permet de convertir sa puissance économique en instruments de contrôle de la mondialisation²⁰. De ce fait, l'UE peut être considérée comme une « puissance de marché », un concept renvoyant à l'instrumentalisation de « *l'accès au marché intérieur comme une "monnaie d'échange" pour obtenir des changements dans des domaines de politiques intérieures des partenaires commerciaux* »²¹. Une telle analyse correspond à la philosophie de l'article 3, paragraphe 5 du TUE et reflète parfaitement la stratégie de la Commission mise en œuvre au travers des accords « nouvelle génération ». Grâce aux dispositions purement économiques et aux avantages préférentiels que retirent les partenaires en accédant au marché intérieur, l'UE se permet de négocier d'autres sujets plus politiques, comme la sauvegarde de la biodiversité, la protection des droits humains ou le développement des droits des salariés, en intégrant des clauses sociales et environnementales dans les accords.

La force de persuasion de la « puissance de marché » de l'UE s'explique par des raisons structurelles, liées à ses dimensions internes et externes. Un argument tient au fonctionnement du marché intérieur. La formation progressive d'un marché sans frontières intérieures a créé l'espace commercial le plus important au monde, du point de vue des volumes de vente et du pouvoir d'achat. Le marché intérieur est le marché le plus intégré juridiquement, ce qui en fait un atout compétitif dans les relations économiques internationales. La structure constitutionnelle pérenne du marché intérieur, dont le

¹⁹ F. Snyder, « Governing Economic Globalization: Global legal Pluralism and European Union Law », *European Law Journal*, 1999/4, p. 335

²⁰ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Commerce, croissance et affaires mondiales. La politique commerciale au cœur de la stratégie Europe 2020 », 9 novembre 2010, COM (2010) 612 final

²¹ S. Meunier & K. Nicolaidis, « The European Union as a Trade Power », in C. Hill, M. Smith, dir., *International Relations and the European Union*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 276 à 294.

principe fondateur de libre-circulation est protégé par les institutions politiques et judiciaires de l'UE, garantit la force du marché et sa cohésion. Les niveaux de protection des valeurs et normes issues du droit du marché intérieur comptent, de ce fait, parmi les plus élevés au monde. Au moment des négociations, l'UE s'appuie sur des standards juridiquement attractifs. Par sa force structurelle, le marché intérieur est ainsi la pierre angulaire des négociations des accords de « nouvelle génération » et la promesse de bénéfices économiques et juridiques pour les partenaires commerciaux.

Une autre raison tient à l'unité de la représentation européenne dans le cadre des négociations commerciales. La politique commerciale commune est une des compétences exclusives de l'UE. Elle est le fruit de la révision du traité de Lisbonne, qui a attribué à la seule Commission européenne la charge, déléguée par les États membres, de négocier les accords de libre-échange. Le Conseil de l'Union européenne qui mandate la Commission pour mener les négociations commerciales dans le cadre des objectifs « offensifs » et « défensifs » qui lui incombent. De fait, la représentation unique des intérêts européens par la Commission renforce le poids commercial de l'UE dans la phase de négociations. La Professeure Neframi déduit que « *le poids commercial de l'Union sur la scène internationale est dû à l'attractivité de son marché, mais aussi à la cohérence institutionnelle que l'attribution d'une compétence exclusive lui garantit et qui lui permet d'influencer le courant international des échanges* »²². Dès lors, la cohérence institutionnelle de la politique commerciale accroît les capacités de persuasion de l'UE dans l'imposition de clauses politiques.

En s'appuyant sur des arguments institutionnels et juridiques, la politique commerciale témoigne de la « *puissance de marché* » de l'UE. Celle-ci s'exerce à la fois sur le marché et par le marché²³, dans le but de maximiser les intérêts économiques de l'Union et d'atteindre certains objectifs non-économiques. L'intégration systématique de clauses de coopération réglementaire répond ainsi aux préoccupations de l'UE de promouvoir sa conception plus protectrice de la mondialisation, afin de ne pas se voir imposer un modèle moins protecteur par d'autres puissances économiques. Il est un moyen supplémentaire,

²² E. Neframi, « L'entrave dans l'action extérieure de l'Union européenne », in. L. Azoulai, dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p.337

²³ A. Ullestad, *Les frontières extérieures de l'Union européenne...*, op.cit., p.54

se superposant au tarif douanier commun, pour prévenir les risques de dumping réglementaire. Cette considération repose sur une logique économique, où les règles tierces qui seraient moins protectrices que les règles européennes bénéficieraient d'un avantage compétitif. Or, les accords s'efforcent de garantir un certain niveau de qualité des biens et services, et de protection des principes et valeurs européennes au sein du nouveau « sous-espace » de libre circulation transfrontière.

Dans cette perspective, la « puissance de marché » de l'UE coïncide avec son ambition d'être une « *puissance normative* ». Cette notion renvoie à l'idée qu'une puissance ne saurait contrôler l'évolution de la mondialisation uniquement grâce au levier économique. Plus précisément, elle est une stratégie dans laquelle le but ultime des rapports internationaux doit être la capacité à « *redéfinir ce qui est "normal"* », c'est-à-dire imposer ses propres normes comme principe directeur des relations internationales²⁴. Selon le Professeur Laidi²⁵, l'exportation des normes européennes par l'action extérieure est le seul moyen par lequel l'UE a le pouvoir de changer l'évolution de la mondialisation. La puissance européenne se manifeste ainsi par « *sa capacité à produire et mettre en place à l'échelle du monde un dispositif aussi large que possible de normes capables d'organiser le monde, de discipliner le jeu de ses acteurs, d'introduire de la prévisibilité dans leurs comportements, de développer chez eux le sens de la responsabilité collective, d'offrir à ceux qui s'engagent sur cette voie, et notamment les plus faibles, la possibilité au moins partielle de rendre ces normes opposables à tous, y compris aux plus puissants du monde* ».

Parce que la construction européenne repose sur l'intégration par le droit²⁶, l'Union conçoit naturellement que son rôle dans la mondialisation dépend de sa capacité à proposer des règles juridiques pour le fonctionnement et la gouvernance des relations internationales. Les accords de libre-échange font entièrement partie de cette vision : la stratégie globale de l'action extérieure de l'UE conférerait explicitement à l'accord de libre-échange transatlantique (TAFTA) et à l'accord avec le Canada (AECG), en 2016,

²⁴ I. Manners, "Normative Power Europe: A contradiction in Terms?", *Journal of Common Market Studies*, 40(2), 2002

²⁵ Z. Laidi, « A normative hegemon ? The unintended consequences of the European power », *Cahier européen de Sciences Po*, 2007/5, p. 1.

²⁶ R. Dehousse, « La régulation par le droit », in M. Rocard, N. Gnesotto, dir., *Notre Europe*, Paris, Robert Laffont, 2008, p. 81 et s.

l'ambition et la responsabilité de réguler la mondialisation par le droit. Concrètement, la puissance normative de l'UE signifie qu'elle cherche à inclure des incitations normatives dans ses relations avec les États tiers, afin de les convaincre d'aligner la réglementation des secteurs concernés par l'accord sur les normes du droit du marché intérieur. Les accords de libre-échange sont, par conséquent, le socle juridique établissant une certaine convergence normative entre les systèmes tiers et les dispositions des traités européens.

L'enjeu des accords de « nouvelle génération » réside donc dans l'objectif de convaincre ses partenaires, grâce à l'argument de l'accès au marché européen, d'adopter les valeurs européennes et de protéger l'acquis communautaire d'une forme de nivellement par le bas. Les clauses non-économiques ont pour but, par conséquent, d'engendrer l'exportation des règles européennes à l'internationale. L'adoption de chacun des points de ces clauses est précédée par une longue phase de négociations par laquelle la Commission européenne cherche à démontrer la légitimité de son système juridique auprès de partenaires traditionnellement étrangers au droit communautaire. Ce faisant, ils mettent en œuvre l'exportation des normes européennes et des règles de fonctionnement du marché intérieur : plus qu'une simple coopération réglementaire, c'est un modèle européen du marché, économique et politique, que la politique commerciale commune diffuse.

La protection de l'environnement, témoin du volet défensif de la politique commerciale commune.

Le présent mémoire a pour objet d'analyser les outils juridiques inhérents aux accords de libre-échange de « nouvelle génération » pour comprendre la mise en œuvre de ses objectifs de protection et de promotion d'un modèle de mondialisation maîtrisée. Il propose d'étudier les enjeux de la « puissance normative » de l'UE au regard de l'internationalisation du marché intérieur et de l'exportation des règles communautaires. Entre autres, il s'agit de mesurer l'efficacité de la politique commerciale pour prévenir le nivellement par le bas des normes européennes, à l'égard de la concurrence mondialisée entre différents systèmes juridiques. Parmi les instruments mis en place par la stratégie

« Le commerce pour tous » de la Commission européenne²⁷, la réflexion se concentrera exclusivement sur la négociation et l'exécution des clauses non-économiques, et plus précisément sur les clauses relatives à la transition écologique, c'est-à-dire celles concernant la protection de l'environnement et au développement durable.

Au regard du programme de la nouvelle Commission européenne, la focale environnementale semble correspondre parfaitement à la logique commerciale adoptée par l'UE depuis 2010. L'objectif de promotion de la protection de l'environnement et de la lutte contre le réchauffement climatique font partie de la finalité politique de l'action économique extérieure de l'UE. Frans Timmermans, ancien et actuel 1^{er} vice-président des commissions Juncker et von der Leyen, personnifie la continuité et le renforcement de la stratégie européenne de développement durable. Dans le document de réflexion « Vers une Europe durable à l'horizon 2030 », il estimait déjà que « *pour que la transition vers une économie verte et inclusive soit couronnée de succès, il nous faut convaincre nos partenaires au niveau mondial de nous rejoindre, et défendre l'idée qu'un modèle de développement durable mondial fondé sur nos valeurs et principes fondamentaux est le meilleur moyen de parvenir à une prospérité partagée et à un monde durable* »²⁸. Aujourd'hui, l'une de ses missions principales est de « *diriger des négociations internationales pour augmenter le niveau d'ambition [environnementale] d'autres grands émetteurs de CO2, d'ici 2021* »²⁹.

La promotion de la protection de l'environnement et du développement durable ne correspond pas seulement à l'ambition européenne de construire un espace mondial plus responsable. Il s'agit aussi de protéger le modèle européen des politiques environnementales, qui confèrent au marché intérieur des standards particulièrement élevés. En effet, l'UE est une puissance pionnière en matière de transition écologique. La politique environnementale européenne a connu un réel essor au cours des trente dernières années, ce qui a permis de verdir considérablement l'ensemble de ses politiques publiques. Elle est une compétence partagée depuis 1992 et repose sur la poursuite de

²⁷ Stratégie de la Commission européenne, « Le commerce pour tous – Vers une politique de commerce et d'investissement plus responsable », 2015, Luxembourg, Office des publications de l'Union européenne

²⁸ Document de réflexion de la Commission européenne, « Vers une Europe durable à l'horizon 2030 », « Vers une Europe durable à l'horizon 2030 », 30 janvier 2019, COM(2019), p.22

²⁹ U. von der Leyen, Lettre de mission adressée à Frans Timmermans, 10 septembre 2019, Bruxelles, p.5

quatre objectifs, parmi lesquels ceux de la préservation du capital naturel³⁰, de la rationalisation des ressources naturelles, de la transition économique vers un modèle de croissance sobre au niveau et de la protection de la santé humaine³¹. On retrouve dans les critères encadrant la mise en œuvre de ces objectifs celui de la réduction des émissions GES, ou bien l'application des conventions multilatérales à laquelle l'UE participe. L'efficacité de la prise en compte de la lutte contre le réchauffement climatique se mesure, dans chacune des politiques européennes, à la lumière de ces critères. Juridiquement, le droit de l'environnement a profondément infusé le droit européen. Depuis l'Acte unique européen (AUE), un titre entier est spécifiquement dédié à l'environnement dans le TFUE³², ce qui marque l'importance des questions écologiques dans le droit primaire³³.

L'un des domaines le plus touchés par le verdissement des politiques européennes est celui du marché intérieur, dont les problématiques économiques sont directement concernées par la transition écologique. L'article 3, paragraphe 3 du TUE impose « *le développement durable de l'Europe fondé sur une croissance économique équilibrée et sur la stabilité des prix, une économie sociale de marché hautement compétitive, qui tend au plein emploi et au progrès social, et un niveau élevé de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement* » comme l'un de ses principes de fonctionnement. Quatre principes, à savoir ceux de la précaution, de la prévention, du « pollueur-payeur » et de la correction de la pollution à la source, encadrent le développement et le fonctionnement du marché intérieur en dehors de règles de libre circulation. Ces principes, définis à l'article 191, alinéa 2, du TFUE, guident la création d'un droit de l'environnement caractérisé par de hauts standards écologiques³⁴. La transition écologique est une préoccupation transversale au sein de l'UE, dont les implications sur les politiques économiques et commerciales sont indéniables.

³⁰ Cette notion englobe la qualité de l'air et de l'eau, la biodiversité, et la fertilité des sols.

³¹ Article 191, alinéa 1, TFUE

³² Article 191 à 193 TFUE

³³ Le droit dérivé, quant à lui, s'est considérablement enrichi de normes climatiques, au point qu'on estimait en 2002 à 8% le nombre d'actes réglementaires relatifs au droit de l'environnement³³. Voir : L. Kraëmer, « Thirty Years of EC Environmental Law : Perspectives et Prospectives », *Yearbook of the European Environmental Law*, 2002/2, p.160

³⁴ Article 191, alinéa 2 TFUE : « La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement vise un niveau de protection élevé, en tenant compte de la diversité des situations dans les différentes régions de l'Union ».

Dans le cadre de l'interconnexion des marchés mondiaux, la réglementation européenne environnementale participe à la diffusion de niveaux de protection climatiques plus élevés partout dans le monde. L'idée de jouer un rôle moteur dans la promotion du développement durable à l'échelle internationale a émergé lors du sommet du Conseil européen de Dublin, en 1990³⁵. Les réglementations environnementales européennes font l'objet d'une attention particulière dans la mise en œuvre de la politique commerciale commune afin de ne pas les dévaloriser. Au contraire, elles peuvent servir de point de départ à la fixation de standards environnementaux exigeants. Le développement durable, figure expressément à l'article 3, paragraphe 5 du TUE, qui dispose que l'UE « *contribue [...] au développement durable de la planète et [...] au commerce libre et équitable* ». Sa place est encore plus marquée à l'article 191, alinéa 4, du TFUE, selon lequel « *l'Union et les États membres coopèrent avec les pays tiers et les organisations internationales compétentes* » dans le cadre de la promotion de politiques environnementales. Le traité précise que « *les modalités de la coopération de l'Union peuvent faire l'objet d'accords entre celle-ci et les tierces parties concernées* »³⁶, donnant ainsi à la politique commerciale commune une responsabilité particulière dans l'accomplissement de cette mission.

A cet égard, la conception européenne de la transition écologique souligne l'importance de la dimension protectrice de la politique commerciale commune. Pour Bruxelles, elle est un enjeu global dont le succès n'est possible que si elle n'est pas la seule puissance mondiale à agir³⁷ : le changement climatique doit être traité à l'échelle mondiale par une coopération dépassant les frontières européennes. Parce qu'elle se considère comme « *leader mondial en matière de mesures climatiques et environnementales, de protection des consommateurs et de droits des travailleurs* »³⁸, il lui incombe la responsabilité « *d'utiliser son influence, son expertise et ses ressources financières pour inciter les pays de son voisinage et ses partenaires à la rejoindre sur une trajectoire durable* »³⁹. Aussi, le développement durable et la protection de l'environnement développement durable peuvent être considérés comme des enjeux existentiels pour l'Europe, qui échouera à

³⁵ J. McCormick, *Environmental Policy in the European Union*, New York: Palgrave, 2001. p.269

³⁶ TFUE, article 191.4

³⁷ Communication de la Commission, « Le Pacte Vert pour l'Europe », préc. p.3

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibidem.*

protéger ses propres intérêts si elle n'arrive pas à convaincre les autres acteurs mondiaux de suivre son exemple. À partir de cette vision, on peut dire que l'Europe s'est imposée comme la championne internationale de la régulation environnementale⁴⁰, et que les accords de libre-échange endossent la fonction fondamentalement protectrice d'exportation de cet acquis communautaire par-delà les frontières du marché intérieur.

En somme, la dimension environnementale de la politique commerciale commune reflète l'efficacité de l'internationalisation du marché intérieur. Selon le Professeur Robin Olivier, la libéralisation des échanges n'est pas le seul critère permettant de mesurer les succès de la politique commerciale commune. L'inscription du droit du marché intérieur dans le commerce international doit se faire avec une « *certaine prudence* », en superposant aux objectifs strictement économiques des préoccupations relatives aux effets des libertés de circulation⁴¹. L'UE reconnaît la dimension néfaste de la libéralisation des flux économiques mondiaux, c'est-à-dire des externalités négatives de la mondialisation difficilement compensables par ses bénéfiques. Une telle prise de conscience progressive suggère une évolution dans les priorités des objectifs de l'action extérieure économique de l'UE et un renforcement de la protection des intérêts européens. Les citoyens européens, et la Commission elle-même, se sont rendus compte des préjudices décrits, par exemple, par Joseph Stiglitz, Bruno Latour ou Paul Krugman, comme la compétition interétatique⁴², l'explosion des inégalités sociales⁴³ ou la dérégulation environnementale⁴⁴. Dans un sondage Eurobaromètre de 2017⁴⁵, 40% des Européens pensaient que la mondialisation constitue une menace, tandis que la Commission reconnaissait dans son document « Le commerce pour tous. Vers une politique de commerce et d'investissement plus responsable » que la mondialisation pouvait entraîner des vagues de suppressions d'emplois ou l'abaissement des normes environnementales et sanitaires, alors même que ses bénéfiques restaient inégalement et

⁴⁰ R. D. Kelemen & D. Vogel, « Trading Places : The US and EU in International Environmental Politics », *Comparative Political Studies*, 43(4), 2010

⁴¹ S. Robin-Olivier, « La distinction des biens et des personnes dans la classification des libertés de circulation », in E. Dubout, A. Maitrot de la Motte, dir. *L'unité des libertés de circulation*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p.368

⁴² P.-R. Krugman, *La mondialisation n'est pas coupable*, Paris, La Découverte, 1998, p. 7.

⁴³ B. Latour, *Où atterrir ? Comment s'orienter en politique*, Paris, La Découverte, 2017, p. 22.

⁴⁴ J. Stiglitz, « On the Wrong Side of the Globalization », *The New York Times*, 15 mars 2014. [en ligne – Accès le 5 juillet 2020] <https://opinionator.blogs.nytimes.com/2014/03/15/on-the-wrong-side-of-globalization/?mtrref=www.google.com&gwh=1C62FD841ED6E573EBA6F8F2B8CD9590&gwt=pay&assetType=REGIWALL>

⁴⁵ Eurobaromètre 461, « Concevoir l'avenir de l'Europe », avril 2017.

inéquitablement répartis entre les régions européennes⁴⁶. En ce qu'elle permet à l'UE de contrôler son insertion dans la mondialisation et d'influencer le modèle de gouvernance des relations économiques internationales, la politique commerciale commune doit donc poursuivre l'objectif de protection du mode de vie européen, de ses principes, valeurs et règlements, parmi lesquels la protection de l'environnement occupe une place significative.

La perception négative de la mondialisation étant une caractéristique de plus en plus assumée auprès de l'opinion publique européenne et des institutions communautaires, on pourrait être tenté de conclure que l'Europe rejette de plus en plus le libre-échange. Or, force est de constater qu'une majorité d'Européens est aussi en faveur de la libre circulation et reste consciente des bénéfices du marché intérieur, qui lui apparaît être plus protecteur que le commerce international⁴⁷. En réalité, ce paradoxe apparent illustre la fonction éminemment protectrice du marché intérieur et la valorisation progressive de considérations de protection de l'intérêt général vis-à-vis du libre-échange, dans le droit matériel de l'UE européenne. Le renforcement de la dimension protectrice de la politique commerciale commune reflète, dès lors, l'approfondissement structurel des politiques environnementales au sein du marché intérieur. Un exemple de réglementation particulièrement protectrice est la réglementation REACH, que les entreprises étrangères souhaitant mettre sur le marché des substances chimiques doivent respecter⁴⁸. En l'espèce, la norme européenne s'applique sur le marché le plus intégré de l'économie mondiale, ce qui pour effet d'établir les standards européens comme des indices de référence pour le marché mondial.

⁴⁶ Stratégie de la Commission « Le commerce pour tous... », préc, p.19 et s.

⁴⁷ Eurobaromètre standard 89, « L'opinion publique dans l'Union européenne », p.34

⁴⁸ Règlement (CE) 1907/2006 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2006 concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances (REACH), instituant une agence européenne des produits chimiques, 29 mai 2007

La compatibilité contestable des clauses environnementales avec le régime libéral du commerce international.

Les clauses environnementales sont un outil grâce auquel la politique commerciale commune créer un cadre protecteur efficace. L'intégration du développement durable dans les accords nouvelle-génération se fait sous de multiples aspects. Le plus simplement, elles peuvent prendre la forme de références directes à des conventions internationales environnementales, comme le Protocole de Kyoto ou l'Accord de Paris sur le climat. À partir de ces normes mondiales, les parties donnent un cadre spécifique à la notion de durabilité, qu'ils déclinent dans l'ensemble des chapitres de l'accord. On la retrouve ainsi au niveau des chapitres relatifs aux biens, qui détaillent par exemple les engagements pris dans le cadre du commerce des énergies renouvelables, au niveau des chapitres relatifs aux marchés publics, ou encore au niveau des chapitres relatifs aux investissements, qui mentionnent la responsabilité sociale des entreprises. De manière plus complète, ce sont au travers des chapitres relatifs à la coopération réglementaire que les parties contractantes vont prendre des engagements plus ou moins contraignants afin de développer des standards de protection environnementale. Enfin, les accords prévoient de laisser aux parties la liberté de transgresser les principes de libéralisation des échanges en prenant des mesures nécessaires à la protection de l'intérêt général, qui comprend la préservation de la biodiversité, la protection de l'environnement et la lutte contre le réchauffement climatique.

De telles mesures ne sont pas contraignantes, mais seulement incitatives. Contrairement aux autres dispositions, l'exécution des chapitres de développement durable ne relève pas d'un mécanisme de règlement des différends, où la décision d'un tribunal pourrait rendre l'application d'une clause environnementale obligatoire. Ces clauses dépendent d'un système institutionnel *ad hoc*, créé au moment des négociations et visant simplement à contrôler leur mise en application. La résolution d'un conflit autour d'une question environnementale se fait par des consultations gouvernementales, s'appuyant sur les avis d'un groupe d'experts dont la prise en compte n'a pas force exécutoire. Par conséquent, il est légitime de se demander comment l'UE procède afin de faire respecter dans les faits la prise en compte des problématiques de développement durable.

Aujourd'hui, l'UE paie les frais de l'immense écart opposant, d'une part, un droit commercial coercitif et internationalisé et, d'autre part, la quasi-absence du droit de l'environnement dans les relations internationales, ou leur caractère le plus souvent non-contraignant⁴⁹. Quand un État ne respecte pas les obligations mises en place par un traité dont il est signataire, il s'expose à des sanctions et peut être soumis le cas échéant à l'organe de règlements des différends (ORD) de l'OMC. Si les sanctions strictement liées aux questions commerciales sont innombrables, rares, voire inexistantes, sont les affaires relatives au non-respect des clauses environnementales. Pour cause, le développement durable et la protection de l'environnement sont des thématiques laissées le plus souvent à la discrétion des puissances nationales. Leur violation n'est pas source de poursuites, puisqu'elles ne sont pas juridiquement contraignantes, tandis que leur existence est vivement critiquée. Les politiques publiques européennes basées sur le principe de précaution sont par exemple constamment contestées par certains partenaires économiques de l'UE, qui les jugent contraire au droit commercial.

Tel fut le cas dans le cadre de « l'affaire des bœufs aux hormones », ayant opposée d'une part, les Communautés européennes (CE), et d'autre part, le Canada et les États-Unis, à la fin des années 1990. Tandis que Bruxelles avait formellement interdit l'importation de bœuf élevés en ayant eu recours à des substances hormonales qu'elle jugeait dangereuse, le Canada et les États-Unis avaient saisi l'ORD afin de contester l'embargo européen. La mesure européenne, prise au nom du principe de précaution, a été condamné par l'OMC en 1998, au motif que les motivations européennes n'étaient pas suffisamment spécifiques, conformément à l'article 5:7 de l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires (SPS). Selon l'OMC, la mesure de protection européenne représentait une limitation disproportionnée et injustifiée de la libéralisation des échanges, encadrée par l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT).

L'affaire illustre les débats doctrinaux opposant la protection de l'environnement au libéralisme commercial. Traditionnellement, l'articulation entre commerce et environnement ne se résumait qu'à un rapport d'opposition systématique. Suivant le principe de suppression de toutes les formes d'obstacles au développement des échanges, l'environnement n'est un objectif mis en avant dans les accords uniquement que si son

⁴⁹ Les mesures adoptées dans le cadre d'une convention internationale ratifiée sont contraignantes.

application n'a pas d'impact néfaste sur les bénéficiaires commerciaux. *De facto*, toute clause environnementale était un obstacle potentiel à la libéralisation des échanges, qu'il convenait donc de supprimer. Or, il est possible de concilier les deux notions. Selon la Professeure Sabrina Robert-Cuendet, les accords commerciaux « *n'empêchent pas, en théorie, l'adoption de mesures gouvernementales environnementales, mais les conditions posées par [ses] instruments limitent inévitablement la marge de manœuvre des États quant à la détermination du niveau de protection souhaité ou quant aux moyens de mettre en œuvre leurs politiques environnementales* ». Entre commerce et environnement, le rapport de force se résume plutôt à une coexistence possible, mais se faisant toujours au détriment de l'autre. L'action menée dans le cadre du cycle des négociations de Doha illustre la recherche d'un équilibre entre les obligations environnementales issues des conventions multilatérales et les règles libérales de l'OMC.

La Commission considère pouvoir inclure des clauses environnementales dans ses accords sans être à l'origine d'un certain degré de protectionnisme. Les accords « nouvelle génération » proposent de dépasser la vision antinomique de l'OMC. La politique commerciale commune met en place des instruments fondamentalement liés au fonctionnement économique du marché, et donc fondamentalement conformes à la logique commerciale de l'OMC. Par exemple, l'UE a proposé de lutter contre les émissions GES par le biais de la création de marchés de « droits de polluer », une approche commerciale héritée du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CCNUCC)⁵⁰.

En se servant de sa puissance de marché, l'UE peut espérer faire changer les mentalités et les traditions commerciales des autres États tiers. Le caractère non-contraignant des clauses environnementales est ici fondamental. L'inclusion de clauses environnementales au caractère incitatif est le reflet le plus éloquent de la nouvelle stratégie commerciale européenne définie en 2015. La mise en œuvre des dispositions environnementales repose sur un processus consultatif s'opérant en deux temps. Au cours des négociations, qui précède la signature de l'accord, l'UE cherche à convaincre ses partenaires d'adopter des politiques climatiques plus ambitieuses. Les négociations mettent en place des

⁵⁰ S. Robert-Cuendet, « Le droit commercial international actuel est-il compatible avec l'entretien des communs environnementaux ? » *Annales des Mines - Responsabilité et environnement*, 92(4), 2018, pp.59-63

mécanismes flexibles de coopération juridique, sur lesquels l'UE peut s'appuyer dans un second temps. Dans l'hypothèse où la partie tierce violerait ses engagements environnementaux, l'UE peut entamer de nouvelles discussions au cours desquelles elle peut protéger ses propres standards de protection. De tels mécanismes d'harmonisation présentent l'intérêt de pouvoir devenir des moyens de nivellement par le haut des standards environnementaux, tout en étant transposable au nombre d'accords le plus large possible.

La stratégie de promotion de clauses environnementales ne se base pas sur une stratégie non-coercitive, mais seulement incitative. Au contraire, elles sont entièrement rédigées à partir d'une aspiration coopérative, dont le fondement serait remis en cause par l'instauration de sanctions commerciales liées à la violation des engagements environnementaux⁵¹. A ce stade, il n'est pas prévu de conditionner l'exécution du traité de libre-échange au respect des dispositions environnementales, ni de « punir » un état dont la réglementation remettrait en cause les principes environnementaux. Toutefois, la question fait l'objet de plus en plus de controverses au sein de l'opinion publique européenne. L'Accord de Paris sur le climat, dont l'UE est signataire⁵², fait partie des conventions auxquelles les accords « nouvelle-génération » se réfère, en incitant les parties à respecter pris lors du sommet de la COP21. Or, des pays avec lesquels l'UE est actuellement en cours de négociations sont à l'origine de politiques polluantes, contraires avec leurs engagements de la COP21, comme le Brésil de Jair Bolsonaro. Aussi, plusieurs dirigeants européens, parmi lesquels l'on retrouve le président français Emmanuel Macron, ont annoncé s'opposer à la ratification en l'espèce de l'accord, compte tenu notamment du climatoscepticisme brésilien. Ces réactions ont relancé le débat sur la coercition des clauses environnementales et la possibilité de conditionner strictement la mise en œuvre des accords au respect des engagements environnementaux internationaux⁵³.

⁵¹ Non-paper des services de la Commission européenne, « Trade and Sustainable Development chapter in EU Free Trade Agreements », 2017, pp.4-7

⁵² Décision (UE) 2016/1841 du Conseil du 5 octobre 2016 relative à la conclusion, au nom de l'Union européenne, de l'accord de Paris adopté au titre de la convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques

⁵³ M. Dupré, « La politique commerciale européenne à l'heure du Green Deal », *Green European Journal*, 17 mars 2020, p.3

Pour le moment, la Commission européenne se refuse à mettre en place une approche basée sur des sanctions. Dans son *non-paper*, les services de la Commission estimaient qu'un changement vers une forme de protectionnisme environnemental encadré représenterait un risque trop important pour la pérennité de la politique commerciale commune, un modèle reposant sur la coercition pouvant être largement rejeté par les partenaires commerciaux de l'UE⁵⁴. Constatant le décalage entre la force obligatoire des clauses économiques et le caractère incitatif des clauses environnementales, certains considèrent alors la relation entre les objectifs écologiques et la finalité marchande des accords « nouvelle génération » comme inconciliable. Le Professeur Alain Supiot expliquait, dans ce sens, qu'un « *ordre juridique international schizophrène dont l'hémisphère économique incite à ne pas ratifier et appliquer des normes dont son hémisphère social ou écologique proclame la nécessité et l'universalité* »⁵⁵. Cette caractéristique centrale des clauses environnementales est la première source d'opposition politique à la ratification d'accords « nouvelle génération ». Certains économistes, politiques ou représentants d'organisation non-gouvernementales (ONG) continuent de penser que la réalisation des objectifs environnementaux des accords est impossible au regard de leur faible force juridique. Au mieux, les clauses environnementales n'auraient une portée que symbolique, dont l'intérêt majeur serait de rappeler des engagements internationaux communs⁵⁶. Au pire, la non-coercition des clauses rendraient *de facto* caduques les aspirations promotrices et protectrices de la politique commerciale commune, notamment à cause de l'instauration du mécanisme de règlements des différends, qui organiserait une compétition inégale entre les investisseurs et les États partis à l'accord⁵⁷.

Étudier la mise en application des clauses environnementales, un enjeu existentiel des accords « nouvelle-génération »

⁵⁴ Non-paper des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward on improving the implementation and enforcement of Trade and Sustainable Development chapters in EU Free Trade Agreements », p.7

⁵⁵ Discours du Professeur Alain Supiot, donné lors de la « Conférence d'ouverture du XXIème Congrès de la Société internationale de droit du travail et de la Sécurité Sociale », Le Cap, 15-18 septembre 2015

⁵⁶ M. Dupré & S. Leré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale. 37 propositions pour réformer la politique commerciale commune ». Rapport de la Fondation Nicolas Hulot et Institut Veblen, 2019

⁵⁷ M. Dupré, « La politique commerciale européenne... », art.cité, p.4

Si elle présente l'avantage d'être plus largement acceptée par les pays tiers, l'approche incitative ne résout pas, théoriquement, les risques de dumping environnemental et réglementaire auxquelles l'Union s'expose en concluant des accords de libre-échange. De ce fait, une des préoccupations majeures des clauses environnementales est d'en contrôler efficacement la mise en application. Les accords prévoient à cet effet des structures de suivi, parmi lesquelles on retrouve les « forums de la société civile » ou groupes de conseils domestiques, deux plateformes regroupant des acteurs publics et privés. Celles-ci doivent permettre d'assurer la prise en compte effective des engagements environnementaux et d'approfondir le niveau d'exigence fixé lors de la phase de négociations. Ils soulignent le fait que les clauses environnementales sont des chapitres vivants des accords « nouvelle génération », dont la version finale des traités n'empêche pas, théoriquement, la révision. Le contrôle de la mise en application participe alors, a posteriori, à la prévention des risques de nivellement par le bas des normes européennes.

Ces précautions-là, comme nous avons pu le voir, sont-elles aussi critiquées et jugées insuffisantes par les spécialistes juridiques et économistes s'étant penchés sur l'évaluation des clauses environnementales. En 2017, institutions nationales, communautaires et non-gouvernementales ont pris part à une réflexion de la Commission pour améliorer la mise en application des chapitres consacrés au commerce et au développement durable dans les accords commerciaux de l'UE. Il est ressorti des débats un programme en 15 points⁵⁸, tenant compte des critiques et conseils pour améliorer la mise en œuvre et le contrôle de l'application des clauses en question. En parallèle, la nouvelle Commission a proposé de réfléchir à la création de nouveaux outils contraignants extérieurs à celui des négociations commerciales, comme celui du mécanisme d'ajustement aux frontières, pour infléchir plus efficacement l'impact néfaste du commerce sur le climat.

De ce fait, le contrôle de la mise en application des clauses environnementales apparaît comme un enjeu existentiel afin de légitimer l'action européenne au niveau mondial. A l'heure de la négociation du Green Deal, la non-application du volet environnemental des

⁵⁸ Non-paper des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward on improving the implementation and enforcement of Trade and Sustainable Development chapters in EU Free Trade Agreements »

accords de libre-échange commune impliquerait une remise en cause profonde de la capacité diplomatique de l'UE à promouvoir la transition écologique au niveau mondial et imposer un modèle de mondialisation raisonné. Un tel désaveu marquerait surtout le revers du volet défensif de la politique commerciale commune, dont la mission de protection de l'intérêt général de ses citoyens serait un échec. Aussi, une étude de la mise en application des clauses environnementales à l'aune des débats sur leur nature incitative paraît fondamentalement nécessaire.

Néanmoins, quelques précautions doivent être prises dans le cadre de l'analyse des accords de nouvelle-génération et de leurs clauses environnementales. Une étude de la négociation et de la mise en application des clauses environnementales des accords de libre-échange ne peut se faire qu'à partir d'une base de données relativement restreinte. L'UE et ses partenaires commerciaux n'ont eu recours à ces clauses que depuis 9 ans. L'existence récente des clauses environnementales dans la politique commerciale commune a plusieurs implications. La période de négociations étant plus large que la période d'application, l'analyse juridique des clauses environnementales se concentrera majoritairement sur la première des deux phases. La phase de négociation est entendue ici de manière extensive : elle ne se limite pas au temps de dialogue entre les partenaires commerciaux, *stricto sensu*, mais inclut également la dimension interne des négociations, soit les débats entre les différentes institutions européennes (États membres, parlements nationaux, cours de justice, institutions communautaires etc.). Ainsi, il s'agira de mesurer la réception doctrinale et politique des mécanismes, proposés dans le cadre des discussions commerciales. De surcroît, la proportion des accords actuellement en application est faible, seulement 4 accords « nouvelle-génération » l'étant à l'heure actuelle⁵⁹. Par conséquent, on ne peut vérifier l'effectivité des instruments juridiques mis en place dans les clauses environnementales que pour quelques pays, et cela sur le court-terme. Cette remarque est d'autant plus cruciale que l'UE n'a pas utilisé l'ensemble des outils créés, notamment le mécanisme de médiation et d'arbitrage spécifique aux chapitres sur le développement durable⁶⁰. Il convient donc de relativiser les succès et les échecs de l'imposition juridique du climat dans les accords commerciaux.

⁵⁹ Il s'agit des accords avec la Corée, le Canada et le Japon, ainsi que l'accord UE-Colombie-Pérou-Équateur.

⁶⁰ Discours de la Commissaire au commerce Cecilia Maleström devant le *Civil Society Dialogue*, « Trade and Sustainable Development », 6 octobre 2017, Bruxelles, p.2-3

Prenant en compte la multitude d'accords négociés ou en cours de négociations, il faut également les différencier. Si les accords « nouvelle génération » reposent tous sur le même modèle, plusieurs caractéristiques peuvent les distinguer, au premier rang desquelles le profil de la partie contractante tierce. En effet, la stratégie de négociation mise en place par la Commission dépend largement du profil économique et politique de l'État tiers avec lequel elle souhaite conclure un accord. Qu'il s'agisse du Japon, troisième puissance économique mondiale en termes de PIB ou du Viêt Nam, 45e pays du classement de la Banque mondiale en 2018⁶¹, on peut constater que l'UE négocie des accords avec des états dont le profil varie considérablement. De fait, le contenu des accords de libre-échange, et plus particulièrement des clauses environnementales, n'est pas le même selon le poids économique de l'État tiers dans la mondialisation. Selon que l'UE établisse un partenariat avec un pays « plus ou moins développé », l'intensité de l'influence normative proposée par la Commission européenne n'est pas la même. Dans le premier cas, l'UE peut être perçue comme un acteur global dont le marché intérieur représente une opportunité beaucoup plus significative que dans le deuxième cas, où l'UE peut avoir plus de mal à convaincre une puissance économique « égale » d'accepter sans conditions le modèle du marché intérieur. Afin d'être le plus exhaustif possible, le présent mémoire ne fera pas de catégorisation entre les accords, mais distinguera dans l'analyse les variations stratégiques de l'UE.

Un autre critère de distinction semble être celui de la diversité des préoccupations environnementales pour chaque état. En effet, les structures des économies de chacun des partenaires commerciaux répondent à des problématiques écologiques diverses. On peut facilement imaginer que les questions liées à la déforestation prendront une signification plus particulière pour des états amazoniens, tandis que les questions relatives à l'extraction des gaz de schistes et aux transitions des secteurs fossiles seront plus importantes pour le Canada. En adoptant une approche sectorielle, les accords de libre-échange font ressortir, logiquement, des aspects différents auxquels l'UE doit s'adapter. Enfin, ces degrés fluctuants d'attachement à la transition écologique doivent nous rappeler que tous les états n'ont pas la même sensibilité environnementale. Les programmes de protection de l'environnement dépendant de l'action des gouvernements

⁶¹ Banque mondiale, « GDP (current US\$), World Development Indicators », World Bank, 2019 [en ligne – Accès le 20 avril 2020] : <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?end=2018>

nationaux, on ne peut pas exclure qu'un partenaire commercial changent complètement, à moyen terme, de position quant au respect des clauses environnementales⁶². Ici encore, il convient d'apporter une attention particulière aux mécanismes de contrôle de la mise en application des clauses environnementales afin de déterminer si, sur le long terme, l'inclusion de l'environnement dans la politique commerciale est avérée.

En gardant toutes ces considérations à l'esprit, l'étude se propose d'analyser l'efficacité de la mise en œuvre des clauses environnementales des accords « nouvelle génération », dans le cadre de la stratégie européenne de développer un commerce mondial écologiquement plus responsable. Il s'agira en priorité de comprendre comment l'UE utilise la politique commerciale commune pour imposer la prise en compte de la transition écologique dans les négociations commerciales, puis de savoir si les précautions prises pour atteindre les engagements environnementaux sont suffisantes au regard des ambitions européennes. Plus précisément, il s'agira de montrer en quoi la nouvelle approche commerciale de la Commission a créé une gamme d'instruments juridiques offensifs et défensifs, censée assurer la promotion des standards environnementaux européens à l'international et leur protection face à la mondialisation des échanges et des systèmes réglementaires.

Pour cela, nous mènerons une analyse critique de la philosophie juridique des clauses environnementales afin de démontrer que la promotion des principes environnementaux européens est conditionnée par une stratégie de libéralisation des échanges (I). Afin de garantir l'influence normative européenne, l'enjeu est de prévenir les atteintes contre ses standards environnementaux européens. Nous verrons alors que l'encadrement conventionnel et institutionnel des clauses environnementales, en amont et en aval de l'application de l'accord, constitue le fondement de la stratégie incitative de la politique commerciale commune (II). Face aux risques persistants de dévaluation normative, la Commission européenne est à l'origine d'une réflexion profonde sur la coercition des clauses environnementales et le renforcement de la protection de ses intérêts climatiques (III), que nous étudierons enfin.

⁶² C'est notamment le cas des États-Unis d'Amérique, qui sortiront officiellement de l'Accord de Paris le 4 novembre 2020, après une annonce du Président Donald Trump le 1 juillet 2017

I. LA LIBERALISATION DES ECHANGES COMMERCIAUX : UNE STRATÉGIE DE PROMOTION DES NORMES EUROPEENNES

Tous les accords « nouvelle génération » répondent, en priorité, aux objectifs de libéralisation du commerce international, portés par la politique commerciale commune de l'UE et OMC. Leur raison d'être est la maximisation du volume des échanges, atteinte par la réduction des obstacles tarifaires et non-tarifaires.

Les accords créent ce que l'on peut appeler des « sous-espace de libre circulation transfrontière », au sein duquel les règles de fonctionnement du marché intérieur coexistent avec les normes des États tiers (A). Afin de garantir la perméabilité des systèmes juridiques, les parties européennes et tierces négocient des chapitres de coopération réglementaire, assurant la cohabitation de standards de protection de différents degrés (B). C'est ainsi au travers de la théorie de la puissance normative européenne, matérialisée par l'exportation de l'acquis du droit du marché intérieur, que l'UE promeut par-delà les frontières douanières, ses principes, ses normes, et dans le cadre de notre étude, ses standards de protection de l'environnement. Légitime, nécessaire et acceptée, l'influence réglementaire européenne au niveau mondial traverse aujourd'hui une crise existentielle, remettant en question les fondements de la stratégie incitative de la politique commerciale commune (C).

A. L'internationalisation du droit du marché intérieur, fondement de la puissance normative européenne

Dans la conception des institutions communautaires, les accords de libre-échange doivent servir à réguler la mondialisation par le droit⁶³. D'une certaine manière, l'UE cherche à « *se reproduire* » dans ses relations économiques avec les États tiers⁶⁴, grâce à l'usage de l'internationalisation du marché intérieur. La libéralisation des échanges et l'objectif

⁶³ « Une stratégie globale pour la politique étrangère et de sécurité de l'Union européenne », adoptée par le Conseil européen le 28 juin 2016, 10715/16, p. 21 et s.

⁶⁴ F. Bicchì, « Our size fits all: Normative Power Europe and the Mediterranean », *Journal of European Public Policy*, 2006/2, p. 286 à 303.

d'ouverture des marchés est une condition préalable à l'exercice de la puissance normative européenne (1). De ce point de vue, la fonction principale des accords de libre-échange est la réglementation de l'entrave au commerce, qui est instrumentalisée par l'Union afin d'inclure des objectifs politiques posant le cadre de fonctionnement des nouveaux « sous-espaces de libre circulation » transfrontière (2). De ce fait, on peut dire que les accords « nouvelle-génération » se servent de l'acquis communautaire du marché intérieur afin de proposer un modèle de gouvernance de la mondialisation. Compte tenu de la part croissante des impératifs de protection de l'environnement, tant dans le droit primaire et dérivé que dans la jurisprudence de la Cour relative au marché intérieur, on peut supposer que la politique commerciale commune contribue indirectement au verdissement du droit commercial international (3).

1) Le libre-échange, fondement de l'internationalisation du marché intérieur

La base de chacun des accords « nouvelle génération » est la libéralisation des échanges commerciaux. Depuis sa fondation, le libre-échange est une valeur existentielle de l'UE. Le projet européen repose sur l'idée de la construction d'un espace sans frontière, régi par les libertés de circulation économique des marchandises, des personnes, des capitaux et des services. L'identité même de l'UE est empreinte de l'idéal du libre-échange, tel que défini par la philosophie de Montesquieu. Selon sa théorie du « doux commerce », développée dans *l'Esprit des Lois*, la libéralisation économique et commerciale entraîneraient une pacification des rapports politiques et la construction sur le long terme d'une « *solidarité de fait* »⁶⁵. C'est pourquoi l'un des premiers objectifs conférés à l'action extérieure de l'Union par l'article 3 du TUE est la promotion de « *la paix* », mais aussi du « *commerce libre et équitable* » et de « *l'élimination de la pauvreté* »⁶⁶.

⁶⁵ Discours du Ministre des Affaires étrangères de la France Robert Schuman, dite « Déclaration de l'Horloge », Paris, 9 mai 1950

⁶⁶ Article 3-5 TUE

Le libre-échange est ainsi un élément marquant de la manière dont les États tiers perçoivent l'Europe, pour qui la libre circulation et la mobilité transfrontière des acteurs économiques sont vecteurs de progrès et de modernité⁶⁷. La Commission européenne est consciente de l'image libre-échangiste et positive que le marché intérieur et la politique commerciale commune renvoient auprès de ses partenaires. En 2005, elle reconnaissait dans sa communication « Les valeurs européennes à l'ère de la mondialisation » que l'Europe « *a une chance réelle de donner forme à la mondialisation, dans des domaines tels que le commerce, les normes sociales internationales ou la réponse aux menaces mondiales à la santé et à la sécurité* », car elle est « *le plus grand bloc commercial du monde, le plus important pourvoyeur d'aide en termes de justice sociale et de droits de l'Homme dans le monde et le principal promoteur de solutions multilatérales aux défis environnementaux et aux autres défis du développement durable* »⁶⁸. À partir de la promotion du libre-échange, Bruxelles se donne la mission, plus large, de diffuser et consolider ses valeurs et principes par-delà ses frontières extérieures. De cette conception positiviste de la notion de libre-échange découle la stratégie d'internationalisation du marché intérieur, mise en place par la politique commerciale commune.

La politique commerciale commune est fondée sur l'objectif de déconstructions des frontières douanières de l'Union et l'ouverture du marché intérieur aux États tiers. La libéralisation des échanges est organisée par des accords bilatéraux ou multilatéraux, qui soumettent les futurs partenaires à leur alignement sur les normes européennes. L'exportation de l'acquis communautaire repose donc sur des critères commerciaux, de forme et de fond. Sur la forme, les règles inhérentes à la négociation et à la ratification d'accords commerciaux sont strictement encadrées par l'OMC. Malgré l'existence de tensions entre l'Organisation et Bruxelles⁶⁹, la politique commerciale commune s'inscrit dans le cadre du multilatéralisme prônée par l'OMC. L'essence du droit commercial international et du droit du marché intérieur est la construction d'un espace de libre-échange mondial fondé sur une concurrence loyale, dépourvu au maximum d'obstacles

⁶⁷ A. Ullestad, Les frontières extérieures de l'Union européenne..., op.cit., p.136

⁶⁸ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Les valeurs européennes à l'ère de la mondialisation », 3 novembre 2005, COM (2005) 525 final

⁶⁹ F. Berrod, « La Cour refuse l'invocabilité des accords OMC : essai de régulation de la mondialisation. A propos de l'arrêt de la Cour de justice du 23 novembre 1999, Portugal c/ Conseil », *Revue trimestrielle de droit européen*, 2000/3, p. 419 et s.

tarifaires et non-tarifaires⁷⁰. Dès lors, l'internationalisation du marché intérieur doit être nécessairement envisagée dans un espace mondial régulé par l'OMC. Sur le fond, l'avantage concurrentiel offert par l'accès au marché est le fondement de la puissance de marché de l'UE, qui profite de son fort potentiel d'attraction économique. La dévaluation des frontières douanières de l'UE, à l'origine du processus d'internationalisation du marché intérieur, conditionne sa puissance normative. Sans ce levier commercial et sans le modèle libéral du droit commercial international, elle ne pourrait pas avoir le poids politique suffisant pour proposer un modèle de gouvernance de la mondialisation. Par conséquent, le succès de la politique commerciale commune dépend donc en majorité du degré d'ouverture du marché intérieur et de la perméabilité de ses règles de fonctionnement au système commercial international libéral.

2) La régulation de l'entrave, fin et moyen de la politique commerciale commune

L'internationalisation du marché intérieur suppose l'instauration d'un rapport de force entre le marché intérieur et les marchés tiers⁷¹. La politique commerciale commune définit le degré d'interconnexion entre l'UE et ses partenaires en organisant l'accès des marchandises étrangères au marché intérieur, c'est-à-dire en régulant les entraves imposées aux frontières extérieures.

Dès lors que l'on considère la politique commerciale commune comme le versant extérieur du marché intérieur, la notion d'entrave doit être considérée comme l'un des fondements de la politique commerciale commune. Leur régulation par la dévaluation des frontières douanières de l'UE est une obligation inscrite à l'article 206 TFUE. Le Traité stipule que « *l'Union contribue, dans l'intérêt commun, au développement harmonieux du commerce mondial, à la suppression progressive des restrictions aux échanges*

⁷⁰ F. Snyder, « The Gatekeepers: The European Courts and WTO Law », *Common Market Law Review*, 2003/2, p. 313 et s.; S. Woolcock, « The European acquis and Multilateral trade Rules: Are they Compatible », *Journal of Common Market Studies*, 1993/4, p. 541.

⁷¹ E. Neframi, « L'entrave dans l'action extérieure... », *op.cit.*, p. 326.

internationaux et aux investissements étrangers directs, ainsi qu'à la réduction des barrières douanières et autres ». Il contraint l'UE à participer au démantèlement des obstacles aux échanges mondiaux. La CJUE retient une conception particulièrement large de la politique commerciale commune et de ses instruments⁷². Selon le juge, tout acte dont le but et le contenu consistent à régler une entrave au commerce peut être qualifié d'instrument de politiques commerciales⁷³. Dans l'arrêt, il explique qu'un « *acte de l'Union relève de la politique commerciale commune s'il porte spécifiquement sur les échanges internationaux en ce qu'il est essentiellement destiné à promouvoir, à faciliter ou à régir ces échanges et a des effets directs et immédiats sur ceux-ci* »⁷⁴, faisant de la réglementation des entraves au commerce le principal objectif de la politique commerciale commune. Dans cette perspective, les accords de libre-échange ont avant tout la manifestation juridique de cet engagement en faveur du commerce mondial, en visant à ouvrir les marchés et à réduire les entraves à la mobilité transfrontalière des opérateurs économiques. C'est pourquoi l'ouverture des négociations commerciales avec un état tiers intervient après l'identification d'entraves⁷⁵.

On distingue deux types d'entraves. L'ouverture du marché intérieur aux acteurs tiers est rendue possible par l'abaissement ou la suppression du tarif douanier commun. Il s'agit d'une politique de suppression de l'entrave au commerce, que représentent les restrictions douanières, dites tarifaires. Or, il existe un autre type d'obstacle, dit non-tarifaire. La dérégulation du régime douanier extérieur aboutit à la création de zones de libre-échange, de ce qu'on appelle des « *sous-espace mondiaux de libre circulation transfrontières* »⁷⁶. Ces sous-espaces de libre-circulation se caractérisent par la cohabitation d'acteurs majeurs du commerce international au sein d'un même espace règlementaire. De cette cohabitation nouvelle émerge une confrontation entre différents systèmes normatifs, divergeant par leur nature, leur finalité ou leur fonctionnement.

Pour assurer des échanges mondiaux fluides, il convient donc de réglementer le nouvel espace en créant un régime coopératif juridique, aboutissant à la convergence des

⁷² Voir : CJCE, 4 octobre 1979, Accord international sur le caoutchouc naturel, avis 1/78, EU:C:1979:224, point 45. ; CJCE, 26 mars 1987, Commission c/ Conseil, aff. C-45/86, ECLI:EU:C:1987:163, point 19.

⁷³ CJUE, 8 septembre 2009, Commission c/ Parlement et Conseil, aff. C-411/06, EU:C:2009:518, points 31 et s.

⁷⁴ CJUE, 18 juillet 2013, Daiichi Sankyo et Sanofi-Aventis Deutschland, C-414/11, EU:C:2013:520, point 51

⁷⁵ E. Neframi, « L'entrave dans l'action extérieure... », op.cit., p. 326.

⁷⁶ A. Ullestad, Les frontières extérieures de l'Union européenne..., op.cit., p.50

pratiques et réglementations commerciales et, *in fine*, à la suppression des entraves non-tarifaires. En droit du marché intérieur, ce type d'entraves s'observe lors du franchissement d'une frontière étatique, dès lors que la circulation d'une marchandise est restreinte par une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative au sens de l'article 34 TFUE. Selon le juge communautaire, l'entrave est alors comprise comme « *une réglementation commerciale des États membres susceptible d'entraver, directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire* »⁷⁷. Sa suppression dans le cadre du commerce intérieur fait écho au projet fonctionnaliste des pères fondateurs de l'Europe, à savoir une intégration économique aboutissant progressivement à une intégration politique et à l'établissement d'une communauté de destin.

Dans le cadre de la politique commerciale commune, la réglementation des entraves au commerce participe à l'affirmation de l'UE, sur la scène internationale, comme une « *puissance de marché* » et une « *puissance normative* ». Tout comme pour le droit du marché intérieur, l'entrave se caractérise également par sa vocation politique. Si l'élimination des entraves aux échanges mondiaux est une priorité de l'UE, elle ne saurait pourtant être la seule finalité de la politique commerciale commune. Le phénomène de dévaluation des frontières extérieures oblige l'UE à prendre en compte un cadre dépassant la simple facilitation d'échanges économiques. Fatalement, l'objectif initial de libéralisation des échanges a pour conséquence la mise en concurrence des normes européennes avec les normes d'États tiers. Le risque de dévaluation des normes européennes explique la dimension politique de la stratégie commerciale de l'UE. C'est pourquoi le processus de libéralisation ne doit pas être compris comme une fin *en soi*, mais plutôt comme un moyen. Intrinsèquement à son objectif de maximisation du volume des échanges, l'UE entend promouvoir ses valeurs, ses principes et une partie de son corpus réglementaire⁷⁸ à partir de la négociation d'accords de libre-échange. La multiplication d'accords « nouvelle génération » démontre la nécessité de convenir de compromis politiques pour que l'UE puisse espérer réguler le commerce international⁷⁹.

⁷⁷ CJCE, 11 juillet 1974, Dassonville, C-8/74, EU :C :1974 :82, point 5

⁷⁸ S. Meunier, K. Nicolaidis, « The European Union as a Trade Power... », *op.cit.*, p. 277.

⁷⁹ R. H. Steinberg, « Transatlanticism in Support of Multilateralism? Prospects for Great Power Management of the World Trading System », in P. Demaret, J.-F. Bellis, G. Garcia Jimenez, dir., *Regionalism and Multilateralism after the Uruguay Round. Convergence, Divergence and Interaction*, Bruxelles, European Interuniversity Press, 1997, p. 338.

De tels accords sont conçus spécialement pour imprégner la mondialisation du modèle de gouvernance européenne⁸⁰, un objectif concevable grâce à la création de règles juridiques communes au sein des nouveaux sous-espace mondiaux de libre circulation transfrontière.

A cette fin, la notion d'entrave ne doit pas être seulement considérée comme une étape préalable à la libéralisation. L'UE voit en sa régulation un moyen supplémentaire de se positionner comme une puissance normative de premier plan. Parce qu'elle est une obligation juridique relevant du champ de l'article 206 TFUE,⁸¹ la réglementation de l'entrave comporte une dimension externe. Selon la Professeure Neframi, elle « *s'articule ainsi autour de la poursuite des objectifs de l'action extérieure de l'UE, autour de son affirmation sur la scène internationale, par le retentissement de la réglementation du marché intérieur sur le plan externe* »⁸². En s'appuyant sur son expérience individuelle de la suppression d'entrave au sein du marché intérieur, l'Union impose sa conception de la réglementation de l'entrave au sein du commerce international, diffusant une forme de gouvernance européenne des frontières. Elle démontre ainsi sa qualité de puissance normative, jouant de ses avantages économiques et de son expérience juridique pour exercer son influence dans la politique mondiale autrement que par les attributs classiques de la « puissance ».

La CJUE a affirmé à plusieurs reprises l'importance de la réglementation de l'entrave dans la capacité de la politique commerciale à exporter des principes et valeurs politiques. Parce que la politique commerciale commune relève également du champ l'action extérieure de l'Union, la Cour a expliqué que « *la circonstance qu'une réglementation du commerce international de certains produits poursuive, à titre principal, des objectifs d'ordre non commercial – tels que la protection de l'environnement ou de la santé humaine, la coopération au développement, des objectifs de politique étrangère et de sécurité ou de politique agricole – ne saurait avoir pour conséquence, selon la Commission, d'exclure la compétence exclusive de la Communauté* »⁸³. Dans cette

⁸⁰ T. Takacs, « Situating the Transatlantic Trade and Investment Partnership (negotiations) in European Union Common Commercial Policy », *Legal Issues of Economic Integration*, 2016/4, p. 350.

⁸¹ Article 206 TFUE

⁸² E. Neframi, « L'entrave dans l'action extérieure de l'Union européenne... », *op.cit.*, p. 325

⁸³ CJCE, 29 mars 1990, Grèce c/ Conseil, aff. C-62/88, ECLI:EU:C:1990:153, points 17 à 20; CJCE, 17 octobre 1995, Werner, aff. C-70/94, ECLI:EU:C:1995:328, points 8 à 11; CJCE, 14 janvier 1997, Centro-Com, aff. C-124/95, ECLI:EU:C:1997:8, points 26 à 29.

conception, la réglementation de l'entrave extérieure peut être « *instrumentalisée au profit de l'affirmation internationale de l'Union dans ses rapports bilatéraux* »⁸⁴, juxtaposant à la libéralisation des échanges des objectifs plus politiques, comme la protection de l'environnement. La dimension politique des accords de libre-échange est donc une composante importante du champ de la politique commerciale commune.

3) Le verdissement du marché intérieur, un phénomène précurseur d'un commerce mondial plus durable

La politique commerciale commune repose sur l'accomplissement de deux objectifs, en apparence complémentaires mais potentiellement antinomiques, à savoir la promotion du plus grand degré de libéralisation des échanges possibles et la protection des standards européens normatifs, menacés à cause de la création de nouvelles zones de libre-échange. Ainsi, l'internationalisation du marché intérieur illustre le difficile arbitrage entre les objectifs économiques et les objectifs politiques de l'action extérieure de l'UE. De toutes ces oppositions, celle de la protection de l'environnement et du libre-échange figure parmi les plus actuelles. L'impact climatique induit par l'augmentation du flux commercial international questionne fondamentalement la cohérence environnementale d'une politique visant à verdir le libre-échange. Si certains spécialistes estiment que la notion de croissance économique peut évoluer vers une forme plus responsable où, la crise sanitaire du COVID-19 a de nouveau acéré les critiques à l'encontre de la capacité de l'UE à concilier ses engagements envers la neutralité carbone d'ici 2050 et son programme de négociation d'accords commerciaux⁸⁵. En effet, la crise a donné lieu à un nouveau paradigme de la soutenabilité écologique, rapprochant les politiques publiques sanitaires et environnementales, et renforçant l'idée que la mondialisation ne peut que porter préjudice à ces deux impératifs. En d'autres termes, le principe de protection de

⁸⁴ E. Neframi, « L'entrave dans l'action extérieure de l'Union européenne... », op.cit., p. 325.

⁸⁵ G. Fortuna, N. Foote & S. Michalopoulos, « Le nouvel élan pour la durabilité met à l'épreuve le « soft power » européen ». *Euractiv.com*. 20 juillet 2020, [en ligne – Accès le 15 juillet] <https://www.euractiv.fr/section/agriculture-de-precision/news/new-impetus-for-sustainability-tests-europes-soft-power/>

l'environnement ne s'oppose pas simplement qu'au libre-échange, mais a tendance à être affirmé comme une limitation de plus en plus légitime et nécessaire au commerce.

En droit du marché intérieur, la protection de l'environnement est l'un des motifs pouvant être invoqué dans la limitation des libertés de circulation. L'UE adjoint systématiquement la protection de l'individu au principe de libre-échange. Par exemple, c'est pourquoi l'interdiction des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives, prononcée par l'article 34 TFUE, est limitée par l'existence de et une série d'exigences impératives dégagées par la jurisprudence de la CJUE, dont la protection de l'environnement fait partie⁸⁶. Depuis l'AUE, la politique environnementale européenne s'est affirmée comme un champ autonome du droit européen, devant être inclus transversalement dans toutes les autres politiques, et en particulier des politiques économiques. Par exemple l'article 3 TUE établit clairement que le marché intérieur « œuvre pour le développement durable de l'Europe fondé sur une croissance équilibrée [...] et la protection et l'amélioration de la qualité de l'environnement ». Les institutions européennes doivent ainsi concilier l'impératif politique environnemental avec le respect des libertés économiques régissant le marché intérieur. La balance entre les deux intérêts est le fruit de compromis politiques et d'une longue réflexion sur la compatibilité de la protection de l'environnement et du libre-échange⁸⁷. Dans son avis « Le marché unique et la protection de l'environnement : cohérence ou conflit » de 1998, le Comité économique et social européen (CESE) reconnaissait la difficulté que représente une intégration commune des deux principes, identifiant de nombreuses affaires portées devant le juge communautaire où « la coopération peut se transformer en conflit »⁸⁸. Pour résoudre les tensions, l'avis demandait à ce que les arrêts de la CJUE puissent « créer progressivement un "corpus juridique" clair et précis en la matière facilitant l'interprétation d'affaires similaires »⁸⁹.

Depuis, une jurisprudence abondante a donné une certaine prévalence à la protection de l'environnement sur d'autres principes du droit européen. Dans l'arrêt *Ålands Vindkraft*, la Cour a estimé qu'un régime d'aide de l'État suédois, mis en place afin de promouvoir

⁸⁶ CJCE Commission/Autriche, EU:C:2008:717, point 57

⁸⁷ M. Torre-Schaub, « Marché unique et environnement : quelle intégration ? », *Revue internationale de droit économique*, 2006/3, pp. 317-338.

⁸⁸ Avis du Conseil européen social et économique, « Le marché unique et la protection de l'environnement, cohérence ou conflit », 21 janvier 1998, Journal officiel n°C 019, p.5

⁸⁹ *Ibid*

la production d'électricité éolienne, était compatible avec la liberté de circulation des marchandises, quand bien même celui-ci était susceptible d'entraver les importations d'électricité en provenance d'autres États membres. Conformément à la directive 2009/28/CE, relative à la promotion de la production d'énergies renouvelables, le régime mis en place et les restrictions commerciales qu'il provoque sont justifiées « *par l'objectif d'intérêt général qui consiste à promouvoir l'utilisation de sources d'énergie renouvelables en vue de protéger l'environnement et de combattre les changements climatiques* »⁹⁰. Le juge s'est également permis de souligner « *qu'un tel régime de soutien à l'énergie verte [...] vise, par essence, à favoriser, dans une perspective de long terme, des investissements dans l'énergie verte* »⁹¹. La décision marque l'affirmation de la protection de l'environnement comme un principe opposable aux règles de fonctionnement libre-échangiste du marché intérieur.

Dans l'affaire *Inter-Environnement Wallonie et Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, la Cour devait se prononcer sur la licéité de mesures belges prévoyant la remise en route ou la prolongation de l'activité de deux centrales nucléaires qui avaient été fermées, suite à l'action de deux ONG. Les associations estimaient que la prolongation nécessitait, conformément au droit international environnemental et à la directive « EIE » relative à l'évaluation des incidences de certains projets publics ou privés sur l'environnement, une évaluation de l'impact environnemental du projet, préalable à l'adoption des mesures. Le juge a estimé que la préparation d'une évaluation conforme à la directive « EIE » aurait dû être entreprise *a priori*, en ce que la mesure « *vise les modifications ou les extensions d'un projet qui, notamment par leur nature ou leur ampleur, présentent des risques similaires, en termes d'incidences sur l'environnement, au projet lui-même* »⁹². Le jugement constitue une étape importante dans l'évaluation de l'impact environnemental de projets industriels polluants et, de manière plus large, confirme la balance opérée par la jurisprudence *Ålands Vindkraft*. Plus récemment encore, la Cour a condamné la France pour « *manquements aux obligations de la directive "qualité de l'air"* »⁹³, par un arrêt du 24 octobre 2019 *Commission c/ France*, suite aux dépassements répétés des normes limitant les émissions de dioxyde d'azote. Depuis, la Commission européenne a mis en

⁹⁰ CJUE, *Ålands Vindkraft*, Affaire C-573/12, point 78 à 82

⁹¹ *Ibid.*, point 103

⁹² CJUE, 2019, *Inter-Environnement Wallonie*, point 79.

⁹³ CJUE, 2019, *Commission c/ France*, Aff. C-636/18, point 94.

demeure le France de transposer intégralement la directive 2008/50/CE, le 23 mai dernier. D'une manière générale, cette affaire en cours illustre le chemin parcouru par les institutions européennes dans le cadre du verdissement du marché intérieur et du débat sur la compatibilité de l'environnement et du libre-échange.

Une évolution similaire à celle du droit du marché intérieur existe dans la jurisprudence de la Cour relative au champ environnemental de l'action extérieure européenne de l'UE. En particulier la Cour a affirmé que les chapitres relatifs à l'environnement ou au développement durable font partie intégrante du champ de compétences de la politique commerciale commune, depuis la ratification du traité de Lisbonne. Dans l'avis 2/15 concernant l'accord de libre-échange avec Singapour, le juge soulignait à plusieurs reprises « *l'évolution significative* »⁹⁴ posée par les modifications institutionnelles de 2009. Selon lui, les engagements du volet « développement durable » relève du domaine d'application de la politique commerciale commune puisqu'il est possible d'établir un lien explicite entre les dispositions prévues en la matière et les échanges commerciaux entre Bruxelles et Singapour⁹⁵. Il rappelle en conclusion que les dispositions en cause ont « *ont pour objet non pas de réglementer les niveaux de protection sociale et environnementale sur le territoire respectif des parties, mais de régir les échanges commerciaux entre l'Union et la République de Singapour en subordonnant la libéralisation de ceux-ci à la condition que les parties respectent leurs obligations internationales en matière de protection sociale des travailleurs et de protection de l'environnement* »⁹⁶. On retrouve bien ici la confirmation prétorienne du développement durable comme objectif politique devant être poursuivis dans le cadre de la politique commerciale commune, conformément à l'article 207 TFUE.

Enfin, on peut noter que la Cour est allée encore plus loin dans son raisonnement en estimant que la politique commerciale commune ne devait pas simplement être un instrument d'exportation des valeurs européennes, mais de protection des intérêts de l'Union. En effet, le droit européen permet de restreindre la libéralisation des échanges mondiaux, telle que promue par l'article 21 TUE, dès que la défense de ces intérêts est compromise. Ainsi le juge a considéré que « *l'objectif qui consiste à contribuer à la*

⁹⁴ Avis de la CJUE du 16 mai 2017, « Accord de libre-échange avec Singapour », avis 2/15, point 141 et 142

⁹⁵ *Ibid.*, point 155

⁹⁶ *Ibidem*, point 166

suppression progressive des restrictions aux échanges internationaux ne saurait obliger les institutions à libérer les importations en provenance des pays tiers lorsqu'une telle démarche s'avère contraire aux intérêts de la Communauté »⁹⁷. L'UE a l'obligation « de tenir compte de facteurs non commerciaux »⁹⁸ lorsqu'elle mesure l'opportunité économique de la négociation d'un nouvel accord commercial. En théorie, le libre-échange peut être limité dans un souci de respect des objectifs de promotion du développement durable et de protection de l'environnement, dans le cadre de la politique commerciale commune. Dès lors, on peut supposer que la protection des intérêts, principes, et valeurs européennes, dont font partie les impératifs environnementaux, pourraient constituer une limite à l'extension commerciale européenne.

B. Les chapitres de coopération réglementaire, théâtre de la puissance normative européenne

En ouvrant le marché intérieur aux États tiers, la politique commerciale commune crée de nouveaux « sous-espaces de libre circulation », dont les accords de libre-échange sont le support juridique. L'encadrement juridique de la mondialisation des échanges de marchandises appellent une gouvernance particulière, à laquelle l'ensemble des parties prennent part. Les accords impliquent indéniablement la cohabitation de normes juridiques répondant à des standards de protection plus ou moins exigeants, en fonction de leurs origines, au sein du même espace. Afin de rendre les systèmes juridiques compatibles et faire fonctionner convenablement l'espace commercial créé, il est nécessaire de penser de nouveaux moyens de régulations des échanges. L'un de ses moyens principaux est une stratégie de coopération réglementaire, présent systématiquement dans les accords nouvelle-génération **(1)**. Pouvant prendre plusieurs formes **(2)**, la coopération réglementaire permet de mettre en œuvre les objectifs offensifs et défensifs de la politique commerciale commune, à savoir la promotion du marché

⁹⁷ CJCE, 10 novembre 1998, Royaume-Uni c/ Conseil, aff. 150/94, EU:C:1998:547, point 67.

⁹⁸ *Ibid.*

européen et la protection de son droit. Elle reflète également la capacité de l'Union à créer un modèle de relations juridiques adapté au profil de chacun de ses partenaires commerciaux (3).

1) La reconnaissance des équivalences législatives, l'enjeu au cœur des chapitres de coopération réglementaire

Les chapitres de coopération réglementaire sont une caractéristique des accords « nouvelle génération ». Ils sont pourtant ajoutés relativement récemment : leur intégration dans un accord commercial est apparue pour la première fois dans l'AECG. Auparavant, la coopération réglementaire faisait l'objet d'accords distincts, plus ou moins sophistiqués et notamment créés sous l'impulsion de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE)⁹⁹. Dans l'exemple de l'AECG, il y avait déjà des dispositifs de coopération réglementaire spécifiques, comme l'Accord entre la Communauté européenne et le gouvernement du Canada relatif aux mesures sanitaires de protection de la santé publique et animale applicables au commerce d'animaux vivants et de produits animaux, conclu à Ottawa le 17 décembre 1998. D'autres accords existent, comme les accords « obstacles techniques au commerce » (OTC) et SPS dans le cadre de l'OMC, auxquels d'autres partenaires commerciaux de l'UE sont également parties. Désormais, les chapitres de coopération réglementaire sont systématiquement intégrés aux négociations commerciales de l'UE, avec une intensité différente en fonction de l'accord. Globalement, la logique de ces chapitres est double. D'une part, ils permettent d'approfondir la libéralisation des échanges en renforçant l'efficacité de la réglementation de l'entrave réglementaire. En identifiant au cours des négociations les obstacles réglementaires jugés inutiles, ils facilitent le commerce et l'investissement entre

⁹⁹ G. Le Roux, « Le « Mieux légiférer » au chevet de la politique commerciale commune de l'Union européenne Potentiels et limites d'une recherche de légitimité par la procédure », in N. Rubio, dir., *La fabrication du droit de l'Union européenne dans le contexte du « mieux Légiférer »*, Aix-en-Provence : Droits international, comparé et européen, 2017, p.201 et s.

les parties¹⁰⁰. En ce sens, la coopération réglementaire est garante du bon fonctionnement de la libre circulation créée au sein du nouvel sous-espace de libre-circulation transfrontière. D'autre part, ces chapitres simplifient le dialogue entre les négociateurs afin d'élaborer de nouvelles réglementations, jugées plus efficaces. Ils renforcent ainsi la légitimité de l'Union dans sa démarche d'internationalisation du marché intérieur et d'exportation de ses principes et valeurs, en créant un principe de réciprocité.

En effet, le principe de réciprocité guide la façon dont l'UE contrôle son insertion dans un commerce international sécurisé¹⁰¹. L'internationalisation du marché intérieur, si elle reste une préoccupation centrale des institutions européennes, ne peut se faire au détriment de la préservation des intérêts européens. L'article 21 du TUE rappelle que l'UE se doit « *d'encourager l'intégration de tous les pays dans l'économie mondiale, y compris par la suppression progressive des obstacles au commerce international* » tout en sauvegardant « *ses valeurs, ses intérêts fondamentaux, sa sécurité, son indépendance et son intégrité* »¹⁰². Ainsi, la libéralisation des échanges mondiaux s'accompagne par la création d'un « *intérêt commun* », ou d'un « *bénéfice mutuel* » liant les États tiers et l'UE, et qui seraient euro-compatibles. A cet égard, les chapitres de coopération réglementaire sont interprétés comme la transposition juridique de la stratégie de création de cet intérêt commun respectueux des intérêts européens. Ils concernent tout type de norme, qu'il s'agisse d'un acte législatif ou d'un acte réglementaire des États membres, de l'UE, ou des États tiers, tant qu'ils ont une portée générale. En général, la coopération peut prendre plusieurs formes. Il peut s'agir d'un dialogue entre les parties contractantes sur des projets d'adoption de réglementation, qu'elles soient individuelles ou communes, ou encore de mécanismes plus poussés visant à assurer l'équivalence des normes par reconnaissance mutuelle. Ces outils visent ainsi à créer les conditions idéales pour identifier, puis réguler plus ou moins profondément les équivalences normatives.

La reconnaissance des équivalences législatives est un instrument inspiré de la reconnaissance mutuelle, principe cadre du droit du marché intérieur. En effet, elle est une condition existentielle des accords « nouvelle génération » tout comme la

¹⁰⁰ Discours de la Commissaire au commerce Cecilia Malmström à l'Université Columbia de New York, « Trade in the 21st century: the challenge of regulatory convergence », 19 mars 2015

¹⁰¹ A. Evans, *The Integration of the European Community and Third States in Europe. A Legal Analysis*, New York: Oxford Press, 1996, p. 45.

¹⁰² Article 21 TUE

reconnaissance mutuelle est la garantie du bon fonctionnement de l'intégration juridique communautaire. Pour autant, la reconnaissance des équivalences législatives dans le cadre des accords de libre-échange répond à une logique différente. La transposition externe du principe de reconnaissance mutuelle prend la forme d'une coopération administrative entre les États membres et les états tiers¹⁰³. Le recours au principe de reconnaissance mutuelle se comprend alors comme un « *phénomène d'exportation normative du modèle réglementaire au-delà du marché intérieur européen* »¹⁰⁴, et la coopération réglementaire en résultant comme la marque d'un espace commercial intégré caractérisé par le pluralisme juridique et l'existence d'un certain degré de confiance liant les parties contractantes, dans les secteurs concernés par les accords¹⁰⁵. *In fine*, le but n'est pas d'aboutir à une intégration complète des systèmes juridiques¹⁰⁶. Il s'agit seulement de créer les conditions de l'interconnexion des marchés et d'interopérabilité de deux systèmes réglementaires et institutionnels distincts¹⁰⁷.

Sur ce point, la coopération réglementaire diffère du principe de reconnaissance mutuelle. Dans le cas de la construction du marché intérieur, la reconnaissance mutuelle peut être un outil pertinent pour s'assurer de la compatibilité de systèmes juridiques distincts¹⁰⁸. La clause de reconnaissance mutuelle ou la directive « notification » de 98/34¹⁰⁹, et codifiée par la directive 2015/1535¹¹⁰, matérialisent la coopération administrative interétatique et aboutit à la convergence volontaire des réglementations techniques. Chaque État membre a le devoir de concevoir ses propres réglementations en considération du droit des autres États membres. La clause de reconnaissance mutuelle doit être obligatoirement insérée dans toute nouvelle réglementation afin de décrire les

¹⁰³L. Ankersmit, « What if Cassis de Dijon where Cassis de Quebec? The Assimilation of Goods of Third Country Origin in the Internal Market », *Common Market Law Review*, 2013/5, p. 1387 et s.

¹⁰⁴A. Alemano, « Le principe de la reconnaissance mutuelle au-delà du marché intérieur : phénomène d'exportation normative ou stratégie de colonialisme réglementaire ? », *Revue du droit de l'Union européenne*, 2006/2, p. 276.

¹⁰⁵G. Sacerdoti « Standards of Treatment, Harmonization and Mutual Recognition: A Comparison between Regional Areas and the Global Trading System », in P. Demaret., J-F, Bellis., G. Garcia Jimenez, dir, *Regionalism and Multilateralism after the Uruguay Round. Convergence, Divergence and Interaction*, Bruxelles : European Interuniversity Press, 1997, p. 628.

¹⁰⁶A. Ullestad, *Les frontières extérieures de l'Union européenne...*, op.cit., p.189

¹⁰⁷C. Debrock, « Accords commerciaux : entre coopération et compétitions », *Politique étrangère*. 2012/4, p.819-837

¹⁰⁸F. Berrod, A. Ullestad, « Reconnaissance mutuelle », in V. Charletty., F. Lafarge, M. Mangenot., C. Mestre., S. Schirman., dir., *Dictionnaire encyclopédique de la gouvernance européenne*, Bruxelles : Larcier, 2017, p. 293 à 296.

¹⁰⁹Directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, JO L 204, 21 juillet 1998.

¹¹⁰Directive (UE) 2015/1535 du Parlement européen et du Conseil du 9 septembre 2015 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, JO L 241 du 17 septembre 2015

modalités d'accès au marché national. Son absence est une violation des obligations communautaires¹¹¹, selon la CJUE. Ce mode de fonctionnement est la marque d'un système d'équivalences « préemptives » des normes techniques et impose inconditionnellement aux États membres la libre circulation sur leur marché¹¹². Au contraire, la reconnaissance des équivalences législatives dans les accords « nouvelle génération » est toujours conditionnelle. Elle n'implique ni un droit de regard, ni un droit de commercialisation. L'obtention de l'équivalence d'une norme, requise par l'une des parties contractantes à un accord, peut lui être refusé par l'autre partie dès lors que sa décision est motivée. Celle-ci s'assimile alors plus à une forme de coordination, reposant essentiellement sur l'échange d'informations, le dialogue entre administrations et les négociations réglementaires¹¹³.

2) La coopération réglementaire, un chapitre reflétant les finalités « offensive » et « défensive » de la politique commerciale commune

La reconnaissance mutuelle garantit « l'effectivité d'un accord de libre-échange »¹¹⁴. La réalisation des objectifs de la politique commerciale commune à savoir la libéralisation des échanges et la création d'un commerce international plus harmonieux, est rendue possible par la coopération réglementaire. Au moment des négociations de l'accord, celle-ci implique la fixation de certains principes cadres, déterminant l'équilibre choisi entre la facilitation des flux commerciaux et le respect de l'intérêt général. *In fine*, ces principes organisent les modalités selon lesquelles l'UE est capable d'exporter ses normes par-delà les frontières extérieures. Ils déterminent également la manière dont l'UE peut se prémunir contre les risques d'atteintes à ses normes, en amont de l'application de

¹¹¹ CJCE, 22 octobre 1998, Commission c/ France, C-184/96, Rec., p. I-6197, point 28.

¹¹² V. Hatzopoulos (2009). « Le principe de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation de services », *Cahiers juridiques du Collège d'Europe*, 2009/2, p. 8.

¹¹³ K. Schubert, dir, Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre. « L'impact de l'Accord économique et commercial global entre l'Union européenne et le Canada (AECG/CETA) sur l'environnement, le climat et la santé », 8 septembre 2017, p.37

¹¹⁴ RAPOPORT, C., Les partenariats entre l'Union européenne et les Etats tiers européens, op.cit., p. 202.

l'accord, au travers d'un nivellement par le haut des niveaux de protection de l'intérêt général.

Initialement, le premier principe des chapitres de coopération réglementaire est celui de la libéralisation des échanges, soit une finalité économique. Dans cette optique, la coopération réglementaire a pour but « *de créer une plateforme commerciale transfrontière qui repose sur le postulat d'une croissance démultipliée par la perspective d'une libre circulation sans entraves* »¹¹⁵. Ils répondent ainsi directement à la finalité globale des accords, à savoir celle du libre-échange. Le AECG adopte l'objectif premier de créer une « *zone de libre-échange* »¹¹⁶, les parties européennes et canadiennes s'engageant à « *resserrer davantage leurs liens économiques étroits* » et à « *créer un marché élargi et sûr pour leurs marchandises et services par la réduction ou l'élimination d'obstacles au commerce et à l'investissement* »¹¹⁷. De même, l'objectif de l'accord avec la Corée du Sud est d'établir « *une zone de libre-échange, au sein de laquelle les flux de marchandises sont libres, et de contribuer à l'expansion des échanges commerciaux mondiaux* »¹¹⁸. Conformément au plan de la Commission européenne « le Commerce pour tous », l'objectif de libéralisation des échanges ne comprend pas uniquement une dimension économique, mais suppose également une dimension politique de renforcement des relations entre l'Union et les États tiers. Par exemple, le préambule de l'accord avec la Corée précise que l'approfondissement des « *relations économiques étroites* » *entre les deux parties s'inscrit dans le cadre du « renforcement de leurs relations générales »*¹¹⁹.

Ainsi, l'objectif économique supporte la stratégie offensive de la politique commerciale commune grâce à laquelle l'UE entend diffuser les valeurs, les principes et le corpus juridique qui la constitue. Plus précisément, les instruments juridiques relatifs à la reconnaissance des équivalences permettent l'exportation de l'acquis communautaire sectoriel, à savoir l'ensemble normatif « *élaboré pour atteindre les objectifs fixés par les institutions et les États membres dans le cadre de la mise en œuvre des politiques*

¹¹⁵ A. Ullestad, Les frontières extérieures de l'Union européenne..., op.cit., p,174

¹¹⁶ Article 1. 4 de l'AECG.

¹¹⁷ Annexe à proposition de décision du Conseil relative à la signature, au nom de l'Union européenne, de l'accord économique et commercial global entre le Canada, d'une part, et l'Union européenne et ses États membres, d'autre part, 5 juillet 2016, COM (2016) 444 final

¹¹⁸ Article 1.1 accord de libre-échange avec la Corée.

¹¹⁹ Préambule de l'accord de libre-échange avec la Corée

européennes »¹²⁰, comme celle du marché intérieur. En effet, la coopération réglementaire organise l'adoption de toutes les valeurs et principes de fonctionnements développés par les actes législatifs du Conseil et du Parlement, de la *soft Law* de la Commission européenne et de la jurisprudence de la Cour de Justice¹²¹. En étendant le champ de l'acquis communautaire sectoriel du marché intérieur aux États tiers, la coopération réglementaire met en œuvre l'ambition européenne de maîtriser la mondialisation au travers de l'exportation de la gouvernance européenne¹²². La reconnaissance des équivalences correspond alors à la négociation de l'adoption de l'acquis sectoriel, qui peut être repris directement ou indirectement par les partenaires. L'exportation de l'acquis communautaire sectoriel définit, *in fine*, les futurs rapports entre les marchés tiers et le marché intérieur, en ce qu'elle résout les tensions issues de la cohabitation des systèmes juridiques au sein du nouvel espace commercial. En ce sens, elle correspond à une politique de rapprochement avec l'UE.

Au travers de l'exportation de l'acquis communautaire sectoriel, rendu possible grâce à l'objectif initial de libéralisation, l'UE promeut un nivellement par le haut des normes mondiales. Dans le cadre du Pacte Vert, la Commission a relevé que le rôle de l'UE était « *d'utiliser son expertise dans le domaine de la réglementation "verte" pour encourager ses partenaires à édicter des règles similaires, tout aussi ambitieuses, qui faciliteront le commerce et amélioreront la protection de l'environnement et l'atténuation des incidences du changement climatique dans ces pays* »¹²³. Bien que louable, cet objectif est difficilement réalisable. La reconnaissance de l'équivalence des normes étant sectorielle, la libéralisation des flux commerciaux n'implique qu'une reconnaissance mutuelle partielle. En effet, les accords de libre-échange prévoient que chaque partie conserve son autonomie pour réglementer son propre marché¹²⁴. L'UE ne peut donc pas proposer l'ensemble de ses réglementations environnementales. De plus, l'absence d'harmonisation implique que l'acquis sectoriel exporté peut être mis en danger par la compétitivité des normes des États tiers, souvent moins exigeantes que les normes européennes. Les disparités réglementaires au sein du nouvel espace de libre-échange

¹²⁰ A. Ullestad, *Les frontières extérieures de l'Union européenne...*, op.cit., p.154

¹²¹ E. Neframi, *L'action extérieure de l'Union européenne*, Paris, Lextenso, 2010, p.58 et s.

¹²² G. Sacerdoti., « Standards of Treatment... », op.cité., p. 613 et s.

¹²³ Communication de la Commission, « Le Pacte Vert pour l'Europe », préc, p.26

¹²⁴ Voir supra., p.97

exercer ainsi des pressions externes sur le système normatif européen. L'UE reconnaît l'existence de ce risque inhérent à l'internationalisation du marché intérieur. Dans le cadre de l'AECG par exemple, elle précise que la mise en œuvre de l'accord ne devra pas avoir effet « *d'affaiblir ou de modifier la législation de l'UE, ni de modifier, d'amoindrir ou de supprimer des normes de l'Union dans un domaine réglementé* »¹²⁵.

A cet effet, une stratégie de défense des normes européennes accompagne les négociations commerciales, imposant à la Commission européenne, dans son mandat de négociation, de ne pas sacrifier la sécurité du marché intérieur et l'intérêt général du citoyen européen. Celle-ci prend la forme de l'affirmation du rôle de la coopération réglementaire dans la promotion d'un haut niveau de protection de l'intérêt général. L'accord avec la Corée du Sud décrit une vision commune où « *le commerce international peut contribuer au développement durable dans ses dimensions économiques, sociales et environnementales, y compris le développement économique, la lutte contre la pauvreté, le plein emploi productif et le travail décent pour tous, ainsi que la protection et la préservation de l'environnement et des ressources naturelles* »¹²⁶, tout comme l'accord avec le Vietnam rappelle l'ambition des parties à « *renforcer leurs relations économiques, commerciales et en matière d'investissement de manière cohérente avec l'objectif de développement durable, dans ses dimensions économique, sociale et environnementale, et à promouvoir le commerce et les investissements au titre du présent accord d'une manière compatible avec des niveaux élevés de protection de l'environnement et des travailleurs, et dans le respect des normes et des accords pertinents internationalement reconnus* »¹²⁷.

Dans cette optique, la promotion des normes européennes répond au souci de niveler par le haut le niveau de protection de l'intérêt général en amont de l'application de l'accord. Consciente que ses normes sont plus protectrices qu'ailleurs dans le monde, l'UE cherche à exporter ses propres niveaux de protection, afin de les imposer comme la référence à suivre au sein du nouvel espace de libre circulation. Les procédures d'adoption de standards communs correspondent alors à la volonté de l'UE de contrôler la libéralisation

¹²⁵ Proposition de décision du Conseil relative à « l'application provisoire de l'AECG entre le Canada, d'une part, et l'UE et ses États membres, d'autre part », 6 juillet 2016, COM (2016) 470 final

¹²⁶ Préambule de l'Accord UE-Corée.

¹²⁷ Préambule de l'Accord avec le Vietnam

des échanges en proposant un équilibre entre sécurité et liberté. Pour amoindrir les risques de dévaluation normative, l'UE souhaite s'assurer *ab initio* de l'application de l'accord de libre-échange, de l'adoption des règles les plus protectrices possibles. Dans les faits, l'équilibre inscrit dans les intentions de négociations n'aboutit pas nécessairement à un équilibre des objectifs offensifs et défensifs au sein des chapitres de coopération réglementaire. La dimension politique et protectrice occupe généralement une place moindre face à la dimension économique. Dans le cas de l'AECG, on remarque que les parties ont donné une nette priorité aux objectifs économiques. Un seul des 19 exemples d'activités de coopération réglementaire, mentionnés à l'article 21.4, fait explicitement référence à un objectif qui ne soit pas lié à la libéralisation des échanges, à savoir dans ce cas celui de la protection de la santé, de la sécurité et de l'environnement¹²⁸.

3) La flexibilité des chapitres de coopération réglementaire, entre rapprochement et alignement des systèmes normatifs

La coopération réglementaire entre les états européens et tiers est flexible, ce qui signifie que l'UE n'a pas de stratégie préalable et commune à tous les projets d'accords commerciaux. Quand bien même les accords « nouvelle génération » reposent sur un schéma et une philosophie commune, les mécanismes de reconnaissances des équivalences législatives ne sont jamais identiques. On remarque alors une variation d'intensité dans le rapprochement normatif mis en place d'un accord à l'autre. En ce que la coopération réglementaire garantit le bon fonctionnement des espaces de libre-circulation transfrontière, il est nécessaire de réfléchir aux implications juridiques produites par la flexibilité du degré de coopération réglementaire.

L'intensité de la coopération varie en fonction des parties contractantes tiers et de leurs relations avec l'UE. Selon que le partenaire est plus ou moins proche de l'espace d'influence de la norme européenne, la coopération sera plus ou moins étroite. Le Professeur Maddalon propose de distinguer « *les États tiers qui ne peuvent qu'accepter*

¹²⁸ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.36

la norme communautaire [et] ceux qui se trouvent dans un rapport de forces suffisamment équilibré avec l'Union européenne pour ne pas se laisser imposer la norme européenne »¹²⁹. Il existerait ainsi des pays dont la relation asymétrique avec l'Union ne peut que les contraindre – ou les encourager – à adopter l'acquis communautaire, quand d'autres peuvent échapper à l'influence du droit du marché intérieur. Dans le cas d'accords avec des pays intégrés dans la politique de voisinage de l'UE, comme celui d'association avec l'Ukraine ou la Géorgie, ce rapprochement ne peut être efficace que dans la mesure où le pays reprend structurellement les normes du marché intérieur dans son ordre juridique. La coopération réglementaire en est plus complète, et nécessairement moins sectorielle que pour certains autres accords, comme l'AECG. En effet, l'éloignement géographique, d'une part, et le poids économique et commercial du Canada à l'échelle mondiale¹³⁰, appellent à un simple rapprochement normatif plutôt qu'un alignement complet. Une première raison expliquant la profondeur de la reconnaissance des équivalences législatives est donc géographique. La capacité de l'Union à faire accepter l'acquis communautaire sectoriel perd en intensité en fonction de la proximité directe avec les frontières douanières extérieures.

Une autre raison est celle de la symétrie géopolitique. L'un des déterminants du degré de coopération réglementaire est le rapport de force régissant les relations commerciales et politiques entre l'UE et l'autre partie contractante. La puissance normative de l'UE dépend donc de la perception que peuvent avoir ses partenaires de ce rapport de force. Selon le Professeur Ullestad, la coopération réglementaire s'orientera vers un alignement si la partie tierce est un *“petits pays” – qui perçoit [Bruxelles] comme un “acteur global” – ou avec un “grands pays” – qui se pose en “égal” et qui n'a pas besoin d'accepter, du moins sans un minimum de réciprocité le modèle du marché intérieur* »¹³¹. Cette question de rapport de force économique n'est pour autant pas la seule à déterminer le degré d'intensité de coopération réglementaire. Le rang occupé par un pays dans l'ordre d'importance des partenaires commerciaux de l'UE est aussi déterminant : selon que le partenaire est perçu comme un partenaire majeur ou simplement « significatif », la

¹²⁹ P. Maddalon, « Les compétences externes de l'Union européenne et leurs utilisations après le Traité de Lisbonne », in A.-S. Lamblin-Gourdin & E. Mondielli, dir. *Le droit des relations extérieures de l'Union européenne après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 34

¹³⁰ Banque mondiale, « GDP (current US\$), World Development Indicators... », préc.

¹³¹ A. Ullestad, *Les frontières extérieures de l'Union européenne...*, op.cit., p.215.

coopération s'orientera vers une forme plus ou moins poussée de rapprochement réglementaire, et cela quel que soit le poids global de l'économie de ce pays dans le commerce international. C'est le cas par exemple de l'accord de libre-échange avec la Corée du Sud¹³².

De ce fait, les accords de libre-échange catégorisent les États tiers en façonnant des « blocs » au degré de coopération variable. La question de l'éloignement géographique des frontières douanières européennes peut être alors relativisé, celle-ci ne déterminant plus que dans une moindre mesure le rapport de force des négociations. C'est alors la question de l'attractivité de l'UE et la capacité des États tiers à contester la puissance normative européenne qui influence le degré de coopération mis en place par les accords. C'est à ce propos que le Professeur Maddalon expliquait que « *l'intégration en matière d'action extérieure résulte essentiellement d'une attraction de l'État tiers, pas d'une expansion de la norme européenne. Autrement dit, le consentement de l'État tiers à accepter la norme communautaire doit précéder l'offre d'une norme européenne* »¹³³. Il résulte de ce phénomène une approche dynamique de la politique commerciale commune, où la stratégie européenne de gouvernance de la mondialisation se décline en fonction du degré de la force d'attraction de son droit sur ses partenaires. Le modèle de coopération adopté par l'accord oscille ainsi entre l'alignement unilatéral des standards de protection sur les normes européennes, et le rapprochement des standards tiers et européens vers un niveau commun négocié. Comme nous le verrons plus tard, le rapprochement normatif repose sur la liberté accordée aux états de définir leur propre niveau de protection, ce qui requiert la mise en place de mécanismes additionnels d'encadrement des normes européennes contre la compétitivité des systèmes juridiques.

¹³² Banque mondiale, « GDP (current US\$), World Development Indicators... », préc.

¹³³ P. Maddalon, « Les compétences externes de l'Union européenne... », op.cit., p.34

C. La légitimité internationale du droit du marché intérieur, entre renforcement et crise de la puissance normative européenne

La puissance normative européenne repose sur les chapitres de coopération réglementaire qui, en amont de l'application de l'accord de libre-échange, permettent à l'UE de diffuser et protéger l'acquis communautaire sectoriel. Elle s'exerce donc majoritairement *ex ante*, au moment des négociations commerciales. Si elle veut pouvoir influencer la gouvernance économique mondialisée, c'est à ce moment précis que l'Union doit être capable de convaincre ses partenaires de l'adoption de ses normes. Les négociations commerciales se concentrent ainsi sur l'effectivité de la puissance normative, basée sur la création d'une confiance mutuelle des parties contractantes dans les normes européennes. Les théories de la puissance normative accordent une place significative à la notion « d'attractivité des normes », qui incarne avec d'autres déterminants institutionnels le fondement de la position de force du droit de l'UE dans les négociations commerciales (1). Bien qu'il ait fait ses preuves, le *soft power* normatif européen souffre aujourd'hui d'une crise de légitimité, qui amoindrit l'attractivité du droit de l'Union par-delà les frontières douanières (2).

1) Les fondements institutionnels de la puissance normative européenne

La théorie de la puissance normative considère la perception d'une norme comme le fondement de sa force. Il est crucial qu'une norme soit considérée comme légitime par un État pour qu'elle soit acceptée. L'exportation des normes européennes auprès de pays-tiers est efficace car elles sont majoritairement reconnues par les États tiers comme source d'un haut degré de qualité¹³⁴. Elles s'intègrent bien dans le jeu de la coopération et de l'échange réglementaire international car elles ont été élaborées et approuvées par 27 États membres différents, dont la stature internationale de certains est un atout

¹³⁴J. Hettne, « Standards, Barriers to Trade and EU Internal Market Rules: Need for a Renewed Approach », *Legal Issues of Economic Integration*, 2017/4, p. 418.

supplémentaire¹³⁵. L'unité du droit de l'UE participe ainsi à la légitimité de l'acquis communautaire sectoriel et de son exportation.

L'autre source de la puissance normative européenne est la cohérence institutionnelle de la politique commerciale commune. Selon la Professeure Neframi, « *le poids commercial de l'Union sur la scène internationale est dû à l'attractivité de son marché, mais aussi à la cohérence institutionnelle que l'attribution d'une compétence exclusive lui garantit et qui lui permet d'influencer le courant international des échanges* »¹³⁶. Le pouvoir de négociations de l'UE dépendrait moins de la taille de son marché que de l'unicité de la structure institutionnelle de la politique commerciale commune¹³⁷. L'article 3 TFUE, alinéa 1, fait de la politique commerciale commune est une compétence exclusive de l'UE, ce qui fait de la Commission européenne la seule autorité en charge des négociations commerciales. L'exclusivité de la compétence inclut les négociations sur les accords commerciaux, sur les services y compris culturels et audiovisuels, d'éducation, sociaux et de santé humaine, les accords ayant trait à la propriété intellectuelle, et les investissements directs à l'étranger, avec pour seule exception les accords relatifs aux transports. Les États membres ont abandonné leur prérogative quant à la conclusion d'accords commerciaux en conférant à la Commission européenne, par le biais du Conseil des ministres, un mandat de négociations. C'est alors le Commissaire au Commerce extérieur et la direction générale (DG Trade) sous son autorité qui conduisent les négociations au nom de l'UE. Un tel pouvoir garantit l'unité de la représentation internationale de l'UE. Même si elle doit se conformer aux consignes données par les États membres, la Commission détient ainsi la liberté d'imposer sa propre vision de l'internationalisation du marché intérieur.

Toutefois, la compétence exclusive de l'UE doit être limitée au nom du principe de partage des compétences. L'article 207, alinéa 6, relatif au fonctionnement de la politique commerciale commune, dispose que « *l'exercice des compétences attribuées par le présent article dans le domaine de la politique commerciale commune*

¹³⁵ A. Magen, « Transformative Engagement through Law, The acquis Communautaire as an instrument of EU external influence », *European Journal of Law Reform*, 2007/3, p. 387.

¹³⁶ E. Neframi « L'entrave dans l'action extérieure ... », *op.cit.*, p. 337.

¹³⁷ S. Meunier, *L'Union fait la force. L'Europe dans les négociations commerciales internationales*. Paris : Les presses Sciences po paris, 2005, 272 p.

n'affecte pas la délimitation des compétences entre l'Union et les États membres et n'entraîne pas une harmonisation des dispositions législatives ou réglementaires des États membres dans la mesure où les traités excluent une telle harmonisation »¹³⁸. Cela revient à dire que l'action de l'UE ne peut se substituer à celle des États membres dans certains domaines législatifs et réglementaires¹³⁹. L'UE ne peut alors que « appuyer, coordonner ou compléter l'action des États membres » dans les domaines relatifs à la protection et l'amélioration de la santé humaine, l'industrie, la culture, le tourisme, l'éducation, la formation professionnelle, la jeunesse et le sport, la protection civile et la coopération administrative¹⁴⁰. Comme nous l'avons montré du fait du partage des compétences, la coopération administrative est un chapitre à part entière des accords « nouvelle-génération », qui sont ainsi qualifiés d'accords « mixtes ». Le premier accord à avoir été qualifié de mixte est celui avec Singapour. Suite à l'avis 2/15, la CJUE a clarifié le champ de la compétence exclusive de l'UE en matière commerciale¹⁴¹. Le juge avait estimé que la protection des investissements et le mécanisme de règlements des différends ne relevait pas du champ d'application de la politique commerciale commune.

Depuis le traité de Lisbonne, la compétence exclusive de l'Union dans la mise en œuvre de la politique commerciale commune se borne au commerce des biens et services, à la propriété intellectuelle, aux marchés publics ou encore aux investissements directs étrangers. D'autres domaines, dont la coopération administrative, relèvent de la compétence partagée et supposent donc une concertation approfondie de la Commission avec les États membres lors des négociations. Par ailleurs, la ratification de l'accord par tous les parlements nationaux est alors nécessaire pour qu'il puisse entrer entièrement en vigueur. Un tel prérequis dévalue la cohérence institutionnelle de la politique commerciale commune aux yeux des partenaires de l'UE. En effet, l'accord mixte, bien

¹³⁸ Article 207, alinéa 6 TFUE

¹³⁹ M. Hahn, C. Danielli, "You'll never walk alone: the European Union and its Member States in the WTO", in M. Bungenberg., C. Herrmann., dir, *Common Commercial Policy after Lisbon*, Heidelberg : Springer, 2013, p.49-67

¹⁴⁰ Article 6 TFUE

¹⁴¹ Avis de la CJUE du 16 mai 2017, « Accord de libre-échange entre l'Union européenne et la République de Singapour », avis 2/15

que plus complet, est plus difficile à ratifier complètement. Le rejet du Parlement wallon en 2017, puis celui du Parlement chypriote le 31 juillet 2020¹⁴², illustre ce point.

2) La crise des valeurs européennes, une remise en question interne de la puissance normative européenne

La crise politique et existentielle que traverse l'UE discrédite son projet de réguler la gouvernance économique mondiale. Les tendances politiques et économiques actuelles affaiblissent les attributs de la puissance européenne¹⁴³, tant commerciale que normative, au point de remettre en question la capacité de l'Union à incarner un contre-pouvoir de la mondialisation stable. Plusieurs facteurs internes expliquent la révision des ambitions européennes en matière d'action extérieure économique¹⁴⁴, dont le plus impactant d'entre eux est la contestation interne de la légitimité du droit de l'UE, de ses valeurs et de ses principes.

Si l'on considère la puissance normative comme étant fondée sur l'unité du droit européen, alors le processus du *Brexit* marque le rejet du modèle européen d'intégration¹⁴⁵. A l'issue du referendum du 23 juin 2016, le Royaume-Uni a enclenché la procédure de droit de retrait de l'Union, prévue par l'article 50 TUE, lui faisant perdre sa qualité d'État membre et son accès au marché intérieur. La décision britannique illustre le rejet de l'acquis communautaire par un état -membre, ce qui a immédiatement engendré la fracturation du système juridique européen et sa « *refrontiérisation* »¹⁴⁶. Elle a profondément bouleversé les capacités d'exportation de la norme européenne par-delà les frontières européennes. En somme, elle a amoindri la force d'attraction du droit de

¹⁴² A. Kefalas, « Quand Chypre fait tout un fromage et menace l'accord CETA Europe-Canada », *Le Figaro*, 18 août 2020, [en ligne – Accès le 27 août 2020] <https://www.lefigaro.fr/conjoncture/quand-chypre-fait-tout-un-fromage-et-menace-l-accord-ceta-europe-canada-20200818>

¹⁴³ M. Hartmann & F. de Witte, « Regeneration Europe: Towards Another Europe », *German Law Journal*, 2013/5, p. 441 et s.

¹⁴⁴ V. Pertusot « Quand la crise menace la politique extérieure de l'Union européenne », *Politique étrangère*, 2012/2, p. 401.

¹⁴⁵ D. Kostakopoulou, « What Fractures Political Unions? Failed Federations, Brexit and the Importance of Political Commitment », *European Law Review*, 2017/3, p. 349.

¹⁴⁶ A. Ullestad, *Les frontières extérieures de l'Union européenne...*, op.cit., p.342

l'UE¹⁴⁷. La conséquence immédiate du Brexit est de faire vaciller la légitimité du droit de l'UE, pourtant conçue comme l'aboutissement d'une intégration juridique « *sans cesse plus étroite* »¹⁴⁸. Les fondements de la théorie du « *spill-over* », qui tenait pour acquis l'irréversibilité de l'intégration européenne, n'est plus une évidence, ni pour l'Union et ses États membres, et encore moins pour leurs partenaires internationaux. Si la construction européenne peut être renversée de l'intérieur, alors il n'y a aucune raison de penser que la politique commerciale commune et la régulation des sous-espaces de libre-circulation transfrontière ne soient pas, elles non plus, réversibles et révocables¹⁴⁹.

Un autre évènement majeur de la crise européenne amplifie la crise de légitimité du droit de l'UE. Il s'agit du recours à la procédure de l'article 7 TUE contre la Pologne le 20 décembre 2017, puis contre la Hongrie le 12 septembre 2018. Qualifié de « *bombe nucléaire* »¹⁵⁰, l'article 7 est un mécanisme mis en œuvre pour sanctionner un état-membre qui violerait les valeurs fondatrices de l'UE, défini par l'article 2, paragraphe 5 du TUE. Théoriquement, il peut aboutir à la suspension des droits de vote de l'État mis en demeure au Conseil européen. Dans le cas polonais, la Commission avait ouvert la procédure après avoir constaté un risque de violation grave de l'état de droit, suite à la réforme judiciaire de Varsovie ayant remis en cause l'indépendance de la justice. Dans le cas hongrois, le Parlement européen avait demandé au Conseil d'agir afin de prévenir une violation des valeurs européennes, craignant des atteintes graves du gouvernement hongrois contre la liberté d'expression, les droits des minorités sexuelles, des migrants et des réfugiés.

Plus qu'une simple crise politique, les exemples polonais et hongrois démontrent le rejet des valeurs démocratiques sur lesquelles s'est construit, puis élargie, l'UE. Pis encore, ils révèlent les failles du système juridique européen, incapable de prévenir et sanctionner des atteintes manifestes à l'état de droit¹⁵¹. Comme le Brexit, ces évènements fragilisent la légitimité de l'acquis communautaire et ternissent l'image internationale de l'UE. Ainsi

¹⁴⁷P. Lamy, « L'Union européenne, laboratoire de la globalisation maîtrisée », *Reflets et perspectives de la vie économique*, 2002/2, p. 23.

¹⁴⁸Discours de l'Horloge de Robert Schuman, préc.

¹⁴⁹A. Ullestad, *Les frontières extérieures de l'Union européenne...*, op.cit., p.350

¹⁵⁰J. Daniel, « Violations des valeurs de l'UE : comment fonctionne la procédure de sanction (article 7) », *Toute l'Europe.org*, 19 août 2018, [en ligne – Accès le 15 juillet 2020] <https://www.touteurope.eu/actualite/violation-des-valeurs-de-l-ue-comment-fonctionne-la-procedure-de-sanctions-article-7.html>

¹⁵¹ M. Schmidt & P. Bogdanowic, « The Infringement Procedure in the Rule of Law Crisis: How to Make Effective Use of Article 258 TFEU », *Common Market Law Review*, 2018/4, p. 1061 et s.

désagrégée, la norme européenne ne peut plus prétendre être aussi efficace dans le processus d'intégration du marché intérieur et les négociations commerciales. Puisque le droit de l'UE n'arrive plus à faire systématiquement consensus auprès des États membres, sa puissance normative apparaît « *vulnérable* », voire « *précaire* »¹⁵². Les interrogations de certains professeurs comme Pascal Lamy ou Nicolas Gnesotto résument l'impact de la crise interne européenne sur son action économique extérieure, puisque « *comment espérer que l'Europe joue un rôle de régulation dans cette globalisation si elle n'arrive pas elle-même à se réguler de l'intérieur ?* »¹⁵³.

En parallèle de sa crise politique interne, le droit de l'UE connaît une phase de « *dénormativisation* »¹⁵⁴, qui n'est pas sans conséquence sur la politique commerciale commune. La dénormativisation désigne la politisation de la gestion juridique de l'intégration européenne et, dans le cas de la politique commerciale commune, l'internationalisation du droit du marché intérieur¹⁵⁵. Dans un contexte marqué par « *le retour des États* »¹⁵⁶, les États membres et leurs politiques internes s'immiscent dans la mise en œuvre de la politique commerciale commune, au nom de la sécurité nationale. Ce phénomène est clairement perceptible dans l'avis 2/15 de la CJUE, qui réintroduit les États membres au cœur de la compétence exclusive de la Commission en leur donnant une place significative dans la signature et la ratification de chacun des accords « nouvelle génération »¹⁵⁷. Parce que leur accord est requis pour ces deux étapes cruciales, les États membres peuvent faire jouer leurs propres intérêts personnels contre ceux de l'Union, ce qui n'était pas possible avant l'avis de la Cour¹⁵⁸. La stratégie de négociations d'accords mixtes s'en retrouve nécessairement obsolète, puisque l'élargissement des thématiques intégrées dans les accords, dans le but d'influencer plus largement la gouvernance mondiale économique, donne aux États membres plus de matières pour s'opposer à leur application complète. Une telle hypothèse est d'autant plus plausible que la conclusion d'accords « nouvelle génération » est un sujet particulièrement sensible. C'est ainsi que

¹⁵² B. Bertrand., « La nouvelle approche du droit de l'intégration », in. B. Bertrand, F. Picod, S. Roland, dir., préc., *L'identité du droit de l'Union européenne. Mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruxelles, Bruylant, 2015 p. 551-53

¹⁵³ N. Gnesotto & P. Lamy, *Où va le monde ?*, Paris : Éditions Odile Jacob, 2017, p.182

¹⁵⁴ B. Bertrand, « La nouvelle approche du droit de l'intégration », op.cit., p. 558.

¹⁵⁵ *Ibid.*

¹⁵⁶ C. Blumann, *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 1.

¹⁵⁷ Avis de la CJUE 2/15, préc.

¹⁵⁸ A. Hervé., (2018) « L'avis 2/15 de la Cour de justice – et maintenant, que faire du partage des compétences entre l'Union et ses Etats ? », *Cahiers de droit européen*, p. 693 à 735.

le Parlement wallon a voté contre l'AECG en juin 2016, tout comme le Parlement chypriote qui l'a aussi rejeté en juillet 2020. L'autonomie de l'UE étant de ce fait questionnée, la puissance normative européenne doit être complètement relativisée.

Ainsi, la puissance normative européenne dépend de sa puissance de marché. (I). Finalité de la politique commerciale commune, la libéralisation des échanges mondiaux prévue par les accords de libre-échange organise l'ouverture du marché intérieur aux États tiers. En leur en garantissant l'accès, l'UE poursuit une stratégie de contrôle de la gouvernance de la mondialisation. Elle jouit d'une attractivité économique mondiale, dont elle se sert de l'internationalisation du marché intérieur pour diffuser les principes et valeurs qui la caractérisent. La puissance normative européenne se manifeste ainsi dans le cadre de la création de « sous-espace de libre-circulation transfrontière », dont le fonctionnement est assuré par la reconnaissance des équivalences législatives, d'une part, et une stratégie de coopération réglementaire plus ou moins aboutie en fonction du profil des partenaires commerciaux, d'autre part. Ces chapitres coopératifs caractérisent le volet environnemental des accords « nouvelle-génération » qui, au travers de l'exportation de l'acquis communautaire sectoriel du marché intérieur, participent au nivellement par le haut des standards de protection environnementale. La puissance normative européenne contribue ainsi au verdissement du commerce mondial.

Toutefois, la puissance normative européenne traverse une période de crise. De nombreux événements internes ont amoindri l'efficacité et la légitimité de la promotion et de la protection des normes européennes. Alors que certains États membres ont contesté durablement les valeurs fondatrices de l'UE, la révision du traité de Lisbonne et la qualification des accords « nouvelle-génération » d'accords mixtes ont amoindri la force de persuasion de la politique commerciale commune. En parallèle, l'importance prise par les problématiques sécuritaires et la politisation de la ratification des accords « nouvelle génération » ont démontré que la libéralisation des échanges ne faisait pas consensus au

sein même de l'UE. Alors même que le système normatif européen continue d'être concurrencé par des modèles moins protecteurs, son *soft power* n'a jamais autant été en danger.

Face aux risques posés par la libéralisation des échanges, la question se posant est donc celle de l'encadrement des clauses environnementales. Afin d'en assurer l'effectivité, les accords de libre-échange mettent en place un certain nombre de mécanismes institutionnels censés renforcer le verdissement du commerce mondial et garantir la légitimité du nivellement par le haut des standards environnementaux (II).

II. L'ENCADREMENT DES CLAUSES ENVIRONNEMENTALES : UNE STRATEGIE DE PREVENTION CONTRE LES ATTEINTES AUX NORMES EUROPEENNES

L'efficacité des accords « nouvelle génération » se mesure à sa capacité à appliquer les clauses environnementales. De la force de persuasion de l'UE dépend la protection de son ordre juridique interne et de son économie. Si elle ne parvient pas à convaincre de l'adoption de standards environnementaux plus exigeants, l'Union s'expose à la concurrence des systèmes juridiques induite par la création de sous-espace transfrontière. Aussi, l'UE cherche à prévenir ces risques de dévaluation normative par l'encadrement des clauses environnementales. Les accords « nouvelle génération » mettent en place tout un tas de mécanismes institutionnels de suivi afin de renforcer le caractère incitatif des dispositions relatives à la transition écologique et au développement durable.

L'encadrement des clauses environnementales démontre que l'influence européenne sur les États tiers s'inscrit principalement dans le droit international (A). Les standards fixés

par la Commission correspondent aux objectifs de multiples conventions multilatérales environnementales qu'ont adopté les parties contractantes en amont. En parallèle d'une diplomatie climatique active, l'UE met en place un socle institutionnel, où l'action de contrôle des institutions européennes complète celle des institutions *ad hoc*, créées par l'accord lui-même (B). En l'espèce, l'encadrement de la mise en application des clauses environnementales reste un processus souffrant d'un déficit de légitimité démocratique, ce qui amoindrit l'efficacité globale des accords « nouvelle génération » (C).

A. Le rattachement des clauses environnementales au droit international

La puissance normative européenne s'inscrit dans le cadre droit international et de la coopération multilatérale. Le multilatéralisme constitue le fondement de l'action économique extérieure de l'UE qui, en tant que sujet de droit international public, est soumise au respect des règles et obligations issues des accords qu'elle a ratifiés. Dans cette perspective, le droit international environnemental représente une source juridique immense pour l'UE, à partir duquel les politiques environnementales internes se sont construites (1). L'UE se prête à une véritable stratégie de « diplomatie climatique », au travers de laquelle elle cherche à rattacher ses accords de libre-échange dans le cadre légitime des conventions internationales environnementales, générales ou sectorielles, préalablement négociées et reconnues par une majorité de ses partenaires commerciaux (2). Parmi ces conventions, l'Accord de Paris sur le climat occupe une place à part entière puisque de nombreux débats actuels posent la question de conditionner la mise en œuvre des accords « nouvelle-génération » au strict respect des engagements pris par les parties lors de la COP21 (3).

1) L'Union Européenne, sujet de droit international

L'UE est un sujet de droit international, ce qui lui confère des droits et des obligations sur le plan international. Les accords « nouvelle génération » s'inscrivent dans le respect du droit international public et, en ce qui concerne les clauses environnementales, dans le respect du droit international environnemental.

Aux origines de la construction européenne, la personnalité juridique de l'UE reposait sur une logique commerciale. Selon le Professeur Pierre Pescatore, la création en 1957 d'une union douanière supposait l'affirmation de l'unité européenne dans les relations de la Communauté économique européenne (CEE) avec les états tiers, « *l'intégration économique [entraînant], par la force des choses, le besoin d'une unité d'action dans les relations étrangères* »¹⁵⁹. La distinction de sa personnalité juridique de celles des États membres se retrouvaient à l'article 110 CEE¹⁶⁰, selon lequel « *en établissant une union douanière entre eux, les États membres entendent contribuer conformément à l'intérêt commun au développement harmonieux du commerce mondial, à la suppression progressive des restrictions aux échanges internationaux et à la réduction des barrières douanières* »¹⁶¹. Toutefois, ce n'est pas avant le traité de Lisbonne que l'Union s'est vue attribué matériellement une personnalité juridique.

En contrepartie de l'unité de sa personnalité juridique, l'UE doit respecter les règles de droit international public et de droit conventionnel auxquelles elle est liée. Cette obligation de principe est formulée à l'article 3, alinéa 5 TUE, qui rappelle qu'elle « *contribue [...] au strict respect et au développement du droit international, notamment au respect des principes de la charte des Nations unies* »¹⁶². Le droit international encadre ainsi l'exercice des compétences extérieures de l'Union, dont fait partie la politique commerciale commune. Du principe d'unité découle également la constitution d'un socle de valeurs, principes, objectifs communs et spécifiques à certains pans des politiques

¹⁵⁹ P. Pescatore., « Les relations extérieures des Communautés européennes. Contribution à la doctrine de la personnalité des organisations internationales », Recueil de cours de l'académie de droit de La Haye, 1961/II, t. 103, p.61

¹⁶⁰ Article 110, alinéa 1 Traité CEE

¹⁶¹ Notons que la référence au « développement harmonieux du commerce international » apparaît toujours dans le traité de Lisbonne, 75 ans plus tard, à l'article 206 TFUE : « Par l'établissement d'une union douanière conformément aux articles 28 à 32, l'Union contribue, dans l'intérêt commun, au développement harmonieux du commerce mondial, à la suppression progressive des restrictions aux échanges internationaux et aux investissements étrangers directs, ainsi qu'à la réduction des barrières douanières et autres ». Comme à l'article 110 du traité CEE, on retrouve un lien de causalité entre la création de l'union douanière et la personnalité juridique de l'UE, exercée au travers de la politique commerciale commune.

¹⁶² Article 3-5 TUE, op.cit

européennes, que l'Union doit prendre en compte dans la mise en œuvre de son action extérieure, conformément à l'article 21 TUE¹⁶³. Le socle représente l'intérêt commun que Bruxelles et les États membres se doivent de promouvoir et de défendre. Enfin, la personnalité juridique européenne suppose que l'Union puisse voir sa responsabilité engagée en cas de violation du droit international public, tout comme elle peut elle-même mettre en œuvre la responsabilité d'un état tiers¹⁶⁴. Cela implique que l'UE soit capable de saisir toutes les formes de règlements des différends prévus par les accords internationaux, auxquelles se rattachent les chapitres de règlements des différends des accords de libre-échange « nouvelle-génération »¹⁶⁵.

La politique commerciale commune s'inscrit dans le cadre multilatéral des relations internationales. En tant que sujet de droit international, l'UE peut conclure des accords internationaux avec des pays tiers ou des organisations internationales. Les organisations internationales influencent le fonctionnement interne de l'UE : sont la plateforme d'action privilégié de l'UE sur la scène internationale. La pierre angulaire du multilatéralisme est l'Organisation des Nations unies (ONU), avec qui l'UE coopère constamment dans une vaste gamme de domaines. A l'ONU, Bruxelles n'est pas considérée comme un simple observateur, comme d'autres organisations internationales, mais comme un acteur à part entière. Depuis 2011, le président du Conseil européen peut s'exprimer devant l'Assemblée générale de l'ONU au nom de ses États membres. L'Union dispose d'une délégation représentant les positions européennes et du droit de prendre la parole afin de proposer des résolutions et des amendements. Elle jouit également d'un droit de réponse lorsqu'une intervention concerne directement ses intérêts ou celles des États membres. L'action multilatérale de l'UE auprès de l'ONU se décline pour toutes les agences composant l'institution mondiale. Sur le plan commercial, l'UE est un membre à part entière de l'OMC depuis 1995 et y dispose d'un droit de vote, au

¹⁶³ Article 21 TUE, alinéa 1 : « L'action de l'Union sur la scène internationale repose sur les principes qui ont présidé à sa création, à son développement et à son élargissement et qu'elle vise à promouvoir dans le reste du monde: la démocratie, l'État de droit, l'universalité et l'indivisibilité des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le respect de la dignité humaine, les principes d'égalité et de solidarité et le respect des principes de la charte des Nations unies et du droit international. »

¹⁶⁴ J. Groux, P. Manin, *Les communautés européennes dans l'ordre international*. Bruxelles/Luxembourg : Office des Publications officielles des Communautés européennes, 1984, pp. 150-155.

¹⁶⁵ *Ibid.*

même titre que chacun de ses États membres. Le droit commercial international encadre donc la mise en place et l'application des accords de libre-échange.

Le multilatéralisme est aussi la base des politiques environnementales européennes. L'un de ses principes cadres est la coopération internationale, prévue par le paragraphe 4 de l'article 191 TFUE. Le traité de Maastricht a introduit cette dimension essentielle en ajoutant « *la promotion sur le plan international de mesures destinées à faire face aux problèmes régionaux ou planétaires de l'environnement* »¹⁶⁶ comme objectif de l'action extérieure de l'UE. De ce principe, l'UE est devenue partie contractante d'un grand nombre de conventions et autres traités internationaux, comme la CCNUCC¹⁶⁷ ou encore le protocole de Kyoto¹⁶⁸. Par la suite, le traité de Lisbonne a approfondi l'internationalisation de la politique environnementale européenne, en ajoutant l'objectif de développement soutenable aux objectifs transversaux de l'action extérieure. L'article 21 paragraphe 2 du TUE précise expressément qu'il implique « *la [contribution] à l'élaboration de mesures internationales pour préserver et améliorer la qualité de l'environnement et la gestion durable des ressources naturelles mondiales* ». Le rattachement des clauses environnementales au droit international souligne l'ambition diplomatique de l'UE. Pour Ursula von der Leyen, la Commission doit « *mettre en place une "diplomatie du pacte vert" renforcée, visant en priorité à convaincre les autres parties de participer aux efforts déployés pour promouvoir un développement plus durable et à les soutenir dans cette tâche* »¹⁶⁹. Dès lors, la politique commerciale commune et les accords « nouvelle-génération » deviennent une plateforme « *permettant de nouer le dialogue avec les partenaires commerciaux sur l'action en faveur du climat et de l'environnement* »¹⁷⁰. Tous ces renforcements successifs participent à la démultiplication de chapitres relatifs aux problématiques environnementales et climatiques dans les accords de libre-échange de l'UE. Elles sont aujourd'hui systématiques présentes comme domaine de coopération entre l'Union et le reste du monde. Ainsi, en rattachant son droit interne au droit international et en basant son action

¹⁶⁶ Article 191, alinéa 1 TFUE

¹⁶⁷ Décision du Conseil du Conseil concernant la conclusion de la convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques *JO*, n°L10, 7 février 1994

¹⁶⁸ Décision du Conseil du Conseil du 25 avril 2002 relative à l'approbation, au nom de la Communauté européenne, du protocole de Kyoto à la convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques *JO*, n°L10, 15 mai 2002

¹⁶⁹ Communication de la Commission, « Le Pacte Vert pour l'Europe », préc, pp.23-24

¹⁷⁰ *Ibid*, p.25

extérieure sur le multilatéralisme, l'UE réunit les conditions adéquates lui permettant de diffuser le socle juridique de sa politique environnementale.

2) La légitimation des clauses environnementales par la référence aux conventions internationales multilatérales

Les politiques environnementales européennes sont basées sur l'application de conventions internationales, que la Commission européenne entend promouvoir dans le cadre de la politique commerciale commune. Ainsi, de nombreux accords environnementaux relatifs à une seule thématique, comme la protection de la biodiversité ou la réduction des émissions de CO₂, sont intégrés dans les clauses environnementales. Ce faisant, les accords « nouvelle-génération » proposent aux parties d'appliquer des normes spécifiques et jouissant d'un haut degré de légitimité puisqu'elles ont déjà fait par le passé l'objet d'un consensus international.

Dans le cadre d'une approche générale, les 15 objectifs de développement durable (ODD) se trouvent au cœur de la stratégie européenne. Les accords « nouvelle génération » y font explicitement références, ce qui permet à l'UE d'inscrire sa stratégie de développement harmonieux du commerce dans la légitimité du droit international environnemental. Le respect du programme de développement est l'un des enjeux que doit respecter la politique commerciale commune. Les rapports annuels du Parlement européen sur la mise en œuvre de la politique commerciale commune rappelle que *« l'Union s'est engagée en faveur de la cohérence des politiques au service du développement [...] afin de contribuer par l'ensemble de ses politiques externes, dont la politique commerciale commune, aux objectifs définis dans le programme de développement durable à l'horizon 2030 des Nations unies »*¹⁷¹. Par ailleurs, celui-ci *« [fournit] des références de base permettant de mesurer la contribution de la politique commerciale de l'Union aux objectifs mondiaux convenus en matière de développement durable »*¹⁷². En incluant les objectifs dans les

¹⁷¹ Proposition de résolution du Parlement européen du 7 mai 2018 « Rapport sur la mise en œuvre de la politique commerciale commune », 2017/2070(INI)

¹⁷² *Ibid.*

accords, l'UE est capable d'influencer la gouvernance de l'économie mondiale à partir de textes jouissant d'un consensus international. Une telle approche lui permet aussi de promouvoir ses propres intérêts environnementaux, qui sont largement influencés par les mêmes conventions internationales. En effet, on retrouve les 15 ODD dans la stratégie interne et chiffrée de la transition écologique européenne, les politiques européennes intérieures se référant explicitement aux 15 ODD. Un exemple illustrant les liens entre accords internationaux et la politique environnementale européenne est la stratégie « *Farm to Fork* ». La stratégie prévoit que « *l'Union soutiendra la transition mondiale vers des systèmes agroalimentaires durables, conformément aux objectifs de la présente stratégie et aux objectifs de développement durable* » et que « *politique commerciale de l'UE devrait contribuer à renforcer la coopération avec les pays tiers et à obtenir des engagements ambitieux de leur part dans des domaines clés tels que le bien-être des animaux, l'utilisation des pesticides et la lutte contre la résistance aux antimicrobiens* »¹⁷³. Les thématiques mentionnées font échos aux objectifs 2.4, 2.a et 12.4 des ODD, respectivement relatifs à la mise en œuvre de pratiques agricoles résilientes, d'une part, et à une gestion écologiquement responsable des produits chimiques et de tous leurs déchets. Ces thématiques agroalimentaires sont, bien évidemment, abordées dans le cadre des négociations commerciales.

Dans une approche plus sectorielle, l'Union se sert de la politique commerciale commune pour promouvoir l'adhésion et l'application de ces conventions internationales auprès des États tiers. Ce faisant, l'Union promeut indirectement sa propre approche de la régulation environnementale, puisque les conventions internationales sectorielles auxquelles elle se réfère guident les politiques environnementales européennes. Par exemple, la politique européenne de protection de la biodiversité repose sur la convention de Washington, ou convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (CITES). La convention, à laquelle l'UE est partie depuis 2015, est mise en œuvre afin de réguler l'importation et l'exportation d'espèces menacées d'extinction¹⁷⁴. En 2016, la Commission a adopté un plan d'action contre le trafic

¹⁷³ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « De la ferme à la table : pour un système alimentaire équitable, sain et respectueux pour l'environnement », 20 mai 2020, COM(2020)381 final

¹⁷⁴ Règlement (CE) 338/97 du Conseil du 9 décembre 1996, relatif à protection des espèces de faune et de flore sauvages par le contrôle de leur commerce

d'espèces sauvages, dans lequel elle se fixe l'objectif de « *renforcer et mieux coordonner l'action contre le trafic des espèces sauvages et ses causes profondes avec les pays d'origine, de transit et de destination* » en ayant recours « *de manière anticipative aux politiques et aux instruments commerciaux de l'UE pour soutenir les efforts entrepris pour lutter contre le trafic des espèces sauvages* »¹⁷⁵. Pour cela, la convention CITES est une référence intégrée aux clauses environnementales des accords de libre-échange « nouvelle-génération », servant de base pour les concertations bilatérales sur la question de la biodiversité. Parmi les accords concernés, celui avec les pays du MERCOSUR a donné une place significative à la lutte contre le trafic d'espèces sauvages au cours de la phase de négociations. L'accord promeut « le commerce de biens contribuant à la conservation de la biodiversité » et mentionne explicitement la convention CITES, qui « *impose un système de licence pour autoriser toute importation ou exportations d'espèces concernées* »¹⁷⁶. D'autres politiques environnementales sont concernées par la stratégie européenne de promotion des conventions internationales sectorielles. Le projet de modernisation du pilier commercial de l'Accord Global avec le Mexique a identifié la pêche comme un secteur primordial dans l'objectif de « *conservation et gestion durable des ressources biologiques* »¹⁷⁷. Ici, les deux parties entendent avoir recours « *aux instruments internationaux utiles* »¹⁷⁸, comme le consensus de Rome sur les pêcheries mondiales, adoptée en 1995 par l'ONU pour l'alimentation et l'agriculture. Ainsi, la référence aux conventions internationales environnementales sectorielles permet à l'UE de modeler un commerce international vertueux à son image.

Si certains accords commerciaux se contentent de se référer à des conventions internationales environnementales, d'autres principes d'actions font l'objet d'une interprétation particulière du droit international. Certaines des références explicites divergent des textes originaux de droit international, dont elles sont issues. Dans le cadre

¹⁷⁵ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions « Plan d'action de l'Union européenne contre le trafic d'espèces sauvages », 26 février 2016, COM(2016) 87 final

¹⁷⁶Rapport intérimaire de LSE Consulting, commandité par la Direction générale du Commerce, « Sustainability Impact Assessment in support of the Association Agreement Negotiations between the European Union and Mercosur », Juillet 2020, p.369

¹⁷⁷ *Position paper* des services de Direction générale du Commerce de la Commission européenne sur « l'évaluation de l'impact du commerce sur le développement durable à l'appui des négociations pour la modernisation du volet commercial de l'accord global avec le Mexique », juillet 2019, p.15

¹⁷⁸ *Ibid.*

de l'AECG, l'article 24.8 se réfère à la Déclaration de Rio, dont le Principe 15¹⁷⁹ donne une définition du principe de précaution. La formulation de ce principe vise l'adoption de mesures effectives prévenant la dégradation de l'environnement. Au contraire, la formulation de l'article 24.8 établit une conception négative et plus ambiguë du principe de précaution, entendu comme le fait de ne pas devoir empêcher l'adoption de « mesures économiques efficaces visant à prévenir la dégradation de l'environnement ». Cette approche adaptée a fait l'objet de vives critiques. Dans son rapport d'analyse, la commission Schubert pointait du doigt la possible « *arrivée sur le marché européen de produits autorisés en vertu d'une réglementation ne prenant pas en compte le principe de précaution* »¹⁸⁰. Selon la commission d'enquête, l'AECG « *questionne indirectement et implicitement le devenir de la gouvernance par la précaution traversant diverses branches d'action publique en Europe* ». L'appréciation de l'article 24.8 rappelle que le rattachement des accords « nouvelle génération » dans un socle de textes environnementaux de droit international ne suffit pas pour prévenir les atteintes contre les normes environnementales européennes. L'interprétation retenue par les négociations commerciales illustre les écarts séparant les cultures environnementales des politiques publiques des partenaires commerciaux de celles de l'UE et le risque de dévaluation des normes européennes. Sous couvert d'une entente inscrite dans le cadre du droit international environnemental, des accords comme l'AECG peuvent remettre tous en cause l'efficacité de principes cadre de la politique environnementale européenne, comme le principe de précaution.

¹⁷⁹ Conférence des Nations unies sur l'environnement et le développement durable, « Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement durable. Principe de gestion des forêts », 3-14 juin 1992, principe 15

¹⁸⁰ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.21

3) L'Accord de Paris sur le climat, vers l'intégration de la diplomatie climatique européenne dans la mise en œuvre de la politique commerciale commune

Parmi les conventions internationales relatives à la protection de l'environnement, l'accord de Paris sur le climat occupe une place à part entière dans la stratégie de diplomatie climatique de l'UE.

Conclu le 12 décembre 2015 à l'issue de la COP 21 de Paris, l'accord de Paris sur le climat est le premier accord mondial sur le changement climatique. L'accord fixe une série d'objectifs environnementaux, comme la limitation des hausses des températures à 2°C par rapport aux niveaux préindustriels, la poursuite de la neutralité carbone mondiale d'ici 2100 et le soutien aux états les plus fragiles pour faire face aux conséquences du changement climatiques. Il est le premier accord juridiquement contraignant : chacune des parties contractantes s'est engagée à adopter un plan d'action national, basé sur une contribution déterminée au niveau national (CDN), qu'elles sont tenues d'honorer. Près de 190 états comptent parmi les parties de l'accord, dont l'UE qui est un membre à part entière depuis la ratification officielle de l'accord, le 5 octobre 2016¹⁸¹. Elle s'est engagée à réduire les émissions GES d'au moins 40% d'ici à 2030 par rapport à 1990, dans le cadre du plan d'action en matière de climat et d'énergie 2030. Par ailleurs, l'Union a adopté toute une série d'actes législatifs afin de concrétiser et dépasser ses engagements¹⁸². Le Pacte vert prévoit que la Commission porte les objectifs de réduction d'émissions carbone entre 50 et 55% d'ici 2030, ce qui suppose une révision des instruments de la politique environnementale européenne. Cette réforme inclut l'action extérieure de l'UE, matérialisée par la diplomatie climatique.

La politique commerciale commune est un des moyens les plus efficaces de mettre en œuvre la diplomatie climatique européenne. L'encadrement des clauses environnementales par la promotion d'un cadre de coopération multilatéral permet à

¹⁸¹ Décision (UE) 2016/1841 du Conseil du 5 octobre 2016 relative à la conclusion, au nom de l'Union européenne, de l'accord de Paris adopté au titre de la convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques

¹⁸² Voir par exemple le Règlement (UE) 2018/842 relatif aux réductions annuelles contraignantes des émissions de gaz à effet de serre par les États membres de 2021 à 2030 contribuant à l'action pour le climat afin de respecter les engagements pris dans le cadre de l'accord de Paris et modifiant le règlement (UE) n° 525/2013.

l'Union de renforcer l'application de l'Accord de Paris à l'échelle mondiale. Son intégration dans les clauses environnementales l'aide ainsi à prévenir les atteintes contre les normes européennes. En créant un cadre de coopération commercial basé sur des règles communes, en l'occurrence celles tirées de l'Accord de Paris, la Commission européenne garantit des conditions de concurrence équitable pour les secteurs économiques et industriels directement impactés par la transition écologique¹⁸³. Une telle hypothèse renvoie au *dumping* environnemental que représente l'opportunité économique que peut représenter la délocalisation des activités d'une entreprise européenne vers des états où la régulation environnementale est moindre. L'inclusion de l'Accord de Paris participe donc au nivellement par le haut des standards environnementaux négociés par les accords. Dans cette perspective, les accords de libre-échange « nouvelle génération » démultiplient les instances de contrôle de l'application des engagements internationaux des États signataires. Les institutions européennes et les institutions créées par l'accord de libre-échange se superposent à l'ONU en se rajoutant au processus de suivi de la ratification et de l'application de l'Accord de Paris.

A ce titre, la promotion de l'Accord de Paris fait partie intégrante du modèle de la politique environnementale européenne, qui se considère comme un exemple mondial à suivre. Dans sa communication relative au Pacte vert, la Commission s'auto-définit comme la cheffe de file mondial de la transition écologique, dont le rôle et de « *[s'appuyer] sur son propre niveau d'ambition revu à la hausse* » afin de rehausser le niveau d'ambition mondiale quant à la réduction des gaz à effets de serre¹⁸⁴. Dans cette perspective, l'UE se sert de la politique commerciale commune « *comme une plateforme permettant de nouer le dialogue avec les partenaires commerciaux sur l'action en faveur du climat et de l'environnement* »¹⁸⁵. Les accords de libre-échange « nouvelle-génération » doivent être alors considérés comme des leviers politiques permettant à l'UE de « *[renforcer] son dialogue avec l'ensemble de ses partenaires en vue de les aider à revoir les contributions déterminées au niveau national et à les mettre en œuvre, ainsi qu'à élaborer des stratégies à long terme ambitieuses* »¹⁸⁶. Les accords de libre-échange

¹⁸³ Proposition de résolution du Parlement européen sur le changement climatique « Une vision européenne stratégique à long terme pour une économie prospère, moderne, compétitive et neutre pour le climat conformément à l'accord de Paris », 11 mars 2019, 2019/2583(RSP), point 35

¹⁸⁴ Communication de la Commission, « Le Pacte Vert pour l'Europe », préc., p.22

¹⁸⁵ *Ibid.*, p.27

¹⁸⁶ *Ibidem*, p.27

s'appuient ainsi sur la légitimité de l'Accord de Paris pour diffuser un modèle de gouvernance des relations internationales lui correspondant. Par exemple, le Parlement s'est directement référé aux dispositions de l'accord de Paris, en « *[engageant] l'Union à jouer un rôle de premier plan dans la création de partenariats internationaux et régionaux relatifs aux marchés du carbone, conformément à l'article 6 de l'accord de Paris, et à faire usage de ses connaissances et de ses compétences dans l'élaboration, l'ajustement et l'exploitation du système d'échange de quotas d'émissions (SEQE) de l'Union, ainsi que de son expérience relative à la mise en relation entre le SEQE et le marché suisse du carbone* »¹⁸⁷.

Toutefois, il n'est pas encore prévu de rendre coercitive les dispositions relatives au respect de l'Accord de Paris. En effet, la Commission ne prévoit que « *de faire du respect de l'accord de Paris un élément essentiel de tous les accords commerciaux globaux futurs* »¹⁸⁸. Jusqu'ici, la suspension d'un accord commercial suite à la violation des engagements pris dans le cadre de l'Accord de Paris n'a été évoqué que pour l'accord avec le MERCOSUR. Les politiques d'exploitation agricole des forêts amazoniennes, mise en place par le président Jair Bolsonaro sont en totale contradiction avec les engagements du Brésil lors de la COP21. En réaction aux menaces récurrentes de retrait de l'Accord de Paris proférées par le président brésilien, certains dirigeants européens ont proposé de revenir sur les négociations commerciales en cours. Lors de l'Assemblée générale des Nations unies de septembre 2018, le président Emmanuel Macron avait réaffirmé la nécessité d'intégrer « *[les contraintes européennes] environnementales et sociales dans nos engagements commerciaux* », et appelé les états à ne « *plus signer d'accords avec les puissances qui ne respectent pas l'Accord de Paris* »¹⁸⁹. Si la Commission européenne ne semble pas vouloir passer à un modèle punitif, une réflexion profonde est engagée entre les institutions européennes et les États membres. Le Parlement européen a invité la Commission à renforcer la place de l'Accord de Paris dans les clauses environnementales dans sa proposition de résolution relative au Pacte Vert. Dans un premier temps, il « *fait observer que le respect des principes et des objectifs de l'accord de Paris devrait être une condition préalable à toute assistance budgétaire à*

¹⁸⁷ Résolution du Parlement européen du 3 juillet 2018 sur la diplomatie climatique, 2017/2272(INI), pt. 46

¹⁸⁸ *Ibid*, p.22

¹⁸⁹ Discours du Président de la République française Emmanuel Macron devant la 73^e Assemblée générale des Nations Unies, 25 septembre 2018, New York

des pays tiers et aux accords de partenariat »¹⁹⁰, avant d'inviter la Commission à « veiller à ce que le respect de l'accord de Paris [...] constitue une exigence impérative strictement appliquée dans tous les chapitres des accords de commerce et d'investissement, tant existants que nouveaux » et à « réfléchir à la possibilité de suspendre les accords commerciaux en cas de non-respect »¹⁹¹.

B. Le socle institutionnel du suivi de la mise en application des clauses environnementales, un moyen d'encadrer les risques de dévaluation réglementaire

Les accords « nouvelle génération sont des accords « vivants », c'est-à-dire qu'ils ne figent pas les engagements des parties contractantes dans le temps. Ils ont vocation à évoluer, tant vers un approfondissement des logiques commerciales et financières que vers le renforcement des logiques de développement durable. Par conséquent, le suivi de la mise en application des accords est une phase essentielle de l'appréciation environnementale de la politique commerciale commune.

Deux types d'acteurs prennent en charge le suivi des accords. D'abord, il est de la responsabilité des institutions européennes de contrôler l'application des clauses environnementales, en anticipant en amont de son entrée en vigueur les potentiels points de friction et en jugeant en aval son effectivité (1). De plus, les négociations créent une plateforme institutionnelle dédiée au suivi des chapitres de développement durable, au sein de laquelle des représentants des deux parties contractantes et de la société civile se réunissent pour en contrôler la mise en œuvre (2). Afin d'améliorer les clauses, de les approfondir ou d'en assurer le respect, les deux groupes d'acteurs rendent des recommandations que les parties à l'accord doivent *a minima* prendre en compte.

¹⁹⁰ Proposition de résolution du Parlement européen sur le « Pacte vert pour l'Europe », 10 janvier 2020, 2019/2956(RSP), point 132

¹⁹¹ *Ibid*, pt.137

1) Le contrôle des institutions européennes : une évaluation *a priori* et *a posteriori* des clauses environnementales

Le TUE confère à la Commission la responsabilité de contrôler « *l'application, la mise en œuvre et le respect effectifs* » du droit de de l'Union¹⁹². Ainsi, il lui incombe d'évaluer l'efficacité de la politique commerciale commune, et par extension la mise en œuvre des accords de libre-échange. Pour cela, la DG Trade a recours à la production d'un certain nombre de rapports, en s'inspirant de la méthode définie dans la communication de la Commission « Mieux Légiférer »¹⁹³. On distingue trois types d'études, répondant à des objectifs différents, et intervenant à trois phases successives du processus de négociations d'un accord : les études d'impacts *ex ante*, les *sustainability impact assessment* (SIA), et les évaluations *ex post*¹⁹⁴. Ces études d'impacts doivent garantir à chaque étape de la procédure l'effective prise en compte des chapitres de développement durable.

Dans un premier temps, une étude d'impact est menée avant l'ouverture des négociations, dans une phase préliminaire de discussions bilatérales informelles. L'étude informe les institutions européennes des opportunités économiques et politiques représentées par un nouveau partenariat commercial avec un état tiers. Traditionnellement, les négociations ne s'ouvrent qu'après la réception de ces études, dont les résultats sont intégrés dans le mandat du Conseil européen à la Commission. Elles servent également à justifier auprès des États membres et de l'opinion publique de la stratégie de négociations simultanées que mènent la Commission, en discutant avec plusieurs potentiels partenaires au même moment¹⁹⁵.

¹⁹² Article 17, paragraphe 1 TUE

¹⁹³ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Améliorer la réglementation pour obtenir de meilleurs résultats – enjeu prioritaire pour l'UE » 19 mai 2015, COM(2015), 215 final, p.19 ; Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Améliorer la réglementation : des résultats pour une Union plus forte », 14 septembre 2016, COM(2016) 615 final,

¹⁹⁴ G. le Roux « Le Mieux légiférer... op.cit., p.204

¹⁹⁵ *Ibid*

Une fois les négociations officiellement entamées, la Direction général du commerce de la Commission procède à une seconde évaluation *ex ante*, appelée *sustainability impact assessment*, destinée spécialement à l'étude de l'impact économique, environnemental et social de l'accord. Elles sont conduites par des institutions privées, indépendantes des services de la Commission. Elles sont des outils de politique publique basée sur la preuve, dont le but est de guider les décisions stratégiques que la Commission lors des négociations. Les études SIA prennent en compte les directives du mandat de négociations et identifient les secteurs économiques impactés durablement, positivement ou négativement, d'un point de vue social ou environnemental. Contrairement aux études initiales, dont le but est seulement d'analyser les opportunités économiques, les études SIA organisent une vaste consultation incluant plusieurs acteurs gouvernementaux et non-gouvernementaux, comme des ONG, des partenaires sociaux, des entreprises, des administrations locales et des représentants des gouvernements des États membres ¹⁹⁶. Le processus de rédaction des études SIA se divisent en trois phases : après une phase préliminaire d'identification des partenaires intégrés aux consultations et de développement d'une approche méthodologique, l'institution en charge du rapport identifie de manière générale, puis de manière sectorielle, tout problème causé par l'accord d'un point de vue social ou environnemental. Ce n'est qu'après avoir présenté le rapport intérimaire aux membres consultés que l'institution prépare la version finale de l'étude. Celle-ci retrace les observations retenues et inclut nécessairement les recommandations individuelles de toutes les parties concernées, dont les avis doivent être motivés et dont les mesures proposées doivent être chiffrées.

Les SIA comportent une analyse statistique quantitative, construite sur une approche coût/bénéfice, se référant aux données recueillies par Eurostat, le portail *open data* européen, les études de marchés de la Commission européenne, et par d'autres institutions internationales comme l'ONU, l'OMC, la Banque mondiale, ou l'OCDE¹⁹⁷. Elles conduisent également des analyses qualitatives reposant sur des études de cas précises. Par exemple, l'étude d'impact sur l'accord JEFTA comprend une étude de cas sur l'industrie forestière. Cette analyse sectorielle révèle que les économies européennes et

¹⁹⁶ *Ibid*, p.9

¹⁹⁷ Rapport de la DG Trade de la Commission européenne, « *Handbook for trade sustainability impact assessment* », 2016, p.15-16

japonaise sont majoritairement importatrices de bois, et que leur approvisionnement respectif provient de sources potentiellement polluantes. De ce fait, l'accord en lui-même n'a pas « *d'incidence sur le commerce* » et, par conséquent, n'a pas d'impact négatif sur l'environnement¹⁹⁸. Néanmoins, l'étude suppose que la consommation individuelle nette de bois, au niveau européen et japonais, pourrait augmenter dans les années à venir : les deux économies se sont engagées dans un processus de transition écologique et de diminution des émissions GES, qui suppose une augmentation de la production d'énergie renouvelable, comme la biomasse. En conséquence, elle recommande aux parties de s'engager à apporter une réponse à ce problème. L'étude considère « *qu'une baisse des obstacles au commerce des biens et services environnementaux contribue au renforcement de la concurrence qui à son tour favorise l'innovation* », ce qui « *entraîne des retombées environnementales positives de par une utilisation des ressources et des mesures de prévention de la pollution plus efficace* »¹⁹⁹. Ainsi, le chapitre relatif au développement durable et à la protection de l'environnement devrait prévoir des transferts de financements des secteurs les plus polluants vers des secteurs durables, comme celui de la production nationale de bois et des énergies biomasses. De telles mesures communes correspondent au point 10 du plan d'action des services de la Commission pour l'amélioration de la prise en compte et de l'application des chapitres de développement durable, en proposant aux deux parties en amont de l'entrée en vigueur de l'accord de soutenir des projets environnementaux concrets, durables et rentables²⁰⁰.

Dans un troisième temps, la Commission conduit des études analysant la mise en application de l'accord, et plus particulièrement des chapitres de développement durable et de protection de l'environnement. Cette dernière phase correspond à une évaluation des effets de l'accord, une fois qu'il a été conclu et mis en œuvre. Deux niveaux d'études sont réalisés. Le premier niveau est général, et correspond au rapport annuel sur l'application de tous les accords de libre-échange de l'UE dans leur ensemble. Dans un rapport annuel, les thématiques environnementales et de développement durable ne sont abordées que sous la forme de courtes remarques dans un paragraphe dédié, suivant l'analyse économique et réglementaire de la mise en œuvre des accords. Celui-ci se

¹⁹⁸ Rapport de synthèse de la DG Trade, « Évaluation de l'impact commercial durable de l'accord de libre-échange entre l'Union et le Japon », 2016, p.9

¹⁹⁹ *Ibid.*, p.9

²⁰⁰ Non-paper des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward ... », préc., p.7

contente le plus souvent de mentionné que « *la mise en œuvre du chapitre relatif au commerce et au développement durable a été poursuivie conformément au plan d'action en 15 points de février 2018* » avant de rappeler les évènements notables de la phase de mise en œuvre des chapitres de développement durable²⁰¹. Le second niveau est individuel, et correspond à une analyse en profondeur des dispositions de développement durable pour chacun des accords « nouvelle génération ». Elle permet d'identifier les points de friction dans l'application de l'accord qui impacterait négativement le développement durable et la protection de l'environnement. Dans son rapport d'amélioration de la mise en œuvre des chapitres de développement durable, les services de la Commission ont rappelé qu'une révision de ces clauses « *devaient être proposées systématiquement aux partenaires commerciaux, en présentant une opportunité pour changer les engagements bilatéraux si elle était acceptée* »²⁰². Grâce à ce contrôle *ex post*, la Commission encadre efficacement l'application des clauses environnementales et prévient toute atteinte qu'elle pourrait subir. Afin d'optimiser son niveau de vigilance, la Commission a créé un poste de « *directeur général adjoint de la direction générale du commerce et responsable européen du respect des règles du commerce* », le 24 juillet 2020. Conformément aux engagements de la Présidente Ursula von der Leyen²⁰³, ces nouvelles fonctions englobent « *la transposition et l'application effective de la législation européenne, tant au sein de l'UE qu'au niveau mondial* », et le renforcement de « *l'application des engagements en matière de développement durable, notamment en ce qui concerne le plan d'action pour le climat et les droits des travailleurs* »²⁰⁴.

D'autres institutions commanditent leurs propres études, notamment le Parlement européen qui en vertu de l'accord interinstitutionnel « Mieux légiférer », « *détermine comment elle organise son travail d'analyse d'impact, y compris ses ressources organisationnelles internes et le contrôle de la qualité* »²⁰⁵. Des institutions nationales se chargent également de mener leurs propres évaluations des accords, comme la

²⁰¹ Rapport de la Commission sur « La mise en œuvre des accords de libre-échange. 1^{er} janvier 2018 – 31 décembre 2018 », préc. pp.11-20

²⁰² Non-paper des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward ... », préc., p p.10 : « *The Commission services consider that review clauses should be consistently proposed to trade partners, presenting an opportunity for changes of bilateral commitments if these become warranted* »

²⁰³ U. von der Leyen, Lettre de mission adressée à Phil Hogan, 10 septembre 2019, Bruxelles, p.5

²⁰⁴ Communiqué de presse de la Commission européenne, « *La Commission européenne nomme son premier responsable européen du respect des règles du commerce* », 24 juillet 2020

²⁰⁵ Accord interinstitutionnel du 13 juillet 2016 entre le Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission européenne « Mieux légiférer », *Journal officiel de l'Union européenne*, point 17.

commission indépendante Schubert qui a rendu un rapport au Premier ministre française sur l'impact environnemental, climatique et sanitaire de l'AECG ²⁰⁶. Notons que les conclusions de l'ensemble de ces études sont majoritairement favorables aux positions commerciales de la Commission et à ses projets. Chacune d'entre elle adopte une approche analytique néoclassique et arrive généralement aux mêmes conclusions²⁰⁷. Aussi, de plus en plus de personnes appellent à la diversification des études et des points de vue. Le Ministre-Président de la Wallonie Paul Magnette réclamait dans la Déclaration de Namur de conduire des « *analyses contradictoires et publiques des effets potentiels d'un nouveau traité* »²⁰⁸.

2) L'architecture institutionnelle créée par les accords de libre-échange, la garantie du fonctionnement de la coopération réglementaire sur le long terme

En plus de l'évaluation de la Commission, une autre forme de contrôle de la mise en application des accords est prévue, à savoir la création d'une architecture institutionnelle dédiée au suivi des clauses environnementales.

En ayant recours à des instances propres aux accords, le but est d'assurer une application effective des engagements des parties dans les chapitres relatifs au développement durable et à la protection de l'environnement. Puisque les accords « nouvelle génération » sont des accords « vivants », *ils reposent sur* une dimension dynamique. Le contenu des accords, fixé lors des négociations, a donc vocation à évoluer. Ainsi, les parties peuvent étoffer les mécanismes commerciaux et d'investissements, en renforçant leur coopération réglementaire et l'harmonisation des normes qui en découlent. Elles peuvent également approfondir leurs politiques environnementales et leurs initiatives communes en matière de développement durable, en prenant de nouveaux engagements ou en rehaussant les

²⁰⁶ K. Schubert, dir., « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.3

²⁰⁷ G. le Roux « Le Mieux légiférer... op.cit., p. 205

²⁰⁸ P. Magnette, dir., Déclaration de Namur, 5 décembre 2016, p.1

standards de protection préalablement convenus. Le fait que l'accord soit « vivant » présente l'avantage de donner à l'accord une plus grande capacité d'adaptation au contexte politico-économique mondial. Cela évite d'enrayer la coopération entre l'UE et ses partenaires commerciaux, tout en leur donnant les moyens de réagir en ajustant les accords. Néanmoins, il présente également des risques. À propos de l'AECG, le rapport de la Commission Schubert soulignait que « *le caractère vivant de l'accord [...] entraîne inévitablement des incertitudes et des risques quant à la façon dont les évolutions se feront* »²⁰⁹. En effet, aucune garantie n'existe afin d'entériner les mécanismes de protection adoptés dans le cadre des clauses environnementales. Les modifications apportées *a posteriori* peuvent très bien être des retours en arrière, ce qui porterait préjudice au système juridique européen. Aussi, la particularité évolutive des accords « nouvelle génération » suppose un contrôle renforcé de l'application des clauses environnementales. L'architecture institutionnelle dense créée par les accords permet de veiller attentivement à ce que les modifications proposées par les parties ne constituent pas une menace sur le long terme.

L'étude des mécanismes de suivi de l'AECG est intéressante pour comprendre la nature des institutions de suivi. De fait, l'AECG se veut être un modèle pour les accords « nouvelle génération » négociés après lui. L'accord met en place une gouvernance multi-niveaux du contrôle de l'application, dont le Comité mixte en est l'organe principal. Celui-ci dispose de larges pouvoirs, l'autorisant à adopter des décisions contraignantes relatives à toutes les dispositions commerciales, que les Parties doivent respecter. Quant aux dispositions spécifiques, comme celles des clauses environnementales, ce sont d'autres comités, dotés de pouvoirs plus restreints mais néanmoins toujours importants, qui ont la charge de leur contrôle.

Contrairement au Comité mixte, qui veille à ce que les obstacles tarifaires et non-tarifaires entre les parties soient effectivement éliminés, les comités spécialisés s'assurent que la libéralisation des échanges ne porte pas préjudice à la liberté des parties à adopter des mesures de protection de l'intérêt général. L'Instrument interprétatif commun rappelle à ce titre que « *l'AECG préserve la capacité de l'Union européenne et de ses États membres ainsi que du Canada à adopter et à appliquer leurs propres dispositions législatives et*

²⁰⁹ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.5

réglementaires destinées à réglementer les activités économiques dans l'intérêt public, à réaliser des objectifs légitimes de politique publique »²¹⁰. Parmi les « objectifs légitimes de politiques publiques » se trouvent bien évidemment la protection de l'environnement. Dans l'AECG, le Canada et l'UE ont adopté de nombreuses dispositions pour suivre l'application effective des clauses environnementales. L'Instrument interprétatif commun précise que « les engagements relevant des chapitres "Commerce et développement durable", "Commerce et travail" et "Commerce et environnement" sont soumis à des mécanismes d'évaluation et de réexamen spécifiques et contraignants. Le Canada ainsi que l'Union européenne et ses États membres s'engagent résolument à faire un usage efficace de ces mécanismes pendant toute la durée de vie de l'accord. Ils s'engagent en outre à procéder rapidement à un réexamen de ces dispositions, notamment en vue de veiller à ce que les dispositions de l'AECG des chapitres "Commerce et travail" et "Commerce et environnement" puissent être mises en œuvre de manière effective »²¹¹.

Dans le cas des chapitres relatifs au développement durable et à l'environnement, au travail et à l'environnement, c'est le Comité du développement durable, composé de « représentants de haut niveau des Parties compétents pour les questions visées »²¹², qui est chargé de « superviser la mise en œuvre de ces chapitres, y compris les activités de coopération et l'examen de l'incidence que le présent accord a sur le développement durable et traiter de façon intégrée toute question d'intérêt commun pour les Parties concernant le lien entre le développement économique, le développement social et la protection de l'environnement »²¹³. Ainsi, le développement durable et la protection de l'environnement bénéficient de mécanismes de contrôle dédiés, reposant sur la médiation. Si un conflit relatif à l'application des clauses environnementales apparaîtrait entre le Canada et l'UE, l'AECG prévoit par exemple l'intervention des comités spéciaux. Le Comité du développement durable est impliqué d'office dans le suivi de l'application des recommandations du groupe d'experts et peut proposer une solution aux parties afin de résoudre le différend. Toutefois, aucune précision n'est donnée quant à la procédure suivie par le Comité du développement durable pour mettre au point une solution, comme

²¹⁰ Instrument interprétatif commun de l'AECG, point 2 « Droit de réglementer ».

²¹¹ Instrument interprétatif commun, préc.

²¹² AECG, article 22.4, paragraphe 1

²¹³ *Ibid*

le fait remarquer le rapport Schubert²¹⁴. Afin d'assurer l'effectivité du suivi des accords, l'un des enjeux est par conséquent de savoir sur quels fondements les comités spéciaux se posent dans son rôle de médiateur. *A minima*, ils doivent évaluer rigoureusement l'impact environnemental de l'accord et identifier de potentiels points de friction entre les parties. L'évaluation continue des effets environnementaux de l'AECG sont une prérogative essentielle du Comité du développement durable²¹⁵.

Un autre point essentiel des mécanismes spécifiquement liés à l'encadrement des clauses environnementales est la participation de la société civile, sous la forme d'un Forum de la société civile. Celui-ci se compose de « *représentants d'organisation de la société civile établies sur leurs territoires* », comme des employeurs, des syndicats, des lobbyistes ou des représentants d'ONG environnementales, ainsi que « des participants aux mécanismes consultatifs », soit des représentants des Comités du développement durable²¹⁶. Le Forum de la société civile doit permettre d'améliorer la coopération entre les Parties contractantes, d'évaluer l'impact environnemental de l'accord et débattre des améliorations à donner au processus d'application. Ils se réunissent au moins une fois par an et peuvent proposer des recommandations directement aux parties, ou par le biais du Comité du développement durable. Pour autant, les parties ne sont pas tenues de respecter ces recommandations. Notons que la Commission européenne entend « *renforcer l'inclusion de la société civile dans la gestion de l'application des chapitres de développement durable [...] et d'assurer l'implémentation des recommandations des comités, en concordance avec le Forum de la société civile* »²¹⁷. Dans un souci de transparence et de légitimité, c'est la fonction d'évaluateur du Forum de la société civile qui pourrait être approfondie, ce qui rappelle que les SIA servent un intérêt plus large que la simple analyse prospective des performances macro-économiques d'un accord. Ici, elles reflètent « *le changement d'orientation stratégique vers une valorisation d'un processus décisionnel plus inclusif [par la Commission européenne]* »²¹⁸.

²¹⁴ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.22

²¹⁵ AECG, article 22.4, paragraphe 1

²¹⁶ AECG, article 22.5

²¹⁷ Non-paper des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward ... », préc., p.8 : « The Commission services envisage [...] to enable the civil society including the Social Partners to perform its monitoring functions on TSD [...] ; and to ensure the proper implementation of recommendations of panel reports, in liaison with the civil society bodies.

²¹⁸ G. le Roux « Le Mieux légiférer... op.cit., p. 206

C. La légitimité démocratique des accords « nouvelle génération », une question déterminante dans l'application des clauses environnementales

Les mécanismes de suivi de la mise en application des clauses environnementales fixent un cadre d'action que l'accord doit respecter. Le cas échéant, l'Union échoue à prévenir les atteintes contre ses normes et prend le risque de mettre en danger les niveaux de protection des intérêts de ses citoyens. Or, plusieurs critiques ont souligné le manque de transparence et de légitimité démocratique du processus de suivi de la mise en application.

Afin de préserver l'intégrité de la stratégie commerciale de l'Union, les discussions entre les parties sont soumises à un certain secret. De nombreux rapports, rédigés par des administrations publiques ou des ONG, ont mis en cause l'opacité démesurée des négociations qui porte préjudice à l'effective prise en compte des problématiques environnementales et de développement durable, ainsi qu'à la légitimité démocratique des accords de libre-échange « nouvelle génération » (1). Pour combler ce déficit démocratique, le traité de Lisbonne a infléchi l'équilibre institutionnel de la politique commerciale en renforçant les prérogatives du Parlement européen dans le contrôle des négociations et de la mise en œuvre des accords (2). Avec ce phénomène de « parlementarisation », l'action des ONG et leur plaidoyer environnemental ont considérablement aidé à rendre le processus de suivi de la mise en application plus inclusif et plus transparent (3).

1) L'opacité des négociations et de l'application des accords « nouvelle génération », un frein à l'efficacité des clauses environnementales

La thèse du déficit démocratique de l'UE, selon laquelle les institutions européennes semblent être inaccessibles pour les citoyens et que les processus décisionnels souffrent d'un manque de légitimité²¹⁹, concerne l'ensemble des politiques européennes et s'applique à la politique commerciale commune. A cause du secret des négociations, nécessaire à la préservation de la stratégie commerciale européenne, les accords de libre-échange peuvent apparaître comme opaques et illégitimes.

L'opacité de la négociation n'englobe pas seulement la phase préalable à la conclusion des accords « nouvelle génération ». Pour certains critiques, le fondement du déficit démocratique de la politique commerciale commune s'explique aussi par le manque de transparence et de débats relatifs au suivi de la mise en application des accords, et notamment des clauses relatives au développement durable. Selon un rapport de la Fondation Nicolas Hulot pour la nature et pour l'Homme et de l'Institut Veblen, « *l'absence de transparence sur le contenu réel de ces accords et leurs impacts potentiels sur les normes européennes et nationales prive les citoyens et leurs représentants d'un débat serein, informé et constructif sur les accords proposés et entrave le travail parlementaire aux niveaux européen comme national* »²²⁰. Aussi, les mécanismes institutionnels n'incluraient pas suffisamment les citoyens et les représentants de la société civile dans toutes les étapes de la création d'un nouveau partenariat commercial. Bien qu'il ait acquis une place renforcée au sein du triptyque institutionnel²²¹, le Parlement européen ne dispose pas d'un pouvoir de contrôle et d'encadrement de la mise en œuvre de la politique commerciale commune, comparable à celui de la Commission ou du Conseil. Par ailleurs, les parlements nationaux ne sont impliqués dans le processus de ratification des accords qu'après l'application provisoire de l'accord. C'est ainsi que l'AECG continue de s'appliquer aujourd'hui alors même que les députés wallons et les députés chypriotes l'ont rejeté. Ainsi, les failles d'un « *véritable contrôle démocratique alimente la méfiance de l'opinion publique vis-à-vis des institutions européennes et mine la légitimité de l'Union européenne à mener la politique de commerce extérieure* »²²².

²¹⁹ S. Hix & B. Hoyland, *The political system of the European Union*. Basingstoke : Palgrave Macmillan, 2011, pp.132-145.

²²⁰ M. Dupré & S. Leré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale ... », préc. p.31-33

²²¹ Voir la partie II, section C-2, « La parlementarisation de la politique commerciale commune, source d'un contrôle plus efficace des clauses environnementales ».

²²² M. Dupré & S. Leré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale ... », préc. p.31

Par ailleurs, les informations sur l'avancée des négociations ne sont pas toujours publiques. Plusieurs rapports administratifs ont pointé du doigt l'absence de notifications de la Commission européenne à l'attention de l'opinion publique. A l'issue de son enquête sur la transparence et la participation publique aux négociations du TAFTA, ouvert en 2014, la Médiatrice européenne a rendu une décision invitant la Commission à prendre des mesures pour rendre accessible certaines informations relatives à l'avancement des négociations²²³.

Ces critiques du déficit démocratique se heurtent à une forte opposition doctrinale au sein de l'UE. À la déclaration de Namur, 60 universitaires provenant de près de 15 pays européens ont proposé une vision alternative de la question de la transparence des négociations avec la déclaration « Commercer ensemble »²²⁴. Pour eux, le fait que « *certains gouvernements nationaux, voire régionaux, ont récemment entendu participer en leur nom propre à la conclusion par l'Union d'accords économiques et commerciaux internationaux méconnaît les principes établis dans les traités européens* » provoquent un risque de renationalisation de la politique commerciale commune, qui aurait pour effet d'affaiblir « *la position internationale de l'Union européenne* »²²⁵. De son côté, l'UE a jusqu'ici ignoré les revendications des citoyens pour plus de consultations démocratiques. En juillet 2014, l'ONG ATTAC Germany lançait le projet d'initiative citoyenne européenne (ICE) « *Stop TTIP* », une pétition demandant l'arrêt des négociations commerciales avec les États-Unis dans le cadre du Partenariat transatlantique d'investissement et de commerce (TTIP), qu'ont soutenues le parti européen des Verts²²⁶. Conformément à l'article 11, alinéa 4 du TUE, une pétition ayant recueillie plus de 1 million de signatures de citoyens européens représentant une majorité des états membres, peut être déposée devant la Commission européenne, l'invitant alors « *à soumettre une proposition appropriée sur des questions pour lesquelles ces citoyens considèrent qu'un acte juridique de l'Union est nécessaire aux fins de l'application des traités* »²²⁷. Or, la Commission européenne avait refusé d'enregistrer l'initiative « *Stop TTIP* », au motif

²²³ Décision du Médiateur européen dans l'affaire OI/10/2014/RA – « Transparence des négociations sur le Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement » (TTIP), 6 janvier 2015

²²⁴ « Commercer ensemble. Pour des accords internationaux européens forts et démocratiques », 2007, p.1

²²⁵ *Ibid*, p.2

²²⁶ A. Robert, « La Commission européenne s'oppose à une Initiative Citoyenne Européenne contre le TTIP » *Euractiv.com*, 14 septembre 2014. [en ligne – Accès le 2 août 2020] <https://www.euractiv.fr/section/justice-affaires-interieures/news/la-justice-europeenne-tranche-en-faveur-de-la-petition-stop-ttip/>

²²⁷ Article 11-4 TUE.

qu'une initiative ne peut concerner qu'un acte législatif, ce qui ne comprenait pas les négociations commerciales en cours à l'époque. Par ailleurs, elle a justifié le manque de transparence qu'on lui reprochait par le fait que « *les offres du marché européens sur les tarifs, sur les services, sur les investissements et les approvisionnements, ne devraient pas, en principe, être public puisqu'elles sont l'essence de la partie confidentielle des négociations commerciales* »²²⁸. Le rejet de la Commission a par la suite été annulé par le Tribunal de l'Union, qui estimait que « *le principe de démocratie [...], qui figure parmi les valeurs fondamentales sur lesquelles l'Union repose, de même que l'objectif spécifiquement poursuivi par le mécanisme de l'ICE, commandent de retenir une interprétation de la notion d'acte juridique qui inclut des actes juridiques tels qu'une décision d'ouverture de négociations en vue de la conclusion d'un accord international, qui vise incontestablement à modifier l'ordre juridique de l'Union* »²²⁹.

Depuis l'affaire « Stop TTIP », et suite à d'autres scandales médiatiques²³⁰, la position de la Commission par rapport à la transparence des négociations a quelque peu changé. Dans son *non-paper* relatif au plan d'amélioration des clauses environnementales en 15 points de 2018, ses services expliquaient que la cause majeure du manque de transparence est le fruit de sa communication insuffisante. Il suffirait « *de communiquer plus activement les résultats et les développements de son travail avec ses partenaires sur les chapitres de développement durable, ce qui comprend les progrès effectués vers une meilleure application des engagements relatifs au commerce et au développement durable* »²³¹ pour résoudre le problème d'opacité. Pour atteindre cet objectif, ils suggèrent « *d'améliorer les pages internet relatifs au commerce et au développement durable, par exemple en*

²²⁸ Communication de la Commission à propos de « La transparence dans les négociations du TTIP », 25 novembre 2014, C(2014) 9052 final : « *The EU market opening offers on tariffs, services, investment and procurement should not, in principle, be made public either, as they are the essence of the confidential part of the negotiations.* »

²²⁹ Tribunal de l'Union, Michael Elfer c/ Commission européenne, aff. T-754/14, point 37

²³⁰ Par exemple, le Guardian a révélé en novembre 2015 que la société ExxonMobil avait eu accès aux stratégies de négociations de l'Union européenne, alors même qu'elles avaient été classées « confidentielles et trop sensibles pour être diffusées publiquement. Voir à ce propos, A. Neslen TTIP talks : EU alleged to have given ExxonMobil access to confidential strategies. *The Guardian*, 26 novembre 2015. <https://www.theguardian.com/environment/2015/nov/26/ttip-talks-eu-alleged-to-have-given-exxonmobil-access-to-confidential-papers>

²³¹ Non-paper des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward ... », préc., p.11 : « *The Commission services consider it important to more actively communicate developments and results of its work with partners on TSD, including progress towards implementation of TSD commitments, related events and where necessary dispute settlement. This will include improvements to the TSD webpages, for example, to include up to date country- or region- specific sections. The Commission services will continue to structurally brief EU Domestic Advisory Groups (on average four times per year per FTA) and twice per year include progress on the implementation of TSD chapters in the Civil Society Dialogue meetings organised by DG Trade.* »

*incluant une section spécifique pour chaque pays ou région partenaires [...], ou de tenir au courant plus régulièrement » les groupes de dialogue de la société civile*²³².

La conséquence directe du déficit démocratique de la politique commerciale serait l'amointrissement de la protection de l'environnement, qui constitue l'une des revendications des opposants au modèle des accords « nouvelle génération ». En effet, la monopolisation par la Commission et le Conseil de la conduite de la politique commerciale écarterait la possibilité d'un débat sur la nature des accords « nouvelle génération. La déclaration de Namur suggère par exemple que le respect des procédures démocratiques en ferait évoluer le contenu²³³. Celle-ci remet en cause la position néoclassique de la DG Trade de la Commission et son alignement sur la doctrine libérale de l'OMC, qui empêcheraient la mise en œuvre d'une politique commerciale plus environnementale. Un des problèmes posés par cette approche est par exemple visible au niveau des études d'impacts et des SIA, qui occulterait partiellement les externalités négatives du volet normatif des négociations commerciales. Selon Mathilde Dupré, ces études « *cherchent à calculer un équivalent tarifaire pour mesurer les effets de la réduction des barrières non-tarifaires sur le commerce* », une approche qu'elle décrit comme « *évacuant complètement la question des autres effets des évolutions normatives, notamment en matière de protection de l'environnement ou de la santé* »²³⁴. Dès lors, les informations relatives à l'impact environnemental des accords auxquelles la Commission se réfère pour légitimer la politique commerciale commune auprès de l'opinion publique pourraient être erronées. En plus de renforcer la légitimité démocratique des accords, l'adoption d'une approche économique hétérodoxe ou l'élargissement des consultations publiques à des services spécialisés dans les politiques environnementales publiques renforcent la prise en compte des clauses environnementales. La transparence et le débat public doivent donc être considérés comme un enjeu au cœur de l'encadrement de ces clauses.

²³² *Ibid*

²³³ P. Magnette, « Déclaration de Namur », art.cité. p.6

²³⁴ M. Dupré, « Le commerce mondial à l'heure de la transition ». *Esprit*, 2020/3, p.63

2) La parlementarisation de la politique commerciale commune, source d'un contrôle plus efficace des clauses environnementales

L'une des réponses à la crise de légitimité démocratique est la « parlementarisation »²³⁵ de la politique commerciale commune, suivant la promotion du Parlement européen dans son rôle de colégislateur « ordinaire »²³⁶.

Le traité de Lisbonne a sensiblement renforcé le rôle du Parlement européen dans l'encadrement de la politique commerciale commune, *via* une révision du droit primaire. Désormais, le Parlement participe pleinement à l'adoption de mesures législatives relatives au commerce : en statuant « par voie de règlements conformément à la procédure législative ordinaire », il « *adopt[e] les mesures définissant le cadre dans lequel est mise en œuvre la politique commerciale commune* »²³⁷. Les changements institutionnels issus de la révision de 2007 supposent également l'inclusion permanente de la commission parlementaire « INTA » du commerce international dans le cadre des négociations et de la conclusion d'accords avec un ou plusieurs pays tiers, ou organisations internationales. Selon le paragraphe 3, alinéa 3, de l'article 207 TFUE, la Commission européenne est ainsi tenue de faire « *régulièrement rapport au comité spécial, ainsi qu'au Parlement européen, de l'avancement des négociations* ». Ainsi, la Commission doit impérativement soumettre les résultats des négociations commerciales en amont de la conclusion de l'accord, *id est* avant que le Conseil européen ne le ratifie. Le renforcement des prérogatives du Parlement européen n'est nuancé que par l'absence de contrôle sur l'ouverture des négociations. En effet, le Parlement ne prend pas part au processus d'autorisation d'ouverture des négociations, dont la prérogative est réservée au seul Conseil.

Dans la pratique, la révision institutionnelle a aussi renforcé *de facto* le droit d'information dont bénéficie le Parlement européen quant à l'avancement des négociations. Depuis 2009, le Parlement est capable d'influencer le cours des négociations commerciales de manière indirecte, en communiquant à la Commission les

²³⁵ J. Bourgeois, *Politique commerciale commune*, op.cit., p.85

²³⁶ Article 294 TFUE

²³⁷ Article 207, paragraphe 2, TFUE

conditions par lesquelles il donnera son approbation au projet d'accord final, requise par l'article 218, paragraphe 6 du TFUE²³⁸. Les commentaires qu'adressent les eurodéputés peuvent techniquement influencer l'orientation de la position européenne dans les négociations. Pour autant, la révision de Lisbonne ne lui a pas directement donné de pouvoir d'action. L'article 25 de l'accord-cadre sur les relations entre le Parlement et la Commission rappelle que le commission INTA ne peut pas directement participer aux négociations, contrairement au Comité de la politique commerciale du Conseil. Les eurodéputés ne peuvent y assister que si la Commission les invite expressément, en qualité d'observateur. L'accord-cadre rappelle qu'il incombe à la Commission d'informer systématiquement le Parlement, mais précise aussi qu'elle doit faciliter l'accès des députés à « *chaque fois que [les instances commerciales internationales] sont appelés à prendre des décisions qui requièrent l'approbation du Parlement ou dont la mise en œuvre peut nécessiter l'adoption d'actes juridiques conformément à la procédure législative ordinaire* »²³⁹. L'accord-cadre renforce ainsi les droits accordés au Parlement européen et sa position d'acteur à part entière dans la mise en œuvre de la politique commerciale commune, tel qu'il en résulte du droit primaire.

La parlementarisation de la politique commerciale commune a rendu les accords « nouvelle génération » plus légitimes démocratiquement²⁴⁰. De ce fait, une des conséquences directes de la parlementarisation pourrait être l'approfondissement des clauses environnementales. Compte tenu des résultats des élections européennes de 2014 et de 2019, on peut supposer que le Parlement européen serait amené à limiter l'expansion de la politique commerciale en adoptant une position plus critique quant à la multiplication des négociations d'accords. Idéologiquement, les partis de gauche et eurosceptiques ont une position critique face au libre-échange, qu'ils considèrent comme la cause de l'augmentation des inégalités sociales et de la pollution pour les premiers, et comme une menace contre la souveraineté européenne pour les seconds. Dans les faits, les débats autour de la ratification des premiers accords « nouvelle-génération »,

²³⁸ M. Bungenberg & C. Hermann, dir., *Common Commercial Policy after Lisbon*. Heidelberg: Springer, 2013 pp.163-186

²³⁹ Version consolidée de l'Accord-cadre des relations entre le Parlement européen et la Commission européenne, 17 février 2018, 2018/0207

²⁴⁰ M. Krajewski, « New functions and New powers for the European Parliament: Assessing the Changes of the Commons Commercial Policy from the perspective of Democratic Legitimacy », in M. Bungenberg & C. Hermann, dir., *Common Commercial Policy after Lisbon*. Heidelberg: Springer, 2013 pp.67-86

notamment celui de l'AECG ont démontré les divisions des partis européens. Récemment, l'accord sur le Vietnam a fait, à son tour, l'objet de controverses : malgré son adoption, de nombreux eurodéputés ont critiqué l'absence de coercition des clauses sociales, environnementales et de développement durable²⁴¹.

Si l'on considère le renforcement du pouvoir d'influence indirects des parlementaires sur la négociation des accords, on peut supposer que le Parlement européen œuvrera afin de pousser la Commission à réviser la négociation en cours de certains accords. C'est actuellement le cas pour l'accord entre l'Union et le MERCOSUR, les eurodéputés ayant établi que « *l'accord UE-Mercosur et en particulier ses dispositions dans les chapitres relatifs à l'accès au marché, aux règles sanitaires et phytosanitaires, aux entraves techniques aux échanges, à la propriété intellectuelle, aux matières premières et à l'énergie vont à contre-courant des objectifs du pacte vert pour l'Europe et que, dès lors, l'accord devrait être entièrement renégocié en tenant pleinement compte des conditions permettant d'enrayer le changement climatique et de protéger l'environnement et la biodiversité* »²⁴². La proposition de résolution du Parlement contraint d'ores et déjà la Commission à rouvrir les négociations, celle-ci étant informée que le Parlement européen n'approuverait probablement pas l'accord avec le MERCOSUR en l'absence d'inflexion significative des négociations vers une prise en compte plus approfondie des impératifs environnementaux. De manière générale, on pourrait donc supposer que la généralisation des positions écologistes des partis politiques²⁴³ et que la poussée électorale des parties de gauche entraînerait un encadrement plus fort du volet environnemental des accords commerciaux.

3) Le rôle crucial des ONG, à l'origine d'une stratégie de plaidoyer promouvant des standards environnementaux plus exigeants

²⁴¹ « Commerce : feu vert du Parlement européen à l'accord controversé UE-Vietnam », *Le Monde et l'AFP*, 13 février 2020. https://www.lemonde.fr/economie/article/2020/02/13/commerce-feu-vert-du-parlement-europeen-a-l-accord-controverse-ue-vietnam_6029375_3234.html

²⁴² Proposition de résolution du Parlement européen sur « le Pacte Vert... », op.cit., pt. 14

²⁴³ Repaire, S., La diffusion de la thématique environnementale dans le paysage politique français. *Rapport de la Fondation Jean Jaurès*, 25 juin 2020 [en ligne – Accès le 20 août 2020]. <https://jean-jaures.org/nos-productions/la-diffusion-de-la-thematique-environnementale-dans-le-paysage-politique-francais>

L'action des ONG a grandement contribué à assurer le suivi de la mise en application des clauses environnementales. En particulier, elles sont à l'origine d'une stratégie de plaidoyer basée sur le soutien populaire, et cherchent à interpeller les institutions européennes, qui a permis d'infléchir la politique commerciale commune vers un modèle plus durable.

Indéniablement, l'influence des associations et des ONG ont conduit la Commission européenne à approfondir le verdissement des accords de libre-échange. À l'heure du Green Deal européen, de multiples rapports privés et indépendants ont appelé à la révision institutionnelle de la politique commerciale commune afin de concilier l'objectif de neutralité carbone d'ici 2050 et la libéralisation des échanges entre l'Union et le reste du monde²⁴⁴. Les revendications pour un contrôle accru des clauses environnementales au niveau national et au niveau européen ont porté leur fruit. La Fondation Nicolas Hulot et l'Institut Veblen déploraient par exemple l'exclusion des directions générales de l'environnement et du climat de la Commission dans le cadre des négociations commerciales, ainsi que du Ministère de la transition écologique à l'échelle du gouvernement français²⁴⁵. Les interpellations des ONG ont conduit le Gouvernement à rapprocher en 2017 le Secrétariat d'État auprès du Ministre de l'Europe et des Affaires étrangères en charge du commerce extérieur, occupé par Jean-Baptiste Lemoyne, et le Secrétariat d'État auprès du Ministre de la transition écologique, occupée alors par Brune Poirson, afin de présenter à la Commission européenne la position française pour la réforme de la politique commerciale commune. L'intégration du Ministère de la Transition écologique a conduit notamment à la production d'un rapport analytique sur l'approfondissement de la politique commerciale vers des accords de troisième génération, plus transparents et basés sur la contrainte environnementale²⁴⁶. De surcroît,

²⁴⁴ Voir à ce propos : C. Toubeau, « Trade and sustainable development : a chance for innovative thinking ». *Rapport de Transport&Environnement*, 2017 ; E. Tuchscherer, « Neutralité carbone en Europe, comment y parvenir ? Policy paper de la Fondation Robert Schuman ». *Question d'Europe*, 519/2019, p.5 ; M. Dupré, « La politique commerciale européenne... », art.cité, pp.1-2.

²⁴⁵ M. Dupré & S. Léré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale ... ». préc. p.31

²⁴⁶ L. Monnoyer-Smith, « Commerce international et environnement. Vers des accords de 3^e génération ? », Analyse Théma du Commissariat général au développement durable. Paris : Ministère de la transition écologique et solidaire, 2018

les ONG ont contribué à la mise en place de procédures de transparence des négociations commerciales, comme nous avons pu le voir plus tôt.

L'action des ONG repose sur une stratégie de plaidoyer, soit « *l'ensemble des activités qui visent à défendre la ligne politique de ces associations, [...] souvent associé à un rôle d'influence* » et se déclinant en une « *multiplicité de pratiques* »²⁴⁷. Le plus souvent, elle recouvre une forme d'influence directe sur les institutions politiques, passant par le biais de la rédaction de *policy papers* et de rapports indépendants, ainsi que par une forme d'influence indirecte, passant par la sollicitation de l'opinion publique par la publication de tribunes et l'organisations de manifestations. Dans le cas du plaidoyer des ONG environnementales à l'encontre de la politique commerciale commune, plusieurs actions peuvent être distinguées afin de démontrer le rôle crucial des associations dans le contrôle de la mise en œuvre des accords « nouvelle génération ».

Premièrement, les ONG établissent des rapports d'informations et des études analytiques centrées sur l'impact environnemental des accords afin de proposer une évaluation alternative de la politique commerciale commune. Cette stratégie part du principe que les études de la Commission ne rend pas compte parfaitement la réalité environnementale des accords. À ce titre, *Greenpeace* s'est spécialisé dans la divulgation de documents de négociations confidentiels dans la presse, pour chacun des derniers accords de libre-échange²⁴⁸. Afin d'augmenter la portée de leurs revendications, les ONG constituent des collectifs afin de publier des tribunes dans les journaux de la presse européenne. La crise sanitaire du Covid-19 et l'ampleur de la crise économique conséquente ont été l'occasion de galvaniser les oppositions des associations au principe même du libre-échange²⁴⁹. Les eurodéputés se sont fait le relais des ONG au Parlement européen suite à la publication de leurs propres rapports indépendants. Lors de la campagne des élections, les députés de gauche, issus des partis des sociaux-démocrates (S&D), des écologistes (Verts/ALE), et des radicaux (GUE/NL), avaient soutenu massivement les ONG en les rejoignant dans la

²⁴⁷ É. Ollion & J. Simeant, « Le plaidoyer : internationales et usages locaux ». *Critique internationale*, 67(2), 2015, p.9-15. doi:10.3917/cii.067.0009.

²⁴⁸ D. Roulette, « Bois illégal, chasse à la baleine... ce que cache le JEFTA, l'accord entre l'UE et le Japon ». *RFTB.be*, 24 juin 2017. [en ligne – Accès le 5 août 2020] https://www.rtf.be/info/economie/detail_apres-la-saga-du-ceta-a-present-celle-du-jefta?id=9642776

²⁴⁹ Un collectif composé, entre autres, de la CGT, d'Attac France, de Greenpeace, ou encore de la Ligue des droits de l'Homme, ont publié la tribune « À Bruxelles comme à Paris, endiguer le virus du libre-échange » dans l'édition papier du 7 juillet 2020 de Libération, https://www.liberation.fr/debats/2020/07/07/a-bruxelles-comme-a-paris-endiguer-le-virus-du-libre-echange_1793608

rue et en cosignant leurs tribunes²⁵⁰. Ces études et ces tribunes participent à la mobilisation de l'opinion publique, qui en retour fait pression sur les gouvernements et les institutions européennes.

Deuxièmement, les ONG interpellent les gouvernements nationaux par le biais de réseaux européens de *lobbying*, dans le but de faire pression sur le Conseil européen. À cet égard, la mobilisation des filières bovines françaises et irlandaises contre les accords de l'AECG et du MERCOSUR illustre bien cette forme indirecte de plaidoyer, où les États membres jouent le rôle d'intermédiaire entre les ONG et les institutions européennes. Au moment des négociations de l'accord avec le Canada, les représentants de la filière bovine française demandaient la réduction des quotas d'importations de bœufs canadiens, élevés avec de céréales cultivées à partir de pesticides interdits dans l'UE²⁵¹. L'action de ces acteurs avait été particulièrement galvanisé par la publication du rapport de la commission Schubert, qui avait révélé les dangers de l'AECG en matière environnemental et phytosanitaires. Leur revendication a été reprise par des lobbys européens agricoles, comme *Interbev* ou la Fédération Nationale Bovine, qui par leurs pressions, ont réussi à forcer le gouvernement français à durcir sa position au sein du Conseil européen, en faisant de la question des quotas d'importations de bœufs une de ses lignes rouges dans la ratification de l'accord. Par la suite, la même stratégie de plaidoyer a été utilisée par la filière bovine irlandaise qui s'est appuyé sur le réseau de lobbying européen agricole pour faire valoir leurs intérêts. Dans le cadre des négociations pour l'accord avec le MERCOSUR, le syndicat *Irish Farming Association* avait rendu une étude démontrant que la production bovine brésilienne émettait quatre fois plus de méthane que la production bovine irlandaise, une statistique reprise par l'Association européenne des agriculteurs et des coopératives agricoles (COPA-COGECA) dans la *position paper* qu'il a remis à l'ancienne Commissaire européenne au Commerce en janvier 2018, Cecilia Maleström. La lettre de COPA-COGECA exhortait notamment la Commission à ne pas accepter les concessions commerciales convenues pour le secteur agricole, afin de préserver les secteurs bovins européens, en particulier le secteur irlandais, et de limiter

²⁵⁰ G. Siry, « Climat : pour une refonte de la politique commerciale européenne ». *Libération*. 24 avril 2019. [en ligne – Accès le 5 août 2020] https://www.liberation.fr/debats/2019/04/24/climat-pour-une-refonte-de-la-politique-commerciale-europeenne_1722892

²⁵¹ A. Robert, « La France s'insurge contre les quotas de viande du Mercosur ». *Euractiv.com.*, 31 janvier 2018. [en ligne – Accès le 5 août 2020] <https://www.euractiv.fr/section/commerce-industrie/news/la-france-sinsurge-contre-les-quotas-de-viande-du-mercotur/>

l'augmentation des émissions GES²⁵². Comme dans le cas de la mobilisation française contre l'AECG, les revendications irlandaises ont pu être efficacement transmises à la Commission parce qu'elles s'appuyaient sur des rapports analytiques exhaustifs.

Enfin, les ONG peuvent directement faire pression sur les institutions européennes, en les interpellant *ad nominem* ou en leur transmettant des recommandations. Le plus souvent ce sont la Commission européenne et le Parlement européen qui sont pris à partie par les associations, qui espèrent tirer profit de l'opinion publique pour infléchir la position des politiques publiques européennes. Contrairement à la forme précédente, cette stratégie de plaidoyer s'appuie plutôt sur le poids de l'opposition citoyenne dans l'opinion publique, qu'elle prétend représenter. La mobilisation de 2019 contre la déforestation de l'Amazonie le démontre. Suites aux importantes séries de feux forêts ayant ravagé des milliers d'hectares de l'Amazonie à cause de l'agriculture sur brûlis, plus de 340 ONG, associations et collectifs environnementaux ont adressé une lettre ouverte à Bruxelles pour demander l'arrêt officiel des négociations avec le Brésil dans le cadre de l'accord de libre-échange avec le MERCOSUR²⁵³. Espérant renforcer les réactions de l'UE les ONG réclamaient « *l'arrêt immédiat des négociations pour un accord de libre-échange EU/MERCOSUR* » et « *la garantie qu'aucun produit brésilien vendu dans l'Union, ni qu'aucun marché financier européen, ne conduisent à une augmentation de la déforestation, de l'expropriation des tribunes natives ou de la violation des droits humains* »²⁵⁴. La déclaration a été publiée à une période où l'opinion publique européenne s'indignait des incendies, considérés comme la conséquence des politiques forestière et agricole de Jair Bolsonaro. Dans les faits, elle faisait suite à une longue mobilisation historique des associations environnementales et de protection des populations indigènes de l'Amazonie qui, depuis 2018, a obtenu du Parlement européen l'adoption d'une résolution contre la déforestation agricole. Celle-ci demandait « *instamment à la Commission de lancer immédiatement une analyse d'impact approfondie ainsi qu'une*

²⁵² S. White, « Les agriculteurs européens vent debout contre l'accord avec le Mercosur ». *Euractiv.com*. 26 janvier 2018. [en ligne – Accès le 5 août 2020] <https://www.euractiv.fr/section/commerce-industrie/news/farmers-renew-calls-for-protection-in-mercosur-negotiations/>

²⁵³ Lettre ouverte de plus de 340 organisations privées adressée à l'attention du Conseil européen, de la Commission européenne et du Parlement européen, « +340 organisations call on the EU to immediately halt trade negotiations with Brazil », 17 juin 2019 [en ligne – Accès le 20 août 2020] <https://storage.googleapis.com/planet4-eu-unit-stateless/2019/06/30745ec5-20190617-joint-letter-brazil-eu-mercosur.pdf>

²⁵⁴ *Ibid*, p.3 : « We ask the Commission to 1. immediately halt negotiations for an EU-Mercosur free trade agreement [...] 2. guarantee that no Brazilian products sold in the EU, nor the financial markets underpinning them, are leading to increases in deforestation, land grabbing of native lands or human rights violations ».

véritable consultation des parties prenantes, associant notamment les populations locales et les femmes, afin de définir un plan d'action de l'Union européenne relatif à la déforestation et à la dégradation des forêts qui comprenne des mesures réglementaires concrètes et systématiques ainsi qu'un mécanisme de contrôle afin qu'aucune chaîne d'approvisionnement ou transaction financière liée à l'Union ne contribue à la déforestation, à la dégradation des forêts ou à des violations des droits de l'homme »²⁵⁵. Au niveau national, la mobilisation des 340 ONG a entraîné la publication par le Ministre de l'environnement danois Jakob Ellemann-Jensen d'une lettre adressant les conclusions de l'*Amsterdam Declarations Partnerships*, un sommet de 7 États membres ayant pris des engagements communs contre la déforestation amazonienne. Publiée en novembre 2018, la lettre rappelait l'action des activistes environnementaux en Amazonie et pressait la Commission à « *établir une feuille de route sur le développement d'un ambitieux plan d'action de l'Union européenne sur la déforestation et la dégradation des forêts amazoniennes* », conformément aux engagements de l'UE en matière de préservation des ressources naturelles mondiales présentés dans la communication « le Commerce pour tous » de 2015²⁵⁶. À eux seuls, ces deux succès expliquent l'importance du rôle de veille endossé par les ONG qui, par différentes formes de plaidoyer, rappellent l'Union à ses engagements environnementaux et la contraignent à contrôler plus consciencieusement l'application des clauses environnementales des accords « nouvelle génération ».

Ainsi, les normes environnementales européennes sont préservées par un encadrement institutionnel et juridique rigoureux (II). L'UE atténue les risques posés par la libéralisation des échanges grâce au contrôle de leur mise en application des accords « nouvelle génération ». D'une part, la référence systématique aux conventions internationales environnementales inscrivent les clauses environnementales dans la

²⁵⁵ Résolution du Parlement européen sur « la gestion transparente et responsable des ressources naturelles dans les pays en développement : le cas des forêts », 11 septembre 2018, 2018/2003 (IND), point 26.

²⁵⁶ Lettre du Ministre de l'environnement et de l'alimentation du Royaume du Danemark Jakob Ellemann-Jensen, « Call for an ambitious EU Action Plan on deforestation and forest degradation. Letter addressed on Behalf of the Amsterdam Declarations Partnership to the European Commission », adressée au nom du Partenariat de la Déclaration d'Amsterdam, 1 novembre 2018 : « *We urge the European Commission on the basis thereof, to present, as soon as possible, a roadmap for the development, in the course of 2018, of an ambitious EU Action Plan on deforestation and forest degradation* ».

filiation du régime multilatéral de lutte contre le réchauffement climatique. L'UE se prémunit contre le nivellement par le bas de ses normes en rapprochant les standards environnementaux négociés de ceux inscrits dans des conventions internationales, qui ont eux-mêmes influencés la politique environnementale européenne. La promotion du multilatéralisme environnemental est le fondement de la diplomatie climatique de Bruxelles, qui représente depuis l'adoption des objectifs du Green Deal d'Ursula von der Leyen un enjeu existentiel de la politique commerciale commune. D'une autre part, l'UE et les négociations commerciales ont créé un système institutionnel précis, dédié au contrôle de la mise en application. En plus d'une évaluation interne de l'impact environnemental de l'accord *ex ante* et *ex post*, le suivi des clauses environnementales prévoit la création d'un Forum de la société civile, garant du bon fonctionnement de la coopération réglementaire et de l'harmonisation par le haut des standards de protection de l'intérêt général.

Toutefois, ces mécanismes souffrent de plusieurs failles. Le suivi de l'application de l'accord et des clauses environnementales, tout comme les négociations, sont critiquées pour être trop opaques. Le manque de transparence des accords dessert la légitimité démocratique des accords, que les citoyens européens considèrent comme de moins en moins protecteur. Comme le démontre les oppositions successives aux accords négociés avec le Canada, les États-Unis et le Brésil, le développement durable et l'environnement sont au cœur des préoccupations de l'opinion publique. Si la parlementarisation de la politique commerciale commune et le succès des campagnes de plaidoyer des ONG laissent présager un verdissement des accords à l'heure du Green Deal, d'autres risques institutionnels continuent de miner l'efficacité des clauses environnementales. L'encadrement actuel de ces chapitres ne suffit pas à garantir la prise en compte effective du développement durable et de la protection de l'environnement.

Aussi, la stratégie de prévention des atteintes contre les normes européennes ne suffit pas à assurer une protection suffisante du droit de l'UE. Parmi les menaces persistantes se trouvent la non-coercition des clauses environnementales qui incarne l'une des critiques les plus répandues de la politique commerciale commune (III).

III. LA NON-COERCITION DES CLAUSES ENVIRONNEMENTALES : UNE STRATEGIE DE PROTECTION DES NORMES EUROPEENNES

Il incombe aux accords « nouvelle génération » de mettre en œuvre les deux objectifs de la politique commerciale commune, à savoir l'objectif de diffusion du modèle européen au sein du cadre commercial international et la défense du modèle européen des pressions concurrentielles exercées par cet espace mondial. La libéralisation des échanges requiert nécessairement la définition d'une stratégie de protection normative efficace, afin d'éviter tout risque de *dumping* que peut supposer la création de sous-espaces de libre circulation transfrontière. En intégrant des clauses environnementales, l'UE ne se contente pas de prévenir les atteintes contre ses normes, mais cherche à en assurer la protection la plus grande en cas de menace manifeste.

Pour faire face au danger de la dévaluation normative, l'UE a mis au point des mécanismes de protection de ses standards environnementaux basée sur une logique incitative, dont le fonctionnement repose sur le principe de libre détermination des standards de protection pour chacune des parties et un système de médiation (A). Or, la conséquence de cette stratégie est que la non-coercition des clauses environnementales fait naître une tension entre la remise en cause des régulations européennes par des intérêts publics ou privés étrangers, d'une part, et le développement d'une politique protectionniste, basée sur l'instrumentalisation des politiques environnementales, de l'autre (B). Dans un contexte où l'opinion publique réclame plus de sécurité, l'Union réfléchit à passer de la logique incitative vers une logique coercitive, censée être plus protectrice des intérêts européens (C).

A. L'encadrement de la logique incitative des clauses environnementales par des mécanismes de protection réglementaire

Les clauses environnementales doivent permettre à l'UE de se défendre contre la dévaluation normative et le *dumping* environnemental tout en respectant le cadre légal de l'OMC. Afin d'éviter de tomber dans le protectionnisme environnemental, l'UE a basé ses clauses environnementales sur une logique incitative, dont le but est de convaincre les partenaires commerciaux d'adopter et appliquer de hauts standards de protection. Elles sont caractérisées par la liberté de chaque des parties à prendre des mesures de protection de l'intérêt général, sans que l'autre ne puisse lui contester ce droit (1). Pour se protéger contre toute forme de dévaluation normative, l'UE encadre l'application de ce principe par un mécanisme de médiation, spécifique aux clauses environnementales et distinct du mécanisme de règlements des différends entre investisseurs et états (RDIE) (2).

1) La libre-détermination des niveaux de protection, condition à la souplesse des clauses environnementales

Les clauses environnementales reflètent l'idée que les accords « nouvelle génération » sont basés sur les préférences collectives des parties contractantes. Si la finalité des accords est la libéralisation des échanges, les dispositions commerciales ne doivent pas occulter le droit de chaque état à adopter des mesures de protection de l'intérêt général.

Ce principe est celui de la libre détermination des niveaux de protection de l'intérêt général. On le retrouve au cœur du fonctionnement des clauses environnementales de tous les accords. Le préambule de l'AECG reconnaît explicitement « *que les dispositions du présent accord maintiennent pour les Parties leur droit de fixer des règles sur leurs territoires et la latitude dont elles ont besoin pour réaliser des objectifs en matière de politiques, tels que ceux visant la santé publique, la sécurité, l'environnement, et la moralité publique ainsi que la promotion et la protection de la diversité culturelle* »²⁵⁷. Dans une formule similaire, l'accord avec le Vietnam établit que « *les parties reconnaissent leur droit respectif à déterminer ses objectifs, stratégies, politiques et priorités relatives au développement durable ; établir ses propres niveaux de protection intérieure dans les secteurs environnemental et social qu'il juge approprié ; d'adopter*

²⁵⁷ Préambule de l'AECG

ou de modifier en accord ses lois et ses politiques de sorte à ce qu'elles soient cohérentes avec les standards internationalement reconnus, et tous les accords auxquels une Partie est partie contractante, parmi les textes mentionnés aux articles 13.4 (Standards et Accord multilatéraux sur les droits des travailleurs) et 13.5 (Accords environnementaux multilatéraux) »²⁵⁸.

Le principe de libre détermination des régulations et des niveaux de protections domestiques empêche les dispositions commerciales de l'accord, à savoir la non-discrimination ou l'interdiction des restrictions injustifiées au commerce, à faire obstacle au droit des États à rehausser leurs politiques environnementales. En ce sens, l'adoption de mesures plus protectrice ne doit pas conduire, en théorie, à sa contestation par l'autre partie qui estimerait subir un préjudice commercial. Il inclut systématiquement une interdiction du *dumping* réglementaire environnemental et des clauses de non-abaissement des niveaux de protection. L'UE et la Corée du Sud reconnaissent à ce titre qu'ils ont convenu « *de ne pas baisser les niveaux de protection de l'environnement afin de stimuler le commerce ou l'investissement et, en cas de violations de cet engagement, les gouvernements peuvent remédier à ces violations, qu'elles aient ou non des effets défavorables sur un investissement ou sur les attentes de profit d'un investisseur* »²⁵⁹. De telles dispositions empêchent les parties d'abaisser ses réglementations pour attirer des investisseurs commerciaux. L'article 24.5 de l'AECG prévoit en ce sens que « *1. Les Parties reconnaissent qu'il ne convient pas de stimuler le commerce ou l'investissement par l'affaiblissement ou la réduction des niveaux de protection prévus par leur droit de l'environnement. 2. Une Partie ne renonce ni ne déroge d'une autre manière à son droit de l'environnement, ni n'offre de le faire, dans le but de stimuler le commerce ou l'établissement, l'acquisition, l'accroissement ou le maintien d'un investissement sur son territoire* »²⁶⁰. Par ailleurs, les clauses environnementales prévoient également d'inclure des dispositions encourageant les parties à rehausser leurs niveaux de protection. Notons que ces deux mesures d'encadrement du principe de libre détermination vont de paires.

²⁵⁸ Article 13.2 de l'accord UE-Vietnam : « The Parties recognise their respective right to determine its sustainable development objectives, strategies, policies and priorities; establish its own levels of domestic protection in the environmental and social areas as it deems appropriate; and ; adopt or modify accordingly its relevant laws and policies in a manner consistent with the internationally recognised standards, and the agreements, to which a Party is a party, referred to in Articles 13.4 (Multilateral Labour Standards and Agreements) and 13.5 (Multilateral Environmental Agreements) »

²⁵⁹ Instrument interprétatif de l'AECG, point 9, alinéa 2

²⁶⁰ AECG, Article 24.5

Après avoir rappelé « *qu'une partie ne devrait pas affaiblir les niveaux de protection prévus par le droit national de l'environnement ou du travail dans le but d'encourager le commerce ou l'investissement* », le chapitre sur le développement durable actuellement négocié dans l'accord entre l'Union et le MERCOSUR déclare que « *chaque partie s'efforce d'améliorer ses lois et politiques pertinentes afin d'assurer des niveaux élevés et efficaces de protection de l'environnement et du travail* »²⁶¹.

L'ensemble de ces mesures garantit la souplesse des accords commerciaux. L'intégration à pied égal d'objectifs non-commerciaux et d'objectifs commerciaux est rendue possible par le caractère incitatif des clauses environnementales. Dans le cas contraire, l'existence de sanctions pourraient apparaître pour du protectionnisme environnemental. Pour éviter cela, elles se réfèrent au régime de l'article XX de l'Accord général sur le commerce des marchandises de l'OMC (GATT), qui encadre la libre détermination des standards de protection environnementale. Par exemple, l'AECG inclut des dispositions spécifiques, dites « portant exceptions générales », qui définit une catégorie de mesures susceptibles d'échapper à la libéralisation des échanges. L'article 28.3 liste ces catégories, en citant expressément les deux « exceptions environnementales » prévue par l'accord du GATT, à savoir les mesures « *nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux* » et les mesures « *se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationale* »²⁶². La filiation des clauses environnementales au droit de l'OMC exclut la possibilité de dénoncer les normes de protection d'une partie comme étant discriminatoires et injustifiées.

De surcroît, l'ensemble des mesures liées à la libre détermination renforce l'effectivité de la logique incitative des accords « nouvelle génération ». Leur présence témoigne de la marge de manœuvre discrétionnaire qu'ont souhaité conserver les parties négociantes, c'est-à-dire de la volonté des États à protéger leurs intérêts. A ce propos, le rapport de la Commission remarque que les mesures « *devraient conduire les juges ou arbitres saisis sur le fondement du traité à observer la plus grande déférence à l'égard des choix*

²⁶¹ Accord commercial de principe entre l'Union européenne et le MERCOSUR. Chapitre sur le développement durable, article 2, alinéa 2 et 3.

²⁶² AECG, article 28.3, alinéa b et g.

réglementaires des Parties contractantes et à n'admettre d'examiner la responsabilité éventuelle de l'État vis à vis de l'investisseur qui s'estime lésé que dans les cas très limités évoqués ci-dessus »²⁶³. Ainsi, la nature-même des clauses environnementales suffit à limiter les risques de dévaluation normative.

2) La procédure de médiation, une forme spécifique du mécanisme de règlements des différends

Les garanties posées par la libre détermination des standards de protection peuvent faire naître des tensions entre les parties contractantes. Afin de régler les conflits pouvant surgir entre les parties au titre de l'application des clauses environnementales, les accords ont mis en place une procédure de médiation aussi appelée procédure de « règlements des différends » des chapitres « Commerce et Environnement ».

La médiation découle de la persistance d'un problème relatif à l'application des clauses environnementales, que n'aurait pas pu résoudre les parties après avoir engagé des consultations avec le Comité du développement durable. Dans l'hypothèse où le Comité n'aurait pas pu apporter une solution satisfaisante, l'une des parties peut demander la constitution d'un groupe d'experts, qui aura à sa charge la responsabilité de produire un rapport d'arbitrage proposant des recommandations pour dénouer le conflit. Par exemple, l'UE pourrait utiliser la procédure de médiation si l'un de ses partenaires a recours à l'abaissement de ses normes environnementales. Estimant que cette partie est à l'origine de mesures de *dumping* proscrites par les clauses environnementales, la Commission pourrait demander la formation d'un groupe d'experts qui évaluera les risques réels de dévaluation et tranchera le différend.

Une fois encore, le modèle de la procédure de médiation se trouve dans l'AECG. L'article 24.15, intitulé « Groupes d'experts », indique les procédures à suivre en détails. On y apprend que le groupe d'expert mandaté doit être composé de trois membres, dont la

²⁶³ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.20

nomination est laissée soit à la discrétion du Canada et de l'UE, soit au Comité du développement durable²⁶⁴. Ces membres doivent être indépendants, *id est* qu'ils ne doivent ni être liés au gouvernement de l'une ou de l'autre partie, ni suivre les instructions d'une organisation internationale. Par ailleurs, ils doivent obligatoirement « *avoir des connaissances spécialisées ou une expertise en ce qui concerne le droit de l'environnement, les questions visées par le présent chapitre ou le règlement de différends dans le cadre d'accords internationaux* »²⁶⁵. Après avoir évalué la nature et l'étendue du problème, le groupe d'experts rend un premier rapport intérimaire aux parties, qui intègre l'ensemble de « *ses constatations de fait, ses déterminations sur la question, y compris sur la question de savoir si la Partie défenderesse a respecté ses obligations prévues au présent chapitre, ainsi que les raisons justifiant ses conclusions, déterminations et recommandations* »²⁶⁶. Les parties ont un droit de réponse, qu'ils doivent adresser dans un délai de six semaines, avant que le groupe d'experts ne rende son rapport final.

A l'issue de son étude, le groupe d'experts peut déclarer qu'une des parties n'a pas respecté les obligations prévues par les clauses environnementales, ce qui a pour effet de déclencher la troisième étape de la procédure de médiation. Dans cette hypothèse, les parties doivent prendre en compte les recommandations du groupe d'experts au cours de négociations bilatérales, qui doivent aboutir à l'adoption de mesures rectificatrices ou compensatoires. Elles peuvent mettre au point « *un plan d'action mutuellement satisfaisant* » afin de résoudre le problème initial. A ce stade, les parties doivent obligatoirement « *informer en temps opportun les organisations de la société civile, au moyen des mécanismes de consultation [...] et la Partie requérante de sa décision concernant toute mesure ou action à mettre en œuvre* » ainsi que d'inclure le Comité du commerce et du développement durable, qui a la responsabilité de « *surveiller le suivi donné au rapport final et aux recommandations du groupe d'experts* »²⁶⁷. Toutefois, les parties n'ont pas l'obligation de suivre les recommandations du groupe d'experts : on peut très bien imaginer l'hypothèse où la partie défenderesse refuserait d'appliquer les recommandations, sans pour autant être inquiétée. La procédure de médiation se

²⁶⁴ AECCG, article 24.15, alinéa 4 à 6.

²⁶⁵ *Ibid*, article 24.15, alinéa 7

²⁶⁶ *Ibidem*, article 24.15, alinéa 10 à 12

²⁶⁷ *Ibidem*

terminerait alors sans avoir pu contraindre les parties à adopter une solution satisfaisante du point de vue du respect des standards de la protection environnementale.

S'ils présentent l'avantage de renforcer la coopération entre les parties contractantes, les procédures de médiation échappent au régime juridictionnel du mécanisme de règlements des différends, qui est beaucoup plus coercitif²⁶⁸. Il n'est pas possible de recourir qu'aux instruments inclus dans les chapitres de développement durable pour régler des problèmes relatifs à la régulation environnementales. La médiation est un instrument de résolution des conflits spécifique aux clauses non-commerciales. L'article 24.16 de l'AECG, intitulé « Règlements des différends », différencie les deux mécanismes et rappelle que « *pour tout différend découlant du [chapitre Commerce et environnement], les Parties ont uniquement recours aux règles et procédures prévues au présent chapitre* ». ²⁶⁹ L'exclusion des procédures du chapitre 29, relatif au règlement des différences entre investisseurs et états, suppose également que les conflits normatifs relatifs à l'environnement ne peuvent se résoudre autrement que par le biais « des bons offices, de la conciliation, ou de la médiation »²⁷⁰.

Dès lors, l'efficacité des clauses environnementales ne se mesure pas à leur force de coercition, mais à leur force de persuasion. La protection induite par les procédures de médiation s'apprécie au regard des pressions indirectes qu'elles exercent sur les parties. En effet, l'efficacité des clauses environnementales dépend de la publicité des comptes rendus par les comités d'experts. Leurs rapports sont rendus public, ce qui peut contraindre la partie incriminée à revoir ses politiques environnementales à la hausse. Le rapport de la Commission Schubert remarque que « *en dépit de l'absence du caractère obligatoire du rapport rendu par le groupe d'experts, l'impact de l'engagement d'une procédure au titre de l'article 24.15 n'est pas neutre, [...] cette publicité peut être un important moyen de faire pression sur la partie contractante qui se trouve en défaut de ses obligations* »²⁷¹. Ainsi, l'un des moyens de protéger activement l'UE du *dumping* environnemental est la médiatisation des procédures publiques de médiation, ce qui

²⁶⁸ Voir *infra.*, partie III. B., b. Le mécanisme de règlements des différends entre investisseurs et états, une menace constante contre les normes environnementales européennes

²⁶⁹ AECG, article 24.16, alinéa 1

²⁷⁰ *Ibid.*, article 24.16, alinéa 2

²⁷¹ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.23

souligne une fois de plus l'importance cruciale de conduire des évaluations régulières de l'impact environnemental des accords de libre-échange.

Toutefois, il faut noter que la procédure de médiation n'empêche pas, en théorie, toute forme de contestation des politiques visant à augmenter le niveau de protection de l'environnement. Elle reste moins contraignante que le mécanisme de règlements des différends, ce qui fait que de nombreux autres risques économiques persistent et menacent de dévaluer les normes européennes.

3) La non-application du mécanisme de règlements des différends liés à l'environnement, une faille dans la protection des intérêts européens

En théorie, la procédure de médiation pose un cadre de protection des États contre le *dumping* environnemental. Néanmoins, elle n'a presque jamais été conduit à son terme : l'UE n'a pas encore eu recours entièrement à l'ensemble du mécanisme de règlements des différends dans le cadre des dispositions des chapitres relatifs au développement durable et à l'environnement.

En 2017, la Commission regrettait que « *les outils disponibles tels que le règlement des litiges [n'aient] pas été utilisés, ce qui donne l'impression que l'application [des clauses] n'est pas efficace* » et que « *les structures de la société civile [n'aient] pas été en mesure d'exploiter pleinement leur potentiel en raison, entre autres, de contraintes de capacité et/ou, dans le cas des pays partenaires, des nouveautés apportées à leurs pratiques* »²⁷². En l'espèce, l'UE n'a eu recours à la procédure de règlement des différends dédiée aux clauses de développement durable qu'à l'occasion d'un seul litige. Celui-ci concernait un différend relatif au chapitre « Commerce et Travail » de l'accord de libre-échange entre l'UE et la Corée du Sud : Bruxelles estimait que Séoul ne respectait pas ses engagements

²⁷² Non-paper des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward ... », préc., p.5 : « *Available tools such as dispute settlement have not been used, which gives the impression that enforcement is not effective. [...] The civil society structures (Domestic Advisory Groups) have not been able to work to its full potential due to, inter alia, capacity constraints and/or, in the case of partner countries, the novelties in brings to their practices.* »

en matière de protection des droits des travailleurs, dans ses législations et ses pratiques. Après avoir engagée la procédure de médiation, la Corée du Sud s'est engagée à consentir « des efforts continus et soutenus » pour ratifier les conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT) sur la liberté syndicale, le droit d'organisation et de négociation collective, ainsi que sur le travail forcé²⁷³. Pour autant, l'UE a décidé de demander la création d'un groupe d'experts, en juillet 2019, considérant que les efforts coréens n'étaient pas suffisants²⁷⁴. Aujourd'hui, la procédure de règlements des différends est toujours en cours, ce qui n'a pas permis d'attester l'efficacité du mécanisme. En attendant, l'un des objectifs d'améliorations principaux est d'avoir recours avec plus d'affirmation aux mécanismes de règlements des différends. Le rapport annuel sur la mise en œuvre des chapitres 2018 « Commerce et développement durable » des services de la Commission européenne a établi « *l'usage complet de toute la gamme existante d'outils et de mécanismes disponibles* »²⁷⁵ comme l'une des priorités futures.

Parmi les mesures annoncées pour renforcer le recours au mécanisme de règlements des différends des clauses environnementales, la Commission a choisi de se concentrer sur la valorisation du rôle de la société civile. En ce sens, la Commission a lancé le projet « Soutien à la participation de la société civile à la mise en œuvre des accords commerciaux de l'UE », financé à hauteur de 3 millions d'euros. Ce fonds a pour but « *d'apporter un soutien logistique et technique aux groupes consultatifs internes de l'UE et de certains pays partenaires* », et « *de faciliter également les discussions conjointes sous la forme d'ateliers annuels sur les questions relatives au commerce et au développement durable* »²⁷⁶. De tels événements ont été organisés par exemple à l'occasion de la conférence « *AECG : Agir pour le commerce et le climat* » du 24 janvier 2019, qui a rassemblé des entreprises dédiées aux technologies vertes afin de discuter de la question « *comment tirer le meilleur parti du cadre institutionnel et juridique de l'AECG pour soutenir la mise en œuvre de l'accord de Paris ?* »²⁷⁷. La Commission a aussi mis en place un programme de 9 millions d'euros, visant à soutenir la participation

²⁷³ T. Bosdon, « Accord UE-Corée : « Bruxelles enclenche une procédure de protection des travailleurs » ». *Le Monde*, 8 janvier 2019. [en ligne – Accès le 7 août 2020] https://www.lemonde.fr/idees/article/2019/01/08/accord-ue-coree-du-sud-bruxelles-enclenche-une-procedure-de-protection-des-travailleurs_5406117_3232.html

²⁷⁴ Rapport de la Commission sur « la mise en œuvre des accords de libre-échange », op.cit., p.44

²⁷⁵ Non-papier des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward ... », préc., p., p.8

²⁷⁶ Rapport de la Commission « sur la mise en œuvre des accords de libre-échange... », 2019, préc., p.32

²⁷⁷ *Ibid*, p. 16

des entreprises à la mise en œuvre des chapitres de développement durable et promouvoir la responsabilité sociale des entreprises²⁷⁸. Les deux programmes forment un instrument de partenariat entre l'UE, ses partenaires commerciaux et des acteurs privés, dont la collaboration renforcée doit aboutir à une réflexion plus large en vue de soutenir les mécanismes de protection de l'intérêt général.

Ainsi, l'absence de preuve empirique concrète quant à l'efficacité du mécanisme de règlements des différends des clauses environnementales ne permet pas de dissiper les risques inhérents à la logique incitative des accords, ni d'assurer le rôle protecteur des procédures de médiation.

B. Les risques inhérents à la logique incitative des clauses environnementales, une source potentielle de dévaluation normative

Si la logique incitative donne de la souplesse aux clauses environnementales, elles ne sont pas coercitives. De nombreux risques de « *backlash* » réglementaire persistent, notamment ceux liés à l'instrumentalisation de la coopération réglementaire (1). Par ailleurs, le mécanisme de règlement des différends entre investisseurs et états comporte des menaces importantes vis-à-vis de l'intégrité des standards de protection environnementaux européens (2). Enfin, les clauses environnementales ont omis d'intégrer plusieurs thématiques importantes, pourtant cruciales pour protéger efficacement le droit et l'intérêt général européen (3).

1) Les risques d'instrumentalisation de la coopération réglementaire, un retournement de la logique incitative contre les normes européennes

²⁷⁸ *Ibidem*, p.32

La logique incitative présente un risque significatif de « *backlash* » réglementaire : alors qu'ils visent à protéger les normes européennes, certains dispositifs juridiques des accords « nouvelle génération » peuvent se retourner contre l'UE et être à l'origine d'une dévaluation des standards de protection de l'intérêt général. C'est notamment le cas de la coopération réglementaire, qui est pourtant censée incarner le fondement de la réduction des obstacles non-tarifaires au commerce et de la puissance normative européenne

S'il représente des opportunités économiques et politiques indéniable, le processus de coopération réglementaire menace la capacité de l'Union à réglementer le marché intérieur librement. L'octroi d'un droit de regard aux parties tierces pourrait avoir une incidence néfaste en affaissant les niveaux de protection des normes environnementales européennes²⁷⁹. En effet, des entreprises tierces peuvent être consultées à propos d'un projet législatif ou réglementaire de l'UE ou de l'un de ses États membres, dès lors que celui-ci pourrait avoir une incidence sur l'accord. On retrouve ce dispositif dans l'AECG, qui prévoit que chaque partie « *ménage aux personnes intéressés et à l'autre Partie une possibilité raisonnable de présenter des observations sur [ses lois, règlements, procédures et décisions administratives d'application générale concernant toute question visée par l'AECG qu'elle projette d'adopter]* »²⁸⁰. La procédure de coopération réglementaire inhérente aux accords « nouvelle génération » présente ainsi des risques d'abaissement des normes environnementales, du fait du *lobbying* que pourrait exercer les industries d'un partenaire commercial contre l'UE. En théorie, tout projet de régulation environnementale pourra être transmis à la partie adverse, qui devra être obligatoirement consultée et informée de l'avancée des négociations internes à l'Union ou à ses États membres. Bien évidemment, ce phénomène pose plus de problèmes pour les accords signés avec des partenaires dont la puissance commerciale est comparable à celle de l'UE, et dont le pouvoir de représentations des industries auprès de Bruxelles est suffisamment important. Les industries canadiennes pourraient intervenir dans les débats politiques européens au cours d'un éventuel projet de durcissement des réglementations relatives au glyphosate, par exemple dans le cadre de l'AECG²⁸¹. En ce sens, la commission Schubert pointait du doigt ce dispositif qui pourrait entraîner sur le long

²⁷⁹ M. Dupré, « Le commerce à l'heure mondiale... », art.cité., p.7

²⁸⁰ AECG, article 27.2

²⁸¹ M. Dupré, « Le commerce à l'heure mondiale... », art.cité., p.7

terme un risque significatif de « *court-circuitage des processus démocratiques internes* » et « *d'ingérence des intérêts privés des industries canadiennes ou européennes dans le processus réglementaire des parties* ». ²⁸²

Plus généralement, on observe un déséquilibre manifeste entre le contenu des mécanismes de coopération prévues par les clauses environnementales et ceux liés aux chapitres spécifiquement dédiés à la coopération réglementaire. A propos de l'AECG, le rapport Schubert déplorait que « *les dispositions du chapitre vingt-quatre relatives à la coopération en matière environnementale sont également très vagues [...]. Ces quelques indications sont bien minces, lorsqu'on les compare à la liste extrêmement détaillée des instruments de la coopération réglementaire établie à l'article 21.4* » ²⁸³. Les procédures mises en place au titre des dispositions économiques de l'accord sont plus précises et détaillées que des dispositions de développement durable ou de protection de l'environnement, plus vagues. Dans l'AECG, la coopération réglementaire en matière environnementale « *prend la forme de diverses actions et de divers instruments, y compris des échanges techniques, des échanges d'information et de pratiques exemplaires de projets de recherche, des études, des rapports, des conférences et des ateliers* » ²⁸⁴. Ces procédures prévues n'ont une portée que générale et ne bénéficient d'aucune explication quant à leur mise en œuvre. En outre, elles sont répertoriées au sein d'un seul et même alinéa, quand les procédures de coopération réglementaire générale, de l'article 21.4, sont détaillées dans un article fleuve de 19 alinéas ²⁸⁵. De ce fait, on peut craindre que les entreprises privées et les administrations tierces profitent de la plus grande opacité des procédures de coopération en matière environnementale pour contester les réglementations européennes.

2) Le mécanisme de règlement des différends entre investisseurs et états, une menace constante contre les normes environnementales européennes

²⁸² K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.52

²⁸³ *Ibid*, p.19

²⁸⁴ AECG, article 21.12, alinéa 2

²⁸⁵ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.19

Une autre menace majeure de dévaluation normative est présente dans le mécanisme de règlement des différends entre investisseurs et états. Celui-ci est une procédure commerciale intertétatique, offrant une voie de recours pour des investisseurs étrangers d'attaquer un état – l'UE ou ses états membres dans le cas de notre étude – afin de remettre en question les législations nuisant à leurs intérêts devant des tribunaux d'arbitrage *ad hoc*²⁸⁶.

Aussi appelé arbitrage d'investissement, ou *investor-state dispute settlement* (ISDS), le mécanisme a fait l'objet d'interminables débats et controverses au sein de l'UE, et cela avant même son intégration dans la politique commerciale commune. Le dispositif est ancien et de plus en plus répandu dans le cadre du commerce international. Près de 3000 traités internationaux de libre-échange ou d'investissement ont instauré des tribunaux *ad hoc*. Actuellement, 942 recours ont été entrepris en 2018, contre seulement 3 en 1995, ce qui démontre la multiplication du nombre de contentieux et explique le développement d'une industrie judiciaire dédiée aux arbitrages²⁸⁷. Les tribunaux sont composés d'arbitres qui ne sont pas en pratique des juges, mais des avocats d'affaires spécialisés, nommés par les investisseurs et les états eux-mêmes, et leurs audiences ne sont pas publiques. Au niveau international, le mécanisme est placé sous l'égide de l'OMC depuis 1995, date de la création de l'ORD, une institution encadrant de manière sophistiquée le règlement des différends internationaux.

Les multiples recours au mécanisme dans le cadre d'autres traités internationaux a contribué à médiatiser le pouvoir que pouvait avoir une entreprise sur un État grâce au règlement des différends. En Europe, plusieurs affaires emblématiques ont marqué l'opinion publique, comme celle opposant la ville de Hambourg et la République fédérale allemande à l'entreprise énergétique suédoise *Vattenfall*²⁸⁸. L'affaire, datant de 2009, portait de l'opposition de l'entreprise *Vattenfall* à une disposition prise par la ville

²⁸⁶ B. Sierpinski & H. Tourard, « Mise à l'épreuve du système de règlement des différends de l'OMC. Est-ce un rejet du multilatéralisme ou une mise en cause de l'ordre économique actuel ? » *Revue internationale de droit économique*, t. xxxiii (4), 2019, 423-447.

²⁸⁷ M. Dupré & S. Léré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale ... », préc. p.65

²⁸⁸ M. Dupré « Ces entreprises qui s'attaquent aux lois protégeant l'environnement », *Alternatives Economiques*, 19 février 2019, [en ligne – Accès le 30 mars 2020] <https://www.alternatives-economiques.fr/mathilde-dupre/entreprises-sattaquent-aux-lois-protecteant-lenvironnement/00090376>

d'Hambourg, qui souhaitait rehausser ses exigences environnementales en réduisant l'activité de sa centrale à charbon. Estimant être lésée, l'entreprise suédoise avait demandé l'ouverture de la procédure de règlement des différends prévus par le Traité sur la Charte européenne de l'énergie et exigeait environ 1.4 milliard d'euros de dédommagement. Face à l'opposition de *Vattenfall*, Hambourg a décidé de céder à l'opposition des entreprises, estimant que le fait d'abaisser ses standards environnementaux était plus rentable que de risquer de devoir payer les indemnités réclamées. Plus récemment encore, les lobbys de l'industrie gazière ont réussi à faire reculer l'ancien Ministre à la transition écologique et solidaire français, Nicolas Hulot, en le forçant à revoir à la baisse les ambitions de son projet de réguler les énergies fossiles. La loi éponyme devait empêcher d'accorder tout permis de recherche ou d'exploitation pour le charbon et tous les hydrocarbures gazeux ou liquides en France d'ici 2040, en excluant dès 2018 la prolongation des permis d'exploitation en cours. Suite aux pressions des industriels et des investisseurs, le texte abandonnait la question des prolongations des permis et assouplissait les exceptions à l'interdiction de l'exploitation gazière après 2040²⁸⁹. Entre autres, la stratégie d'influence des lobbys reposait sur la menace du mécanisme international de règlements des différends : la compagnie pétrolière canadienne *Vermilion* et le cabinet d'avocats *Piwnica & Molinié* ont adressé une contribution extérieure au Conseil d'État, bien avant qu'il ne rende son avis sur l'avant-projet de loi « Hulot », dans laquelle ils ont détaillé la jurisprudence favorable aux entreprises des procédures d'arbitrages du Traité sur la charte de l'énergie 1994²⁹⁰.

Ces affaires illustrent les risques financiers et normatifs auxquels l'UE s'expose en intégrant un mécanisme RDIE. D'abord, les États incriminés s'exposent au versement d'indemnités massives. Selon plusieurs rapports de la Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement (UNCTAD), 60% des procédures engagées ont entraîné des coûts qu'ont dû payer les états à l'issue du jugement défavorable des tribunaux d'arbitrage ou de la conclusion d'un accord transactionnel, à la hauteur moyenne de 450

²⁸⁹ P. le Hir, « Nicolas Hulot recule sur la fin des hydrocarbures ». *Le Monde*, 5 octobre 2017, [en ligne – Accès le 7 août 2020] https://www.lemonde.fr/energies/article/2017/10/05/nicolas-hulot-recule-sur-la-fin-des-hydrocarbures_5196707_1653054.html

²⁹⁰ Voir, M. Vaudano, (2018). Comment la menace d'arbitrage a permis aux lobbys de détricoter la loi Hulot. *Le Monde*. 4 septembre 2018. [en ligne – Accès le 7 août 2020] https://www.lemonde.fr/accord-commercial-europe-canada-ceta/article/2018/09/04/comment-la-menace-d-arbitrage-a-permis-aux-lobbys-de-detricoter-la-loi-hulot_6005132_4998347.html

millions de US dollars par affaire²⁹¹. Par ailleurs, les frais de justice peuvent eux aussi se chiffrer à des niveaux importants, près de 8 millions de US dollars par affaire et par état selon l'OCDE²⁹². Le montant considérable des indemnités et des frais de justice est la cause du second risque, à savoir les campagnes d'intimidation que peuvent mener les entreprises en brandissant la menace d'une plainte contre un état. Cet effet, appelé le « *shilling effect* »²⁹³, illustre pourquoi des États comme la France ont reculé face aux pressions des investisseurs, comme nous avons pu le voir dans le cas de la loi Hulot. De fait, l'exorbitance des montants des condamnations est susceptible de produire un « gel » des politiques de protection de l'intérêt général, lui-même susceptible d'impacter négativement les droits des investisseurs étrangers et, par conséquent, d'engager une procédure de règlement des différends. Des intérêts communs, comme ceux de l'environnement ou de la transition écologique, peuvent ainsi être sacrifié pour éviter d'engager une procédure coûteuse aux solutions potentiellement lourdes de conséquences économiques et budgétaires.

Dns le cadre des accords « nouvelle génération », l'Union a mis en place un mécanisme RDIE similaire à celui de l'ORD, qu'elle décrit comme étant amélioré. Cette procédure s'applique à tout conflit qui porterait sur l'interprétation ou l'application des dispositions commerciales des accords, à l'exception de celles relevant des chapitres relatifs au développement durable et à l'environnement. Elle s'enclenche à l'issue de négociations infructueuses entre l'UE et son partenaire. La mise en œuvre du mécanisme de règlement des différends des accords « nouvelle génération » se rapproche donc de la procédure définie par l'OMC, en vertu du Mémoire d'accord sur les règles et procédures relatives au règlement des différends²⁹⁴. L'appropriation européenne du mécanisme, aussi appelé *investment court system* (ICS), a été créé à l'occasion de l'AECG. Dans le cadre de l'accord, les groupes spéciaux d'arbitrage doivent tenir compte « *des interprétations pertinentes figurant dans les rapports des groupes spéciaux et de l'Organe d'appel adoptés par l'Organe de règlement des différends de l'OMC* »²⁹⁵. La procédure se

²⁹¹ UNCTAD, « World Investment Report 2016 » 2017, p.107 ; UNCTAD « Investor-State Dispute Settlement. Review of developments in 2017 », 2018 p.5

²⁹² OECD, « Investor-State Dispute Settlement : A scoping paper for the Investment Policy Community », *OECD Working Papers on International Investment*. 2012/03. Paris : OCDE Publishing, p.19

²⁹³ C. Alet, « Des tribunaux d'exception » *Alternatives économiques*, 2018/9, p.32

²⁹⁴ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.25

²⁹⁵ AECG, article 29.17

différencie ainsi de celle de l'ORD, qui n'inclut aucune voie d'appel n'est ouverte contre les rapports du groupe spécial d'arbitrage contrairement à l'ICS européen. Le 30 avril 2019, la CJUE confirmait la compatibilité du mécanisme avec le droit de l'UE, suite à la saisine de la Belgique en 2017 qui craignait que le pouvoir des tribunaux d'arbitrage leur donne la possibilité d'interpréter le droit de l'Union, une compétence normalement exclusive à la CJUE. Le juge européen estime que « *l'AECG tourne résolument le dos à l'approche traditionnelle du règlement des différends en matière d'investissements et institue des tribunaux indépendants, impartiaux et permanents dans le domaine des investissements* », celui-ci étant « *inspirés des principes de systèmes judiciaires publics en place dans l'Union [...] et ses États membres ainsi qu'au Canada, ainsi que de juridictions internationales comme la Cour internationale de justice et la Cour européenne des droits de l'homme* »²⁹⁶. Par conséquent, la Commission cherche à généraliser dans le maximum de partenariats commerciaux et d'investissements le mécanisme mis en place dans l'AECG.

Or, l'intégration du recours au mécanisme RDIE dans les accords « nouvelle génération » continue de poser des risques de dévaluation normative et de *dumping* environnemental clairs. Selon le rapport de la Commission Schubert, « *rien ne permet de garantir dans le traité que les futures dispositions environnementales nécessaires à la poursuite des objectifs de la France en matière de transition énergétique et de développement durable ne seront pas attaquées devant cette juridiction* »²⁹⁷. Plusieurs chercheurs ont mis en garde contre le pouvoir que les *investor-state dispute settlement system* donnent aux multinationales, qui ont la capacité de renverser la logique démocratique en contraignant les politiques environnementales des États, par exemple. Selon le Professeur van Harten, « *les ISDS fonctionnent uniquement pour les entreprises les plus grosses et les investisseurs les plus riches* ». Aussi, malgré les améliorations apportées par la Commission européenne, de nombreuses ONG continue de dénoncer le principe d'inclusion d'un ICS dans les accords « nouvelle génération »²⁹⁸. Les États membres eux-mêmes se sont opposés au mécanisme : la fronde wallonne contre l'AECG, en 2016, a forcé la Commission à attendre la ratification de l'accord par l'ensemble des États

²⁹⁶ CJUE, (2019). Avis 1/17 – Accord ECG UE-CANADA, point 44, alinéa (f)

²⁹⁷K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.52

²⁹⁸M. Dupré & S. Leré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale ... ». préc.p.71

membres avant de pouvoir commencer à appliquer l'ICS et à engager des négociations internationales pour la mise en place d'un nouveau mécanisme, la Cour multilatérale d'investissement²⁹⁹.

3) Les lacunes des clauses environnementales, une source d'aggravation des risques de dévaluation normative

D'autres risques de « *backlash* » existent en dehors des menaces posées par la coopération et le mécanisme RDIE. Afin de se conformer au droit international commercial et de proposer un modèle d'accords de libre-échange transposable, la Commission a mis au point une logique incitative qui, par essence, exclut la possibilité d'instaurer quelque contraintes politiques à la libéralisation des échanges, ou bien de procédures de protection de l'environnement à la force obligatoire. De ce fait, on peut remarquer que les accords « nouvelle génération » omettent de traiter de plusieurs thématiques environnementales qui auraient pu renforcer la protection effective des citoyens et des normes européennes.

D'abord, les dispositions des clauses environnementales sont souvent trop vagues, ce qui peut avoir un effet négatif sur la portée juridique des instruments incitatifs. Par exemple, les procédures d'évaluations internes de l'impact environnemental de l'AECG sont générales et « *ne [précisent] pas la manière dont les évaluations ainsi faites pourront être prises en compte pour, le cas échéant, mieux adapter l'accord à l'objectif de développement durable* »³⁰⁰. En particulier, le Comité du commerce et du développement durable n'a été doté d'aucun pouvoir de recommandation, ce qui ne permet pas de savoir concrètement comment les parties pourront effectivement intégrer les résultats des études d'impacts à la mise en œuvre de l'AECG. La portée imprécise des SIA souligne l'opacité du contrôle de l'application et diminue le pouvoir global de la société civile.

²⁹⁹C. Alet, « Des tribunaux d'exception ... », art.cité., p.32

³⁰⁰ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.23

Plus grave encore, le flou entourant la formulation du principe de précaution dénature la portée juridique et la force de protection des politiques environnementales européennes. On ne retrouve ce principe qu'au sein des clauses de développement durable, ce qui a pour conséquence de ne le lier, en cas de différends, qu'au mécanisme de règlements spécifiquement dédiés à ces chapitres. Or, comme nous l'avons démontré, la procédure de règlements des différends des clauses environnementales n'est pas coercitive. L'un des impacts sur l'environnement potentiellement le plus préoccupant est l'absence de référence au principe de précaution dans les chapitres « sanitaires et phytosanitaires », qui se contentent de reprendre les règles relatives au régime de précaution de l'OMC, sur la base desquelles l'UE a de nombreuses fois été condamné³⁰¹. Par conséquent, le principe de précaution ne protège pas autant que la Commission ne le soutient les intérêts européens. Par ailleurs, son intégration même dans les clauses environnementales fait débat, puisque tous les partenaires commerciaux de l'UE n'ont pas la même conception du principe de précaution³⁰². L'accord JEFTA a complètement délaissé la dénomination « principe de précaution » pour lui substituer la formule « approche de précaution »³⁰³. Ici aussi, la force de protection du principe est revu à la baisse puisqu'en cas de différends, un juge d'arbitrage considèrera comme moins contraignant le terme « approche » au terme « principe »³⁰⁴. Les dissensions relatives à la formulation du principe de précaution sont imputables à la logique incitative des clauses environnementales. Son intégration illustre les difficultés à faire prévaloir la conception européenne d'un principe potentiellement considéré comme protectionniste, ce qui conduit la Commission à faire des concessions sur sa portée juridique.

En plus de poser un risque de dévaluation normative, la logique incitative confère aux entreprises et aux investisseurs une place privilégiée dans les accords « nouvelle génération ». Les droits commerciaux supplémentaires dont bénéficient les acteurs

³⁰¹ M. Dupré, « Examen des accords UE-Vietnam au Parlement européen » *Institut Veblen*, 21 janvier 2020, [en ligne – Accès le 20 août 2020] <https://www.veblen-institute.org/Examen-des-accords-UE-Vietnam-au-Parlement-europeen.html>

³⁰² Voir infra, p.67

³⁰³ JEFTA, article 16.19 : « lorsqu'elles préparent ou mettent en œuvre des mesures visant à protéger l'environnement ou les conditions de travail qui peuvent affecter le commerce ou l'investissement, les Parties doivent prendre en compte l'information technique et scientifique disponible et, lorsque c'est approprié, les standards, lignes directrices et recommandations internationaux pertinents, ainsi que l'approche de précaution ».

³⁰⁴ P. Anato & D. Obono, Rapport d'information déposé par la Commission des affaires européennes de l'Assemblée nationale sur « la prise en compte du développement durable dans la politique commerciale européenne », 4 juillet 2019, p.49.

privés, comme les procédures de règlements des différends ou les droits de regards, ont pour effet d'affaiblir le pouvoir économique des États sur les investisseurs privés. *A priori*, ce régime ne serait pas critiqué si les accords avaient institué un rapport de force équilibré entre les entreprises et les états. Or, les dispositions relatives au traitement et à la protection des investissements ont elles aussi pu se révéler imprécises. Par exemple, les critères de définition des standards de protection invoqués par les investisseurs pour contester une mesure environnementale ont fait l'objet de vifs débats dans le cadre de l'AECG. La clause de traitement « juste et équitable » a notamment été critiquée dès lors que les tribunaux d'arbitrage ont tiré de la définition vague de ce qui est « juste et équitable » des obligations pour les États extrêmement contraignantes. Même si l'Instrument interprétatif de l'AECG est venu préciser les contours de la définition de la clause de traitement « juste et équitable »³⁰⁵, des doutes persistent toujours quant à la portée de la clause. La notion d'obligation de protection par un État des attentes légitimes des investisseurs étrangers est comprise comme le droit d'un investisseur d'invoquer les engagements oraux pris par les représentants d'un État comme une base valable pour contester une mesure environnementale le gênant³⁰⁶. Elle pose particulièrement problème. Dans l'hypothèse où un État identifierait *a posteriori* un nouveau risque environnemental dans l'activité d'un investisseur canadien, et cela alors même que l'évaluation d'impact environnementale originelle n'avait pas révélé de soucis, l'investisseur en question pourrait toujours arguer que le retrait est au contraire au traitement « juste et équitable », défini par l'article 8.10 de l'AECG. La décision étatique du retrait du permis d'exploitation de l'investisseur serait alors remise en cause à partir du simple fait que ses attentes légitimes ne seraient pas suffisamment protégées³⁰⁷. Ainsi, le flou entourant certaines dispositions des chapitres de protection des investissements peut représenter une menace sérieuse contre les standards environnementaux européens et le droit des États membres à définir leur propre niveau de protection de l'intérêt général.

Par ailleurs, les clauses environnementales ne comportent peu ou pas de références détaillées à la responsabilité sociale des entreprises dans le domaine environnemental. La Commission européenne considère la responsabilité sociale des entreprises comme « *un*

³⁰⁵ AECG, article 8.10

³⁰⁶ M. Dupré & S. Léré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale ... », préc. p.68

³⁰⁷ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.34.

concept qui désigne l'intégration volontaire, par les entreprises, de préoccupations sociales et environnementales à leurs activités commerciales et leurs relations avec les parties prenantes »³⁰⁸. La communication de 2015 « Le commerce pour tous » faisait de « la responsabilité sociale des entreprises et de devoir de diligence le long de toute la chaîne de production » l'un des aspects de la politique commerciale commune à renforcer « afin de répondre aux préoccupations des consommateurs [...] en mettant l'accent sur le respect des droits de l'homme et sur les aspects sociaux – y compris les droits du travail – et environnementaux »³⁰⁹. Pour autant, la notion n'occupe qu'une place symbolique dans les premiers accords « nouvelle génération ». Une des observations du rapport Schubert était l'absence de solution novatrice en ce qui concerne la question de la responsabilité des entreprises. La commission critique le fait que « l'AECG se contente de renvoyer, dans le préambule, aux « lignes directrices et principes internationalement reconnus en matière de responsabilité sociale des entreprises », y compris les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales »³¹⁰. Elle regrette également l'absence « de disposition qui rappelle l'obligation des investisseurs de se conformer aux lois environnementales, sociales et sanitaires de l'État hôte ni de disposition permettant, dans le cadre d'un différend opposant un investisseur à un État une demande reconventionnelle contre l'investisseur qui ne respecte pas les lois de l'État d'accueil »³¹¹. Or, l'inscription plus détaillée de la responsabilité sociale des entreprises dans le traité commercial aurait pu avoir pour effet d'orienter l'analyse juridique du comportement d'un investisseur par les tribunaux d'arbitrage, dans l'hypothèse d'une saisine du mécanisme de l'ICS. En réponse à ses critiques, la Commission a promis de renforcer ses efforts dans l'intégration de dispositions spécifiques à la responsabilité sociale des entreprises en « encourageant les parties à promouvoir la responsabilité sociale des entreprises, auxquels se réfèrent les instruments internationaux convenus dans ce domaine » et en « se basant sur l'expertise et l'effet levier des organisations internationales et des parties prenantes »³¹². Depuis, les derniers accords ont cherché à

³⁰⁸ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014 », 25 octobre 2011, COM (2011) 681 final, p.4

³⁰⁹ Stratégie de la Commission « Le commerce pour tous... », préc., 23

³¹⁰ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.19

³¹¹ *Ibid*, p.20

³¹² Non-paper des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward ... », préc., p.6 : *Various inputs, from the European Parliament, Member States and stakeholders, pointed at the role of business in pursuing our efforts of ensuring sustainable trade. All recently concluded trade agreements contain specific provisions, which have been*

mettre en œuvre ses engagements, notamment dans le cadre des négociations avec le Mexique et le MERCOSUR. Comme pour les dispositions liées à la protection des investissements, ces oublis amoindrissent la protection des standards européens, alors même qu'une approche plus précise aurait permis de mieux encadrer l'efficacité des clauses environnementales.

C. Les perspectives d'une logique coercitive, vers un renforcement de la protection des normes européennes

Face aux risques inhérents à la logique incitative des clauses environnementales, une large réflexion est menée pour rendre les dispositions non-commerciales des accords de libre-échange « nouvelle génération » plus coercitives. Une réforme des accords de libre-échange paraît désormais inéluctable, qu'il s'agisse au moins du verdissement des procédures ou l'instauration d'un certain degré de contrainte environnementale (1). Parmi les propositions retenues par la Commission se trouve le mécanisme d'ajustement carbone aux frontières, une mesure de protectionnisme environnementale qui cristallise les débats autour de l'avenir de la politique commerciale commune (2).

1) L'impérative réforme des clauses environnementales, entre verdissement du commerce et introduction d'une contrainte environnementale

further reinforced in Mexico and Mercosur trade deals, committing the parties to promote Corporate Social Responsibility / Responsible Business Conduct (CSR/RBC) referring to internationally agreed instruments in this area. This reinforced approach, developed also in response to calls from the EP, Member States and stakeholders, will translate into TSD implementation activities with FTA partner countries, and build on the expertise and leverage of relevant international organisations and stakeholders.

Constatant les failles de la logique incitative, la Commission européenne a décidé en 2017 d'ouvrir une phase de débats sur l'amélioration de la mise en œuvre des clauses environnementales. De nombreux acteurs, originaires de toutes sortes d'institutions publiques et privées de l'UE, ont contribué aux discussions en émettant des propositions de réformes. Le *non-paper* des services de la Commission a identifié deux principales pistes d'améliorations³¹³. D'un côté, elle pourrait renforcer de la logique incitative par une stratégie de verdissement des règles du commerce international, et de l'autre le changement de paradigme commercial au profit d'une approche coercitive des clauses environnementales, basée sur des sanctions.

La première piste de solutions proposées correspond au verdissement des accords de libre-échange en encourageant le recours aux instruments économiques. Cette logique repose sur la théorie économique de la courbe environnementale de Kuznets : la mondialisation des échanges entraîne une spécialisation de la production, qui rend l'utilisation des ressources naturelles épuisables plus efficace et augmente le revenu par habitant. De ce fait, le commerce rend la transition écologique rentable et engendre une plus grande sensibilité de l'*homo economicus* à la résolution de la crise écologique et au développement de technologies verte³¹⁴. L'UE a donc intérêt à promouvoir une réforme du système international commercial et de mettre en place des moyens pour assurer la neutralité carbone des accords de libre-échange, ce qui correspond peu ou prou à la stratégie retenue par la Commission européenne dans son second *non-paper*, en 2018. En effet, les services de la Commission concluaient que « *les consultations ont montré des points de vue divergents sur l'application des sanctions commerciales, une majorité de voix soutenant le modèle actuel d'application des chapitres du TSD et un large consensus entre les deux positions pour maintenir le large champ d'application* »³¹⁵.

Dans cette perspective, le commerce est l'outil à l'origine du renforcement de la discipline environnementale des États. L'UE pourrait instaurer un plan de subventions aux secteurs

³¹³ Non-paper des services de la Commission européenne, « TSD chapter... », préc., pp.4-7

³¹⁴ T. Panayatou, « Empirical Tests and Policy Analysis of Environmental Degradation at Different Stages of Economic Development », *Working Paper* WP238, Technology and Employment Program, International Labour Office, Geneva, 2013

³¹⁵ Non-paper des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward ... », préc., p.2 : « *The consultations showed divergent points of view on the application of trade sanctions, with a majority of voices supporting the current model for enforcing TSD chapters and a broad consensus between both positions that the broad scope should be maintained* ».

décarbonés et ceux exploitant les biens environnementaux, qui leur offrirait un avantage comparatif dans le commerce mondial. L'augmentation des investissements dans ce domaine favoriserait des solutions plus durables au bénéfice de l'environnement, soit la création d'externalités positives du commerce sur l'environnement. Pour cela, l'Union devrait œuvrer pour amender l'accord sur les subventions et les mesures compensatoires de l'OMC afin d'autoriser les soutiens publics aux énergies renouvelables³¹⁶. D'autres domaines prioritaires pourraient être ceux de la recherche ou de la politique régionale³¹⁷. Dans sa forme la plus approfondie, la subvention pourrait passer par la création d'un *buy sustainable act*, une loi tournée vers le soutien des petites et moyennes entreprises par la puissance publique : en utilisant l'achat public pour encourager les entreprises nationales et locales à rendre leurs modèles de production plus sobres, l'UE promouvrait l'acceptabilité sociale de la transition écologique, tout en développant l'emploi local³¹⁸. Cette option présente surtout l'avantage de réduire les émissions GES induites par les transports internationaux.

En parallèle, l'UE pourrait utiliser à meilleur escient ses outils réglementaires pour contribuer à la transition d'un commerce équitable vers un commerce durable³¹⁹. En rehaussant le degré d'ambition de ces politiques environnementales, l'UE s'assurerait d'une meilleure compatibilité des chaînes de valeurs de production mondiale avec les attentes des citoyens européens. Le législateur européen déciderait de créer, à l'échelle du marché intérieur, de nouveaux standards de protection et de nouvelles procédures de contrôle de la durabilité des marchandises. Par exemple, il renforcerait la traçabilité environnementale des biens par l'imposition d'un système de « norme de produit » basée sur un étiquetage obligatoire informant des conditions de productions et de l'origine « carbone » de tous les produits commercialisés en Europe³²⁰. Une telle stratégie repose sur la puissance de marché européenne et, de l'appel de l'Institut Jacques Delors, sur

³¹⁶ Fondation européenne d'études progressistes, (dir.), « For the many, not the few ». Towards a progressive model for international trade and investment. Bruxelles : Global Progressive Forum, 2019

³¹⁷ P. Lamy, P. Leturcq & P. Pons, « Verdir la politique commerciale commune européenne : oui, mais comment ? » *Institut Jacques Delors*. Policy paper n°241, 2019, p.4

³¹⁸ M. Dupré & S. Léré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale ... », préc., p.62

³¹⁹ P. Lamy, P. Leturcq & P. Pons, « Verdir la politique commerciale... », op.cit., p.5

³²⁰ A. Zacharie, « Mondialiser les normes sociales et environnementales ». *Revue Projet*. 7/353, 2016

l'approfondissement de la responsabilité sociale des entreprises en matière environnementale³²¹.

Une seconde piste de réforme propose de changer de paradigme commercial en rendant l'application des clauses environnementales coercitive. Contrairement à la première catégorie, ces propositions reposent sur la thèse des havres de pollutions, selon laquelle la transition écologique ne représente pas la même opportunité économique pour tous les États³²². La mondialisation des échanges est à l'origine d'un phénomène de fuite de carbone, c'est-à-dire l'exportation de la pollution produite dans l'espace du marché intérieur vers des marchés tiers, qui a pour effet de donner un avantage comparatif aux pays dont les politiques environnementales sont moins exigeantes. De ce fait, les économies les plus exigeantes, comme celle de l'UE, doivent faire face à un choc de compétitivité négatif, qui incitent ses entreprises de ces pays à délocaliser leurs activités vers des « havres de pollution ». L'accroissement du commerce mondial a un effet d'échelle trop négatif pour l'environnement et contribue à aggraver la pollution. Dès lors, le recours aux instruments économiques pour verdir le commerce mondial n'est pas une solution suffisante : l'UE a intérêt de paradigme commercial en faisant du respect de la protection de l'environnement et de la transition écologique deux conditions préalables à la négociation d'accords de libre-échange. En d'autres termes, l'UE devrait « *faire en sorte que le commerce ne soit plus l'accélérateur des désordres écologiques et sociaux mais bien un levier structurant de la transition écologique et d'une diplomatie au service des vies humaines* »³²³.

Afin de rendre les clauses environnementales contraignantes, l'UE devrait mettre en place un nouveau modèle d'accord de libre-échange où la place des questions climatiques et environnementales se trouveraient au cœur du fonctionnement de la politique commerciale commune. Dans cette perspective, les accords de libre-échange deviendraient de véritables traités de protection de l'environnement contrairement à la situation actuelle, où la valorisation du commerce supplante celle de la transition écologique. Actuellement, ils s'inscrivent dans le cadre international des règles de

³²¹ P. Lamy, P. Leturcq & P. Pons, « Verdir la politique commerciale... », op.cit., p.5

³²² P. Low & A. Yeats, « Do dirty industries migrate ? ». In : P. Low, dir., *International Trade and the Environment*. World Bank Discussion Paper n°159. Washington DC : World Bank, 1992

³²³ M. Dupré & S. Léré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale... ». préc. p.5

l'OMC, qui occulte complètement dans sa jurisprudence le changement climatique. Aussi, des accords de libre-échange réformés pourraient intégrer des clauses environnementales dans les chapitres commerciaux et réglementaires. En ce sens, le Ministère de la transition écologique et solidaire français souligne que « *l'inclusion des clauses relatives au développement durable dans les autres chapitres de l'accord (marchés publics, énergie, investissement, barrière non tarifaires, coopération réglementaire, etc.) peut permettre de renforcer le lien entre l'accord de commerce et le développement durable. Dans les autres chapitres de l'accord, ces dispositions seraient en effet soumises au mécanisme de règlement des différends général de l'accord, et présenteraient l'avantage d'être mieux ciblées que les dispositions actuelles* »³²⁴. De plus, les accords pourraient définir une nouvelle dimension de politique économique, en définissant des mesures communes de convergences des instruments de la lutte contre le changement climatique³²⁵.

Cette option correspond à la proposition du gouvernement français de créer des accords de « troisième génération »³²⁶. Par rapport aux accords « nouvelle génération », les accords de libre-échange 3.0 placerait l'Accord de Paris sur le climat au cœur de la politique commerciale commune. A partir du critère des contributions nationales à la lutte pour le réchauffement climatique déterminées lors de la COP21, l'UE conditionnerait « *de manière plus ou moins automatique la baisse des droits de douanes ou des barrières tarifaires au respect de la trajectoire d'émissions de gaz à effet de serre* »³²⁷. L'accès au marché européen serait donc dépendant du niveau de durabilité des biens et services échangés, définis par les conventions environnementales multilatérales. L'UE devrait alors prévoir un mécanisme de sanctions commerciales en cas de violation des engagements climatiques.

Pour cela, deux possibilités se présentent. Une première possibilité serait d'imposer des sanctions *ex post*, applicables après la constatation d'une violation. L'UE pourrait prévoir « *la réversibilité des accords de commerce international avec des clauses de révision et de résiliations claires et précises* »³²⁸ et supprimer l'usage des clauses crépusculaires, qui

³²⁴ L. Monnoyer-Smith, « Commerce international et environnement... », préc., p.25

³²⁵ K. Schubert, dir, « Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre... », préc., p.7

³²⁶ L. Monnoyer-Smith, « Commerce international et environnement... », préc., p.16

³²⁷ *Ibid*, p.17

³²⁸ M. Dupré, « La politique commerciale européenne... », art.cité, p. 6

permettent de prolonger les effets juridiques d'un accord même après sa résiliation³²⁹. L'inscription de clauses de suspension et de clauses de sauvegarde contraignantes pourrait permettre « *d'autoriser le rehaussement des barrières tarifaires ou non tarifaires en cas de non-respect des engagements définis dans l'accord* »³³⁰ de manière temporaire ou définitive, ce qui forcerait les parties tierces à ne pas violer les accords environnementaux internationaux. Par ailleurs, une approche *ex post* repose entièrement sur le rattachement des clauses environnementales au mécanisme générique de règlements des différends entre investisseurs et États. Cela « *ouvrirait la possibilité de prendre, in fine et en dernier recours, des sanctions en cas de non-respect des dispositions relatives au développement durable* »³³¹. Pour garantir la plus grande efficacité du mécanisme, celui-ci devrait écarter, selon Mathilde Dupré, le devoir de « *démontrer l'existence d'un éventuel préjudice commercial* » et ouvrir la possibilité d'une procédure de règlements des différends opposant un État à un autre État³³².

Une deuxième possibilité serait d'imposer des sanctions *ex ante*, en conditionnant l'ouverture de nouvelles négociations commerciales au respect des engagements climatiques internationaux. L'Institut Veblen et la Fondation Nicolas Hulot proposent ainsi de « *stopper l'ensemble des négociations actuelles et de conditionner à l'avenir l'octroi de tout nouvel avantage commercial à l'atteinte d'objectifs sociaux et environnementaux partagés* »³³³. Dans sa forme la plus radicale, l'option remettrait également en question la prolongation des négociations en cours et le processus de ratification des accords déjà en vigueur, ce qui supposerait un moratoire afin de redéfinir l'architecture prévalant actuellement³³⁴. Selon l'économiste Tancrede Voituriez, l'option *ex ante* serait préférable à l'option *ex post*, dès lors que le recours au mécanisme de règlements des différends découle du régime commercial de l'OMC et que l'ensemble des partenaires commerciaux de l'UE ne seraient pas tous enclin à y soumettre les

³²⁹ Une telle possibilité est prévue dans l'accord entre l'UE et le Vietnam, qui prévoit le recours au mécanisme de règlements des différends entre investisseurs et États soit garanties pour les parties pendant une période de 15 ans après l'éventuelle dénonciation de l'accord. Voir, Accord UE-Vietnam, article 4.15

³³⁰ M. Dupré & S. Leré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale... », préc. p.49

³³¹ L. Monnoyer-Smith, « Commerce international et environnement... », préc., p.16

³³² M. Dupré & S. Leré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale... », préc. p.49

³³³ *Ibid*

³³⁴ *Ibidem*

dispositifs environnementaux³³⁵. Entre autres, une approche *ex ante* permettrait de se servir au mieux de la puissance de marché européenne pour convaincre avant l'ouverture des négociations commerciales de potentiels partenaires de ratifier les conventions environnementales internationales.

2) La création d'un mécanisme d'ajustement carbone aux frontières, vers l'instauration d'une forme de protectionnisme environnemental ?

Enfin, une troisième et dernière voie de réformes conteste l'efficacité des deux approches précédemment définies, et propose d'instaurer des mesures de protectionnisme environnemental afin de garantir la protection des intérêts européens. Dans cette logique, les outils de protection les plus efficaces seraient le rétablissement de droits de douanes pour les pays tiers ne respectant pas leurs engagements climatiques. Ce système correspond au modèle « Nordhaus » et qui consiste à la tarification commune du carbone à l'échelle internationale. Dans ce cas de figure, un groupe formé des États les plus ambitieux climatiquement formerait un marché unique des droits à polluer, afin de mutualiser leurs efforts de réductions des gaz à effets de serre. Pour rejoindre ce « *club climatique* »³³⁶, il faudrait avoir ratifié et appliqué consciencieusement l'Accord de Paris sur le climat. La mise en place d'autres critères, comme le respect de certaines mesures économiques ou l'adoption de certaines dispositions réglementaires de protection des standards environnementaux, pourraient être définis. Le cas échéant, les états les moins respectueux du climat, ainsi que tous les autres états ne répondant pas aux critères du club, se verraient appliquer un droit de douanes uniforme sur toutes leurs importations. Ainsi, l'avantage comparatif que représenterait l'appartenance au groupe de l'Accord de Paris inciterait mécaniquement les autres États à mettre en œuvre leurs engagements climatiques, tout en protégeant les marchés des États « verts » de l'importation de toute

³³⁵ T. Voituriez, « L'Union européenne peut-elle réconcilier le commerce international et l'environnement », *Alternatives économiques*, 6 juin 2018, [en ligne – Accès le 16 août 2018], <https://www.alternatives-economiques.fr/tancrede-voituriez/lunion-reconcilier-commerce-international-lenvironnement/00084963>

³³⁶ L. Fontagné & J. Fourré, « La politique commerciale au service de la politique climatique ». *La lettre du CEPII*, n°373, 2017, p.4

pollution. En complément, d'autres mesures pourraient être prises afin de limiter efficacement les fuites de carbone, comme l'imposition d'une taxe pour toute entreprise provenant d'un pays du club et ayant délocalisé ces activités vers un pays hors-groupe³³⁷, ou l'obligation pour tout acteur économique de s'acquitter d'une taxe sur les revenus d'investissements directs étrangers (IDE) liés aux activités dans le secteur des énergies fossiles³³⁸. Sans l'ombre d'un doute, la plus emblématique des réformes de protectionnisme environnemental européenne est celle du mécanisme d'ajustement carbone aux frontières (ACF), un instrument de taxation des importations d'émissions GES dans le marché intérieur que souhaite mettre en place la Commission européenne.

Le mécanisme ACF est un projet ancien. On peut la retracer jusqu'en 1992, année où la Commission européenne a proposé au Conseil européen l'adoption d'une « *écotaxe européenne* »³³⁹ en amont de la signature du traité de Rio, relatif à la CCNUCC. Au cours de la dernière décennie, la proposition a d'abord été réintroduite par le gouvernement français, qui a porté au niveau européen l'idée d'instaurer un système de taxation aux frontières extérieures³⁴⁰. La France, comme beaucoup d'économistes et de juristes, craignait que le risque de fuite de carbone ne mette en danger la compétitivité des entreprises européennes sur le long terme³⁴¹. Pour éviter qu'elles ne remettent trop en cause l'efficacité du marché européen du carbone, la présidence de Nicolas Sarkozy a proposé de créer un « *sas de décompression ou une écluse aux frontières européennes entre produits étrangers et produits européens* »³⁴². Longtemps rejeté par le Conseil européen, la proposition a fait son retour sur le devant de la scène politique européenne, suite à une communication de la Commission de 2010, analysant les options politiques

³³⁷ Trade and Environment, Trade Justice Movement, « Can trade and investment policy support ambitious climate action ? Rapport d'étude de T&E et Trade Justice Movement, novembre 2019

³³⁸ J.K. Galbraith, S.Holland, Y.Varoufakis, Modeste proposition pour résoudre la crise de la zone euro. Paris : Les petits matins, 2014

³³⁹ Communication de la Commission au Conseil, « Une stratégie communautaire pour limiter les émissions de dioxyde de carbone et améliorer l'efficacité énergétique ». COM(92)226 ; Commission européenne, (1992). Proposition au Conseil d'une directive introduisant une taxe sur les émissions carbonées et l'énergie. *Journal officiel des Communautés européennes*, 30 juin 1992.

³⁴⁰ J. Wiers, « French ideas on climate and trade policies ». *Climate and Carbon Law Review*. (1), 2008, pp.18-32.

³⁴¹ Voir R. Ismer & K. Neuhoff « Border tax adjustments : a feasible way to support stringent emission trading. », *European Journal of Law Economics*, 24, 2007, pp.137-164 ; S. Monjon & P. Quirion, « How to design a border adjustment for the European Union Emissions Trading Systems ». *Energy Policy*. 38, 2010, pp. 5199-5207

³⁴² O. Goddard, « L'ajustement aux frontières, condition de la crédibilité d'une politique européenne du climat ambitieuse ». *Revue de l'OFCE*, 120(1), 2012, pp.177-193

envisageables pour augmenter son objectif de réduction des émissions GES³⁴³, ainsi qu'un rapport du Parlement européen datant de 2014³⁴⁴. Ainsi, la Présidente de la Commission a donné au Commissaire européen au commerce extérieur et au Commissaire à l'économie la mission de proposer des règles de fonctionnement concrétisant ce projet d'ici 2021³⁴⁵.

L'ajustement carbone aux frontières a pour but de placer la fiscalité au cœur de la transition écologique en alignant les systèmes fiscaux européens sur ses objectifs climatiques. Le discours programmatique d'Ursula von der Leyen³⁴⁶ mentionne explicitement une « *Carbon Border Tax* », ou taxe carbone aux frontières³⁴⁷. L'instauration d'une taxe repose sur le constat que l'UE est une importatrice nette de carbone, *id est* qu'elle importe plus de carbone qu'elle en produit, et qu'elle n'a toujours pas encore décidé d'agir en faveur d'une réduction des émissions produites à l'étranger. En ce sens, une taxation de la pollution importée vise à réduire les risques de fuite de carbone. Les politiques environnementales européennes ont mis au point un marché du carbone européen, le système européen de quotas d'émissions (SEQUE), qui a imposé aux entreprises européennes le règlement des émissions qu'elles produisaient. Ce coût supplémentaire a engendré deux conséquences majeures que le mécanisme ACF cherche à résoudre, à savoir le transfert de la production carbone vers des pays moins ambitieux climatiquement et le remplacement des marchandises européennes par des biens d'origine tierce, plus polluants. Il doit compenser les risques de fuite de carbone que les accords de libre-échange n'auront pas réussis à éradiquer. Pour la Commission von der Leyen, ce mécanisme doit permettre « *que les prix des importations rendent mieux compte du contenu en carbone de ces dernières* »³⁴⁸. Néanmoins, la Commission insiste sur le caractère « *substitutif* » de l'outil d'ajustement carbone. Sa mise en place ne se fera que « *si les écarts entre les niveaux d'ambition à travers le monde persistent alors que l'UE*

³⁴³ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Analyse des options envisageables pour aller au-delà de l'objectif de 20 % de réduction des émissions de gaz à effet de serre et évaluation du risque de « fuites de carbone », 26 mai 2010 COM(2010) 265 final

³⁴⁴ Rapport du Parlement européen sur « le développement d'une industrie durable des métaux de base », 23 octobre 2015, 2014/2211(INI)

³⁴⁵ U. von der Leyen, « Lettre de mission adressée à Phil Hogan... », préc., p.5 ; U. von der Leyen, « Lettre de mission adressée à Paolo Gentiloni », 10 septembre 2019, p.5

³⁴⁶ Discours de la candidate à la Présidence de la Commission européenne Ursula von der Leyen devant le Parlement européen, « A Union that strives for more. My agenda for Europe », 16 juillet 2019

³⁴⁷ Communication de la Commission, « Le Pacte Vert pour l'Europe », préc., p.6

³⁴⁸ *Ibid.*

renforce son ambition climatique »³⁴⁹. Aussi longtemps qu'un grand nombre de partenaires internationaux ne partageront pas la même ambition que l'UE, la Commission note que le risque de fuite de carbone sera présent, et qu'il faudrait donc mettre en place « *une solution de substitution aux mesures destinées à faire face au risque de fuite de carbone dans le système d'échange de quotas d'émission de l'UE* »³⁵⁰.

L'intérêt d'une taxe carbone aux frontières serait donc d'éviter que les fuites carbonées n'annulent les effets compensatoires du SEQUE et de toucher toutes les entreprises dont les produits à haute intensité carbone circuleraient sur le territoire européen, indépendamment du lieu de leur production³⁵¹. Celle-ci se trouverait au cœur du projet du Green Deal et de son financement. Comme l'a rappelé la Commission à l'occasion de sa communication sur le plan de relance post-coronavirus, Next Generation EU, il s'agirait « *d'une nouvelle ressource propre pour le budget de l'UE, qui aiderait à rembourser les fonds levés à l'avenir pour l'instrument Next Generation EU* »³⁵². En effet, le mécanisme correspond à une tarification du carbone dont les bénéfices pourraient servir à Bruxelles pour financer le budget pluriannuel de la période 2021-2027.

Bien que cruciale, la réalisation de la réforme pose plusieurs problèmes d'ordres économique et politiques. La première d'entre elles tient à la quasi-impossibilité de chiffrer précisément le prix carbone réel d'un produit transformé. En effet, la majorité des importations européennes sont des produits composés de multiples pièces fabriquées partout dans le monde. Pour estimer convenablement le prix réel, il faudrait connaître à tout instant les règles environnementales de composition de la marchandise, ainsi que leurs procédures de production applicables dans chacun des pays³⁵³. Seul la base du volontariat permettrait de savoir efficacement les conditions réelles de production sur lesquelles sont déterminées le prix du carbone. Pour cela, les entreprises concernées devraient proposer de se soumettre à un audit carbone, ou se voir imposer des labels de

³⁴⁹ *Ibid*, p.6

³⁵⁰ *Ibidem*, p.6

³⁵¹ A. Bustin, H. Sancho & J., Slawski, « Taxe carbone aux frontières : le juste ajustement ? » *Le Grand Continent*. 12 décembre 2019 [en ligne – Accès le 10 mai 2020]. <https://legrandcontinent.eu/fr/2019/12/12/ajustement-carbone-frontieres/#easy-footnote-41-54577>

³⁵² Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au comité des régions, « L'heure de l'Europe : réparer les dommages et préparer l'avenir pour la prochaine génération », 27 mai 2020, COM(2020) 456 final, p.17

³⁵³ A. Bustin, H. Sancho & J., Slawski, « Taxe carbone aux frontières ... » art.cit.

production prédéfinis³⁵⁴. Une autre option serait d'établir une référence à partir de la meilleure technologie disponible qui fixerait le contenu carbone de tout un secteur. Mais ici aussi, la méthode requiert la collaboration des entreprises qui devraient divulguer leurs processus de production³⁵⁵. L'autre problème concernant la réalisation de la réforme est celui du consensus politique européen : étant une réforme fiscale, le mécanisme ACF devra nécessairement recueillir la majorité absolue des voix au Conseil européen. Même si elle réussit à convaincre les États membres, la proposition de la Commission européenne pourrait se heurter à l'opposition des pays du groupe de Visegrad, qui ont menacé à plusieurs reprises de ne pas collaborer si l'Union ne revoyait pas à la baisse ses objectifs climatiques pour 2030³⁵⁶.

Enfin, la question juridique de la conformité du mécanisme ACF aux règles mondiales de l'OMC se superpose aux obstacles de politiques internes européennes. La Commission a insisté à plusieurs reprises sur le fait que « *cette mesure sera conçue de façon à respecter les règles de l'Organisation mondiale du commerce et les autres obligations internationales de l'UE* »³⁵⁷, tout comme le Parlement européen qui estime que « *les chapitres des accords commerciaux concernant le commerce et le développement durable doivent être au cœur de la dimension extérieure du pacte vert pour l'Europe et que tout nouveau mécanisme d'ajustement doit se conformer aux règles de l'OMC et respecter les accords de libre-échange de l'Union* »³⁵⁸. Pour autant, la marge de manœuvre de la DG Trade pour créer un instrument légal est bien mince. Plusieurs partenaires commerciaux de l'Union, comme la Chine ou les États-Unis³⁵⁹ ont d'ores et déjà fait savoir qu'ils tenteraient systématiquement une action devant l'OMC dans le cas où la réforme aboutirait. Plusieurs entreprises du monde entier ont également répondu à un sondage dans lequel elles se sont montrées ouvertes sur le principe du mécanisme ACF à condition

³⁵⁴ L. Adkins, dir, « Carbon pricing with output-based subsidies. Impact on US industries over multiple time frames » Washington DC, *Ressources for the future*, 2012

³⁵⁵ J. Bueb & L. Hanani « Les mécanismes d'ajustement aux frontières : éléments d'analyse économique et juridique. *Conventions*, 8 décembre 2014, [en ligne – Accès le 15 août 2020]. <https://convention-s.fr/decryptages/les-mecanismes-dajustement-aux-frontieres-elements-danalyse-economique-et-juridique/>

³⁵⁶ S. Morgan, « Brussels anti-climate-dumping quest in the spotlight », *Euractiv.com*, 28 février 2020. [en ligne – Accès le 15 août 2020] https://www.euractiv.com/section/climate-environment/news/brussels-anti-climate-dumping-tool-in-the-spotlight/?_ga=2.166337022.1371058222.1598466766-575147877.1597736269

³⁵⁷ Communication de la Commission, « Le Pacte Vert pour l'Europe », préc p.6

³⁵⁸ Résolution du Parlement européen sur « le Pacte vert... », préc.

³⁵⁹ « US threatens retaliation against EU over carbon tax », *Financial Times*, 26 janvier 2020 [en ligne – Accès le 20 août 2020] <https://www.ft.com/content/f7ee830c-3ee6-11ea-a01a-bae547046735>

d'éviter les représailles commerciales de partenaires commerciaux européens³⁶⁰. Pour la Commission européenne, l'enjeu de faire accepter une mesure protectionniste environnementale qui soit conforme à l'OMC est double. Elle doit respecter ses engagements pris auprès des citoyens européens en imposant une taxe, sans laquelle elle ne pourra pas financer son prochain budget, tout en donnant le même coût carbone à un produit fabriqué en Europe ou importé. Si elle ne réussit pas à trouver ce juste milieu, la mesure serait considérée comme un moyen de subventionner les industries européennes au détriment des importateurs étrangers, ce qui serait contraire aux accords de l'OMC. La seule solution qui lui resterait alors serait de réussir à modifier le régime de protection environnementale de l'OMC, qui est bloqué depuis le dernier *round* de négociations de Doha pour le moment³⁶¹. Le cas échéant, l'Union se retrouvera face à un dilemme sans précédent : soit elle pourra décider d'imposer le mécanisme en dépit des menaces de ses partenaires et devra donc s'affranchir du cadre multilatéral sur lequel est fondé la politique commerciale commune³⁶², soit elle devra abandonner progressivement cette promesse de réformes vers une plus grande protection de l'environnement et des citoyens européens.

³⁶⁰ Global Chamber Platforms « Report on the GCP Growth & Sustainability Survey 2020 ». *Eurochambres*, 2020

³⁶¹ J. Hillman, « Changing climate for carbon taxes : who's afraid of the WTO ? » *Climate & Energy Policy Paper Series*, Washington DC : *Georgetown Law Faculty Publications*, 2013

³⁶² M. Dupré & S. Léré., « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale... ». préc. p.51

CONCLUSION

Le modèle « nouvelle génération » des accords de libre-échange de l'Union européenne est incapable de répondre efficacement aux enjeux globaux de la transition écologique.

En effet, les accords « nouvelle-génération » reposent sur le rapprochement normatif des systèmes juridiques de l'UE et des États tiers au sein de nouveaux sous-espaces de libre circulation transfrontière. Or, ce rapprochement est variable et seulement incitatif. La puissance normative européenne dépend majoritairement du rapport de force commerciale entre Bruxelles et ses partenaires, ce qui signifie que la compétitivité des standards juridique de protection de l'intérêt général pèse sur le droit matériel de l'UE. Afin de limiter l'impact concurrentiel de la libéralisation des échanges, l'Union européenne est à l'origine d'une série de mesures de prévention, parmi lesquelles figurent l'approfondissement de la participation de la société civile dans le cadre de la mise en application des clauses environnementales, ou encore la référence explicite au plus grand nombre de conventions environnementales internationales. Il faut souligner quelques succès du volet « offensif » du modèle d'accords « nouvelle génération », au premier rang desquelles on retrouve la véritable diplomatie climatique menée par la Commission vis-à-vis de l'Accord de Paris sur le climat. Néanmoins, ceux-là doivent être impérativement relativisés par les failles de leur volet « défensif ». Plusieurs représentants politiques, et autres acteurs de la société civile, dénoncent la faible protection conférée par la logique incitative aux standards environnementaux européens, et la menace de *dumping* environnemental qu'incarnent, entre autres, le droit de regard des États tiers et le mécanisme de règlements des différends entre investisseurs et États.

Si la Commission continue de défendre la logique incitative, elle a également reconnu que les mécanismes mis en place dans les accords « nouvelle génération » pourraient ne pas être à la hauteur des ambitions portées par le Green Deal. Dans un contexte international marqué par le climatoscepticisme et les guerres commerciales, l'Union se retrouve dans une impasse, où elle se pose en représentante mondiale du multilatéralisme, tout en réfléchissant en interne à instaurer des mesures de protectionnisme environnemental. Dès lors, la question s'imposant est de celle de savoir comment résoudre cette situation paradoxale, ou plutôt quel pan de la politique commerciale

commune faut-il privilégier en priorité : la promotion du verdissement d'un nouvel ordre commercial mondial, ou bien le renforcement des dispositifs de protection des politiques européennes environnementales ?

À l'échelle de l'économie européenne, ce dilemme a trouvé une résonance particulière dans les défis posés par la crise suivant le confinement généralisé que l'Europe a dû traverser. Aujourd'hui, la récession remet en question la priorité absolue que s'était fixée la Commission de mettre sur la table les réformes Green Deal avant la fin d'année 2020, période à laquelle devait se tenir la COP 26 à Glasgow. Plusieurs *leaders* européens, dont le Premier ministre tchèque Andrej Babis, ont ouvertement appelé Bruxelles à « oublier » le Green Deal pour se concentrer sur la pandémie et la reconstruction économique du continent.³⁶³ De même, les dissensions affichées les 27 États membres lors des négociations du Conseil européen exceptionnel du 17 au 20 juillet 2020, à propos du plan de relance *Next Generation EU* et du budget pluriannuel 2021-2027, ont rappelé que la place de la transition écologique dans la « nouvelle stratégie de croissance »³⁶⁴ de l'Europe ne faisait toujours pas consensus. C'est ainsi que Premier ministre polonais Mateusz Morawiecki a obtenu du Sommet européen le droit de son pays à être exempté du respect des engagements de réduction de gaz à effet de serre d'ici 2030³⁶⁵. De fait, la crise a redonné de la voix aux partisans d'un verdissement doux et progressif de l'économie mondiale, ralentissant significativement l'élan des réformes économiques et climatiques annoncées par la Commission européenne.

À propos de l'impact du Covid-19 sur le commerce international, Pascal Lamy soutient que la crise sanitaire accélèrera le passage d'une Europe protectionniste vers une Europe précautionniste³⁶⁶. Selon l'ancien directeur général de l'OMC et *ex-Commissaire* européen au Commerce, le virus a « changé le jeu de la régulation du commerce

³⁶³ V. Malingre, « Le coronavirus met le Green Deal européen à l'épreuve », *Le Monde*, 16 avril 2020, mis à jour le 17 avril 2020, [en ligne – Accès le 20 avril 2020] https://www.lemonde.fr/international/article/2020/04/16/le-green-deal-europeen-a-l-epreuve-du-coronavirus_6036728_3210.html

³⁶⁴ Discours sur l'état de l'Union de la Présidente-élue Ursula von der Leyen..., préc.

³⁶⁵ S. Morgan, « EU leaders claim victory on 2050 climate goal, despite Polish snub », *Euractiv.com*, 13 décembre 2019, [en ligne – Accès le 15 décembre 2019] <https://www.euractiv.com/section/climate-environment/news/poland-snubs-climate-neutrality-deal-but-eu-leaders-claim-victory/1410920/>

³⁶⁶ Buisson, Julien, Interview de Pascal Lamy du 9 avril 2020, « Le Covid-19 va accélérer le passage du protectionnisme au précautionnisme », *Le Monde*, 9 avril 2020, [en ligne – Accès le 20 août 2020] https://www.lemonde.fr/economie/article/2020/04/09/pascal-lamy-le-covid-19-va-acceler-le-passage-du-protectionnisme-au-precautionnisme_6036080_3234.html

international », sommant les États à privilégier la protection des consommateurs et des citoyens contre les risques de la mondialisation plutôt que la protection des producteurs nationaux contre la concurrence étrangère. Dans cette optique, l'Union n'aurait pas intérêt à imposer de nouvelles barrières douanières pour compenser les effets néfastes du capitalisme de marché, mais devrait plutôt sortir de la logique économique pour proposer des normes environnementales encore plus rigoureuses. Son analyse fait le parallèle entre la réponse économique de la société à « l'urgence sanitaire » et la perspective des solutions requises pour faire face à « l'urgence climatique ». Elle rappelle surtout qu'il faut réfléchir à des réformes économiques radicales afin de mettre en œuvre l'objectif de neutralité carbone du continent d'ici 2050, et auquel la politique commerciale commune ne pourra pas échapper.

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES GÉNÉRAUX

Blumann, Claude, dir., *Environnement et marché intérieur*, Bruxelles : Institut d'études européennes, 2010

Blumann, Claude, *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013,

Blumann, Claude, Dubouis. Louis, *Droit matériel de l'Union européenne*, Paris, Montchrestien, 6^e éd., 2012.

Bourgeois, Jacques, dir., *Politique commerciale commune*. Bruxelles : Institut d'études européennes, 2014

Bourgeois, Jacques, dir., *L'Union européenne comme acteur international*. Bruxelles : Institut d'études européennes, 2015

Bourgeois, Jacques, dir., *Les accords internationaux de l'Union européenne*. Bruxelles : Institut d'études européennes, 2019

Bungenberg, Marc Hermann, Christophe, dir., *Common Commercial Policy after Lisbon*. Heidelberg: Springer, 2013

Eeckhout, Piet, *The European Internal Market and International Trade. A Legal Analysis*, Oxford, Clarendon Press, 1994.

Emiliou, Nicholas et O'Keefe, David, dir., *The European Union and World Trade Law. After the GATT Uruguay Round*, New-York, Wiley Editorial, 1996

Evans, Andrew, *The Integration of the European Community and Third States in Europe. A Legal Analysis*, New York :Oxford Press, 1996

Galbraith, James, Holland, Stuart, Varoufakis, Yanis, *Modeste proposition pour résoudre la crise de la zone euro*, Paris: Les petits matins, 2014

Hix, Simon, Hoyland, Bjorn, *The political system of the European Union*, Basingstoke : Palgrave Macmillan, 2011

Krugman, Paul, *La mondialisation n'est pas coupable*, Paris, La Découverte, 1998

Latour, Bruno, *Où atterrir ? Comment s'orienter en politique*, Paris, La Découverte, 2017

McCormick, John, *Environmental Policy in the European Union*, New York : Palgrave, 2019

van MIDDELAAR, Luuk, *Le passage à l'Europe. Histoire d'un commencement*. Paris : Gallimard, 2012

Neframi, Eleftheria, *L'action extérieure de l'Union européenne*, Paris, Lextenso, 2010

Ullestad, Antoine, *Les frontières extérieures de l'Union européenne. Étude de l'internationalisation du marché intérieur*, Thèse doctorale, Université de Strasbourg, 2016

CONTRIBUTIONS À DES OUVRAGES COLLECTIFS

Bertrand, Brunessen, « La nouvelle approche du droit de l'intégration », In : Brunessen. Bertrand, Fabrice Picod, Sébastien Roland, dir, préc., *L'identité du droit de l'Union européenne. Mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruxelles, Bruylant, 2015 p. 551-53

Bodemer, Klaus, « Chapitre 13. Le règlement des différends », In : Marie-Françoise, Durand, dir, *Vers un accord entre l'Europe et le Mercosur*, Paris, Presses de Sciences Po, 2001 pp. 279-297

Dehousse, Renaud, « La régulation par le droit », In : Michel Rocard, Nicole, Gnesotto, dir., *Notre Europe*, Paris, Robert Laffont, 2008, p. 81 et s.

Hahn, Michael, Danieli, Livia, « You'll never walk alone: the European Union and its Member States in the WTO », In : Marc, Bungenberg, Christoph, Hermann, dir., *Common Commercial Policy after Lisbon*, Heidelberg: Springer, 2013, p.49-67

Jacoby, Wade & Meunier, Sophie, « Europe and globalization », In : Michelle Egan, Neill Nugent, and William Paterson, dir., *Research Agendas in European Union Studies: Stalking the Elephant*. London : Palgrave MacMillan, 2010

Krajewski, Markus, « New functions and New powers for the European Parliament: Assessing the Changes of the Commons Commercial Policy from the perspective of Democratic Legitimacy », In : Marc, Bungenberg, Christoph, Hermann, dir., *Common Commercial Policy after Lisbon*. Heidelberg: Springer, pp.67-86

Maddalon, Philippe, « Les compétences externes de l'Union européenne et leurs utilisations après le Traité de Lisbonne », In : Anne-Sophie, Lamblin-Gourdin, Eric, Mondielli dir., *Le droit des relations extérieures de l'Union européenne après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 34

Meunier, Sophie, Nicolaidis, Kalipso « The European Union as a Trade Power », In : C. Hill, M. Smith dir., *International Relations and the European Union*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 276 à 294.

Neframi, Eleftheria, « L'entrave dans l'action extérieure de l'Union européenne », In : Loïc. Azoulay dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 326.

Rapoport. Cécile, « La géographie des relations extérieures de l'Union européenne », in Anne-Sophie, Lamblin Gourdin, Eric, Mondielli, dir., *Le droit des relations extérieures de l'Union européenne après le traité de Lisbonne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 155 à 174.

Robin-Olivier, Sophie, « La distinction des biens et des personnes dans la classification des libertés de circulation », In : Maitrot de la Motte, Alexandre dir., *L'unité des libertés de circulation*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p.368

le Roux, Gael, « Le « Mieux légiférer » au chevet de la politique commerciale commune de l'Union européenne Potentiels et limites d'une recherche de légitimité par la procédure », in. Nathalie Rubio, dir., *La fabrication du droit de l'Union européenne dans le contexte du « mieux Légiférer »*, Aix-en-Provence : Droits international, comparé et européen, 2017, p.201 et s.

Sacerdoti, Giorgio, « Standards of Treatment, Harmonization and Mutual Recognition: A Comparison between Regional Areas and the Global Trading System », In : Paul, Demaret, Jean-François, Bellis, Gonzalo, Garcia. Jimenez, dir., *Regionalism and Multilateralism after the Uruguay Round. Convergence, Divergence and Interaction*, Bruxelles : European Interuniversity Press, 1997, p. 628.

Steinberg, Richard H., « Transatlanticism in Support of Multilateralism? Prospects for Great Power Management of the World Trading System », In : Paul, Demaret, Jean-François, Bellis, Gonzalo, Garcia Jimenez, dir, *Regionalism and Multilateralism after the Uruguay Round. Convergence, Divergence and Interaction*, Bruxelles, European Interuniversity Press, 1997, p. 338.c

Vedder, Christophe, « Linkage of the Commons Commercial Policy to the Général Objectives of the Union's External Action », In : Marc, Bungenberg & Christoph, Hermann, ed. *Common Commercial Policy after Lisbon*. Heidelberg : Springer. pp.115-144

ARTICLES SPÉCIALISÉS

Adkins, Liwayway, dir, « Carbon pricing with output-based subsidies. Impact on US industries over multiple time frames », *Ressources for the future*, 2012

Alemanno, Alberto, « Le principe de la reconnaissance mutuelle au-delà du marché intérieur : phénomène d'exportation normative ou stratégie de colonialisme réglementaire ? », *Revue du droit de l'Union européenne*, 2006/2, p. 276.

Alves, Carlos-Manuel « Énergies renouvelables et droit de l'Union européenne entre marché (intérieur) et intérêt général », *Revue juridique de l'environnement*, vol. 39(2), 2014, pp.263-276. <https://www.cairn.info/revue-revue-juridique-de-l-environnement-2014-2-page-263.html>

Ankersmit, Laurens, « What if Cassis de Dijon where Cassis de Quebec? The Assimilation of Goods of Third Country Origin in the Internal Market », *Common Market Law Review*, 2013/5, p. 1387 et s.

Audeoud, Olivier, « L'acquis communautaire, du mythe à la pratique », *Revue d'études comparatives Est-Ouest*, vol. 33(3). 2002, pp. 67-77. DOI : <https://doi.org/10.3406/receo.2002.3158>

Berny, Nathalie, Intégration européenne et environnement : vers une Union verte ? », *Politique européenne*, 33(1), 2011, pp.7-36. doi:10.3917/poeu.033.0007.

Berr, Claude, L'avenir de l'Union douanière. *Revue des affaires européennes*, n°4, 2005, pp. 575-585.

Berrod, Frédérique, « La Cour refuse l'invocabilité des accords OMC : essai de régulation de la mondialisation. A propos de l'arrêt de la Cour de justice du 23 novembre 1999, Portugal c/ Conseil », *Revue trimestrielle de droit européen*, 2000/3, p. 419 à 450.

Bicchi, Federica, « Our size fits all : Normative Power Europe and the Mediterranean », *Journal of European Public Policy*, 2006/2, p. 286 à 303.

Boulanger, Pierre, & Messerlin, Patrick, « La politique commerciale européenne : entre recherche de stabilité politique et de croissance économique », *Revue de l'OFCE*, 134(3), 2014, pp.269-279. doi:10.3917/reof.134.0269.

Bradford, Anu, « Exporting Standards: The Externalization of the EU's Regulatory Power via Markets », *International Review of Law and Economics*, 2014, p. 158 à 173

- Bueb, Julien, Hanani, Lilian, « Les mécanismes d'ajustement aux frontières : éléments d'analyse économique et juridique ». *Conventions*, 2014
- Cremona. Marise, « The Single Market as a Global Export Brand : Exporting the Single Market », *European Business Law Review*, 5, 2015, pp. 663 à 680
- Deblock, Christian, « Accords commerciaux : entre coopération et compétitions », *Politique étrangère*. 2012/4, p.819-837
- Dupré, Mathilde, « Le commerce mondial à l'heure de la transition » *Esprit*, (3), 2020, pp.59-66. doi:10.3917/espri.2002.0059.
- Fitoussi, Jean-Paul, Laurent, Éloi, & Le Cacheux, Jacques, « La stratégie environnementale de l'Union européenne », *Revue de l'OFCE*, 102(3), 2007, pp.381-413. doi:10.3917/reof.102.0381.
- Franck. Christian, « L'émergence d'un acteur global : expansion géographique et renforcement institutionnel de l'action extérieure de l'Union européenne », *Politique européenne*, 2007/2, p. 15 à 33.
- Godard, Olivier, L'ajustement aux frontières, condition de la crédibilité d'une politique européenne du climat ambitieuse. *Revue de l'OFCE*, 120(1), 2012, pp.177-193. doi:10.3917/reof.120.0177.
- Hartmann, Moritz, de Witte, Floris, « Regeneration Europe: Towards Another Europe », *German Law Journal*, 2013/5, p. 441 et s.
- Hervé, Alan, « L'avis 2/15 de la Cour de justice – et maintenant, que faire du partage des compétences entre l'Union et ses Etats ? », *Cahiers de droit européen*, 2018, p. 693 à 735.
- Hettne, Jörgen, « Standards, Barriers to Trade and EU Internal Market Rules: Need for a Renewed Approach », *Legal Issues of Economic Integration*, 2017/4, p. 418.
- Hillman, Jennifer, « Changing climate for carbon taxes : who's afraid of the WTO ? Climate & Energy Policy Paper Series », *Georgetown Law Faculty Publications*, 2013
- Ismer, Roland, Neuhoff, Karsten, « Border tax adjustments : a feasible way to support stringent emission trading », *European Journal of Law Economics*, 24, 2007, pp.137-164
- Kelemen, R. Daniel, Vogel Daniel, « Trading Places : The US and EU in International Environmental Politics », *Comparative Political Studies*, 43(4), 2010
- Kostakopoulou, Dora, « What Fractures Political Unions? Failed Federations, Brexit and the Importance of Political Commitment », *European Law Review*, 2017/3, p. 349.
- Krämer, Ludwig, « Thirty Years of EC Environmental Law : Perspectives et Prospectives », *YB. Eur. Env. L.*, vol.2, 2002, p.160
- Laidi, Zaki, « Peut-on prendre la puissance européenne au sérieux ? », *Cahiers européens de Sciences Po*, 2005.
- Laidi, Zaki, « A Normative Hegemon ? The Unintended Consequences of the European Power », *Cahiers européens de Sciences Po*, 2007/5.
- Lamy, Pascal, « L'Union européenne, laboratoire de la globalisation maîtrisée », *Reflets et perspectives de la vie économique*, 2002/2, p. 9 à 26.

Low, Patric et Yeats, Alexander, « Do dirty industries migrate ? ». In : Low, Patrick, dir, *International Trade and the Environment : World Bank Discussion Paper n°159*. Washington DC : World Bank, 1992

Magen, Amichai, « Transformative Engagement through Law, The acquis communautaire as an instrument of EU external influence », *European Journal of Law Reform*, 2007/3, p. 387.

Manners, Ian, « Normative Power Europe: A Contradiction in Terms? », *Journal of Common Market Studies*, 2002/2, p. 235 à 258.

Manners, Ian, « The Concept of Normative Power in World Politics », *DIIS Brief 5*, 2009

de Melo, Jaime, « Le commerce dans une stratégie de développement axée sur la « croissance verte » ». Problèmes et enjeux. *Revue d'économie du développement*, vol. 21(4), 2013, pp.25-58.

Meunier, Sophie, Nicolaidis, Kalypso, « The European Union as a Conflicted Trade Power », *Journal of European Public Policy*, 2006/6, p. 906 à 925.

Monjon, Stéphanie, Quirion, Philippe, « How to design a border adjustment for the European Union Emissions Trading Systems ». *Energy Policy*, 38, 2010, pp. 5199-5207

Ollion, Étienne, Simeant, Johanna, « Le plaidoyer : internationales et usages locaux ». *Critique internationale*, 67(2), 2015, pp. 9-15. doi:10.3917/cii.067.0009.

Paavo, Eliste, & Per G, Fredriksson, « Environmental Regulations, Transfers, and Trade: Theory and Evidence », *Journal of Environmental Economics and Management*, Elsevier, vol. 43(2), 2002, pp. 234-250,

Panayotou, Theodore, « Empirical Tests and Policy Analysis of Environmental Degradation at Different Stages of Economic Development », *Working Paper 238*, Genève, Technology and Employment Program, International Labour Office, 1997

Pertusot, Vivien, « Quand la crise menace la politique extérieure de l'Union européenne », *Politique étrangère*, 2012/2, p. 401.

Pescatore, Pierre, « Les relations extérieures des Communautés européennes. Contribution à la doctrine de la personnalité des organisations internationales », *RCADI*, 1961/II, t. 103, 1961, p.61

Peters, Glen, dir., « C02 Embodied in International Trade with Implications for Global Climate Policy », *Environmental Scientific Technology*, 42(5), 2008, pp.1401-1407

Petiteville. Franck, « L'Union européenne, acteur international global ? Un agenda de recherche », *Revue internationale et stratégique*, 2002/3, p. 145 à 157.

Petiteville, Franck, « La coopération économique de l'Union européenne entre globalisation et politisation », *Revue française de science politique*, vol. 51(3), 2011, pp. 431-458. doi:10.3917/rfsp.513.0431.

Picod, Fabrice., « Interdiction des droits de douane et des taxes d'effet équivalent », *J.C. Europe, fasc*, 2012, pp.5-40

Rauscher, Michael, "On Ecological Dumping", *Oxford Economic Papers*, 46, 1994, pp.822-840.

Rapoport. Cécile, « La géographie des relations extérieures de l'Union européenne », in Anne-Sophie. Lamblin Gourdin, Eric. Mondielli (sous la dir.), *Le droit des relations extérieures de l'Union européenne après le traité de Lisbonne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 155 à 174.

Rieber, Arsène. & Tran, Thi Anh-Dao, « Dumping environnemental et délocalisation des activités industrielles : le Sud face à la mondialisation ». *Revue d'économie du développement*, vol. 16(2), 2006, pp.5-35. doi:10.3917/edd.222.0005.

Robert-Cuendet, Sabrina, « Le droit commercial international actuel est-il compatible avec l'entretien des communs environnementaux ? » *Annales des Mines - Responsabilité et environnement*, vol.92(4), 2018, pp.59-63

Schimdt, Matthias., Bogdanowicz, Piotr, « The Infringement Procedure in the Rule of Law Crisis: How to Make Effective Use of Article 258 TFEU », *Common Market Law Review*, 2018/4, p. 1061 et s.

Sierpinski, Batyah. & Tourard, Hélène, « Mise à l'épreuve du système de règlement des différends de l'OMC. Est-ce un rejet du multilatéralisme ou une mise en cause de l'ordre économique actuel ? », *Revue internationale de droit économique*, t. xxxiii (4), 2019, pp.423-447. doi :10.3917/ride.334.0423.

Simonetti, Florence, « Le droit européen de l'environnement », *Pouvoirs*, 127(4), 2008, pp.67-85. doi:10.3917/pouv.127.0067.

Sinou, Despina, « Le droit répressif de l'environnement et l'alternative diplomatique ou hard law vs. soft law : le cas de l'Union européenne », *Revue juridique de l'environnement*, volume 43(1), 2018, pp.71-91.

Smith, Michael, & Woolcock, Stephen, (1999). European Commercial Policy : A Leadership Role in the New Milleium. *European Foreign Affairs Review*, 4, pp. 439 à 462.

Snyder, Francis « Governing Economic Globalization : Global legal Pluralism and European Union Law », *European Law Journal*, 1999/4, p. 335

Snyder, Francis « The Gatekeepers: The European Courts and WTO Law », *Common Market Law Review*, 2003/2, p. 313 et s.

Takacs, Tamara, « Situating the Transatlantic Trade and Investment Partnership (negotiations) in European Union Common Commercial Policy », *Legal Issues of Economic Integration*, 2016/4, p. 350.

Tariq Rana, Arslan, & Saucier, Philippe, « Les clauses environnementales dans les accords de libre-échange entre pays développés et pays émergents. Analyse des déterminants », *Mondes en développement*, 162(2), 2013, pp.49-66. doi:10.3917/med.162.0049.

Torre-Schaub, Marta, « Marché unique et environnement : quelle intégration ? », *Revue internationale de droit économique*, 3(3), 2006, pp. 317-338. doi:10.3917/ride.203.0317.

Trepant, Inès, « La politique commerciale européenne et les pays en développement », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2164-2165(39), 2012, pp. 5-65. doi:10.3917/cris.2164.0005.

Wood, Richard, « The structure, drivers and policy implications of the European carbon footprint », *Climate Policy*, 2009 doi: 10.1080/14693062.2019.1639489

Woolcock, Stephen, « The European acquis and Multilateral trade Rules: Are they Compatible», *Journal of Common Market Studies*, 1993/4, p. 541.

RAPPORTS SPÉCIALISÉS

Lettre ouverte de plus de 340 organisations privées adressée à l'attention du Conseil européen, de la Commission européenne et du Parlement européen, « +340 organisations call on the EU to immediately halt trade negotiations with Brazil », 17 juin 2019 [en ligne – Accès le 20 août 2020] <https://storage.googleapis.com/planet4-eu-unit-stateless/2019/06/30745ec5-20190617-joint-letter-brazil-eu-mercosur.pdf>

Anato, Patrice, Obono, Danièle, Rapport d'information déposé par la Commission des affaires européennes de l'Assemblée nationale sur « la prise en compte du développement durable dans la politique commerciale européenne », 4 juillet 2019

Banque mondiale, « International Trade and Climate Change. Economic, Legal and Institutional Perspectives », International Bank for Reconstruction and Development, World Bank, Washington DC, 2008

Banque mondiale, « GDP (current US\$), World Development Indicators », World Bank, 2019 [en ligne – Accès le 20 avril 2020] : <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?end=2018>

Document de réflexion du groupe Verts/ALE du Parlement européen, « *Green Trade for all* », 12 juin 2018, <http://extranet.greens-efa-service.eu/public/media/file/1/5646>

Dupré, Mathilde & Leré, Sébastien, « Mettre le commerce au service de la transition écologique et sociale. 37 propositions pour réformer la politique commerciale commune ». *Rapport de la Fondation Nicolas Hulot et Institut Veblen*, 2019

Dupré, Mathilde, « La politique commerciale européenne à l'heure du Green Deal », *Green European Journal*, 17 mars 2020

Fondation européenne d'études progressistes, dir., « For the many, not the few : Towards a progressive model for international trade and investment », *Rapport du Global Progressive Forum*, 5 décembre 2018

Fontagné, Louis, Fourré, Jean, « La politique commerciale au service de la politique climatique ». *La lettre du CEPII*, n°373, 2017,

Global Chamber Platforms « Report on the GCP Growth & Sustainability Survey 2020 ». *Eurochambres*, 2020

Harmann, Alessa, Fritz, Thomas, « Le commerce à tout prix ? Analyse d'accords de libre-échange en cours de négociations par l'Union européenne avec le Mercosur (Argentine, Brésil, Paraguay, Uruguay), Mexique, Japon, Vietnam et Indonésie ». *Rapport de Foodwatch France*, 2018

Lamy, Pascal, Leturcq, Pierre, Pons, Geneviève, « Verdir la politique commerciale commune européenne : oui, mais comment ? », *Rapport de l'Institut Jacques Delors*, 2019

Lamy, Pasacal, Leturcq, Pierre, Pons, Geneviève, « Verdir la politique commerciale commune européenne 3. Une proposition d'ajustement carbone aux frontières de l'Union européenne », *Rapport de l'Institut Jacques Delors*, 2020

Magnette, Paul, dir. Déclaration de Namur, 5 décembre 2016, [en ligne – Accès le 20 novembre 2020] <https://www.bilaterals.org/?la-declaration-de-namur&lang=fr>

Monnoyer-Smith, Laurence, « Commerce international et environnement. Vers des accords de 3^e génération ? », Analyse Théma du Commissariat général au développement durable. Paris : Ministère de la transition écologique et solidaire, 2018

OCDE, « Investor-State Dispute Settlement : A scoping paper for the Investment Policy Community », *OCDE Working Papers on International Investment*. 2012/03. Paris : OCDE Publishing, p.19

Repaire, Sébastien, La diffusion de la thématique environnementale dans le paysage politique français. *Rapport de la Fondation Jean Jaurès*, 25 juin 2020 [en ligne – Accès le 20 août 2020]. <https://jean-jaures.org/nos-productions/la-diffusion-de-la-thematique-environnementale-dans-le-paysage-politique-francais>

Schubert, Katherine, dir, Rapport de la Commission d'évaluation du CETA au Premier ministre. « L'impact de l'Accord économique et commercial global entre l'Union européenne et le Canada (AECG/CETA) sur l'environnement, le climat et la santé », 8 septembre 2017

Supiot, Alain, « Conférence d'ouverture du XXIème Congrès de la Société internationale de droit du travail et de la Sécurité Sociale », Le Cap, 15-18 septembre 2015

Transport&Environment, « Trade and sustainable development : a chance for innovative thinking ». *Rapport de Transport&Environnement*, octobre 2017

Transport&Environment, Trade Justice Movement, « Can trade and investment policy support ambitious climate action ? », *Rapport conjoint de Transport&Environnement et de Trade Justice Movement* novembre 2018

Tuchscherer, Emmanuel, « Neutralité carbone : comment y parvenir », *Rapport de la Fondation Robert Schuman* « *Questions d'Europe* », n°519(3), 2018

UNCTAD, « World Investment Report 2016 » 2017

UNCTAD « Investor-State Dispute Settlement. Review of developments in 2017 », 2018

ARTICLES DE PRESSE

« The EU Single Market : How it works and the benefits it offers », *The Financial Times*. 31 mars 2017.

« US threatens retaliation against EU over carbon tax », *Financial Times*, 26 janvier 2020 [en ligne – Accès le 20 août 2020] <https://www.ft.com/content/f7ee830c-3ee6-11ea-a01a-bae547046735>

« A Bruxelles, comme à Paris, endiguer le virus du libre-échange », *Libération*, 7 juillet 2020, [en ligne – Accès le 8 août 2020] https://www.liberation.fr/debats/2020/07/07/a-bruxelles-comme-a-paris-endiguer-le-virus-du-libre-echange_1793608

« Il faut arrêter les négociations commerciales avec Bolsonaro », *Libération*, 20 juillet 2020, https://www.liberation.fr/amphhtml/debats/2020/07/20/il-faut-arreter-les-negociations-commerciales-avec-bolsonaro_1794739?__twitter_impression=true

« Commerce : feu vert du Parlement européen à l'accord controversé UE-Vietnam ». *Le Monde et l'AFP*. 13 février 2020.

d'Abundo, Antoine, (2019). L'Europe, championne du libre-échange, *La Croix*, 5 janvier 2020, [en ligne – Accès le 20 janvier 2020] <https://www.la-croix.com/Economie/Economie-et-entreprises/LEurope-championne-libre-echange-2020-01-05-1201069833>

Alet, Claire, « Des tribunaux d'exception » *Alternatives Économiques*, 382(9), 2018, [en ligne – Accès le 20 novembre 2020] <https://www.cairn.info/magazine-alternatives-economiques-2018-9-page-32.html>

Auffray, Alain, « A Davos, la nouvelle mondialisation selon Macron », *Libération*, 24 janvier 2018.

Berrod, Frédérique, « L'UE défend ses citoyens et ses intérêts économiques », *La Croix*, 24 avril 2018.

Boillot, Joseph, « Les petits-enfants de Keynes et l'avenir de l'Europe », *Alternatives économiques*, 22 juillet 2020, [en ligne – Accès le 10 août 2020] <https://www.alternatives-economiques.fr/jean-joseph-boillot/petits-enfants-de-keynes-lavenir-de-leurope/00093455>

Bon, Fanette, « Un nouvel accord de libre-échange entre l'Europe et le Mexique passe mal », *Ouest-France*, 4 mai 2020, [en ligne – Accès le 6 mai 2020] <https://www.ouest-france.fr/economie/un-nouvel-accord-de-libre-echange-entre-l-europe-et-le-mexique-passe-mal-6824279>

Bosdon, Thibaud, « Accord UE-Coree : « Bruxelles enclenche une procédure de protection des travailleurs », *Le Monde*, 8 janvier 2019, [en ligne – Accès le 20 janvier 2020] https://www.lemonde.fr/idees/article/2019/01/08/accord-ue-coree-du-sud-bruxelles-enclenche-une-procedure-de-protection-des-travailleurs_5406117_3232.html

Boucard, Théo, Moussard, Théo, « Le Green Deal et NextGeneration EU feront-ils bon ménage », *Le Taurillon*, 17 août 2020, [en ligne – Accès le 20 août 2020] <https://www.taurillon.org/le-green-deal-et-next-generation-eu-feront-ils-bon-menage>

Buissou, Julien, Interview de Pascal Lamy du 9 avril 2020, « Le Covid-19 va accélérer le passage du protectionnisme au précautionnisme », *Le Monde*, 9 avril 2020, [en ligne – Accès le 20 août 2020] https://www.lemonde.fr/economie/article/2020/04/09/pascal-lamy-le-covid-19-va-acceler-le-passage-du-protectionnisme-au-precautionnisme_6036080_3234.html

Daniel, Justine, « Violations des valeurs de l'UE : comment fonctionne la procédure de sanction (article 7), *Toute l'Europe.org*, 19 août 2018, [en ligne – Accès le 15 juillet 2020] <https://www.touteurope.eu/actualite/violation-des-valeurs-de-l-ue-comment-fonctionne-la-procedure-de-sanctions-article-7.html>

Didelot, Nelly, & Massiot, Aude, « EU-Mercosur : le climat mal-traité », *Libération*, 1^{er} juillet 2019, mis à jour le 2 août 2019, [en ligne – Accès le 26 avril 2020] https://www.liberation.fr/planete/2019/07/01/mercosur-ue-le-climat-mal-traite_1737361

Ducouturieux, Cécile, « Antidumping : un petit pas vers l'Europe qui protège », *Le Monde*, 7 décembre 2017, [en ligne – Accès le 30 mars 2020] https://www.lemonde.fr/economie/article/2017/12/07/antidumping-un-petit-pas-vers-l-europe-qui-protège_5226064_3234.html

Dupré, Mathilde, « Ces entreprises qui s'attaquent aux lois protégeant l'environnement », *Alternatives Economiques*, 19 février 2019, [en ligne – Accès le 30 mars 2020] <https://www.alternatives-economiques.fr/mathilde-dupre/entreprises-sattaquent-aux-lois-protégeant-lenvironnement/00090376>

Dupré, Mathilde, « Accord Mercosur : histoire d'un revirement », *Alternatives économiques*, 394(10), p.50, [en ligne – Accès le 30 mars 2020] <https://www.cairn.info/magazine-alternatives-economiques-2019-10-page-50.htm>

Fortuna, Gérardo, Foote, Natasha, Michalopoulos, Sarantis, « Le nouvel élan pour la durabilité met à l'épreuve le « soft power » européen. *Euractiv.com*. 20 juillet 2020.

le Hir, Pierre, « Nicolas Hulot recule sur la fin des hydrocarbures », *Le Monde*, 5 octobre 2017, [en ligne – Accès le 3 mars 2020] https://www.lemonde.fr/energies/article/2017/10/05/nicolas-hulot-recule-sur-la-fin-des-hydrocarbures_5196707_1653054.html

Kefalas, Alexia, « Quand Chypre fait tout un fromage et menace l'accord CETA Europe-Canada », *Le Figaro*, 18 août 2020, [en ligne – Accès le 27 août 2020] <https://www.lefigaro.fr/conjoncture/quand-chypre-fait-tout-un-fromage-et-menace-l-accord-ceta-europe-canada-20200818>

de Kermel, Bertrand, Quarez, Christophe, « Green Deal : “Le modèle européen doit être protégé” », *Le Monde*, 23 février 2020, [en ligne – Accès le 24 février 2020]

https://www.lemonde.fr/idees/article/2020/02/23/green-deal-le-modele-europeen-doit-etre-protège-et-partage_6030518_3232.html

Kok, Teresa, « How the EU's Green Deal could help trigger a historic EU-ASEAN trade deal », *EURACTIV.com*, 12 février 2020, [en ligne – Accès le 13 février 2020] <https://www.euractiv.com/section/agriculture-food/opinion/how-the-eus-green-deal-could-help-trigger-a-historic-eu-asean-trade-deal/>

Lictévout, Léo, « Pacte vert européen : le programme écologique de la nouvelle Commission ». *Toute l'Europe.eu*, 10 décembre 2019, [en ligne – Accès le 10 janvier 2020] <https://www.touteurope.eu/actualite/pacte-vert-europeen-le-programme-ecologique-de-la-nouvelle-commission.html>

Malingre, Virginie, « Climat, agriculture, transports... Le « green deal » tous azimuts de la Commission européenne », *Le Monde*, 11 décembre 2019, [en ligne – Accès le 24 avril 2020] https://www.lemonde.fr/international/article/2019/12/11/climat-agriculture-transports-financements-le-green-deal-tous-azimuts-de-la-commission-europeenne_6022507_3210.html

Malingre, Virginie, « Le plan de la Commission européenne pour aider à financer la transition écologique », *Le Monde*, 14 janvier 2020 [en ligne – Accès le 24 avril 2020] https://www.lemonde.fr/planete/article/2020/01/14/le-plan-de-la-commission-europeenne-pour-aider-a-financer-la-transition-ecologique_6025837_3244.html

Malingre, Virginie, « Les ambiguïtés de la loi climat présentée par la Commission européenne », *Le Monde*, 4 mars 2020, [en ligne – Accès le 24 avril 2020] https://www.lemonde.fr/climat/article/2020/03/04/les-ambiguites-de-la-loi-climat-presentee-par-la-commission-europeenne_6031733_1652612.html

Malingre, Virginie, « Le coronavirus met le Green Deal européen à l'épreuve », *Le Monde*, 16 avril 2020, mis à jour le 17 avril 2020, [en ligne – Accès le 20 avril 2020] https://www.lemonde.fr/international/article/2020/04/16/le-green-deal-europeen-a-l-epreuve-du-coronavirus_6036728_3210.html

Morgan, Sam, « EU leaders claim victory on 2050 climate goal, despite Polish snub », *Euractiv.com*, 13 décembre 2019, [en ligne – Accès le 15 décembre 2019] <https://www.euractiv.com/section/climate-environment/news/poland-snubs-climate-neutrality-deal-but-eu-leaders-claim-victory/1410920/>

Morgan, Sam, « Brussels anti-climate-dumping quest in the spotlight », *Euractiv.com*, 28 février 2020, [en ligne – Accès le 24 avril 2020] https://www.euractiv.com/section/climate-environment/news/brussels-anti-climate-dumping-tool-in-the-spotlight/?_ga=2.166337022.1371058222.1598466766-575147877.1597736269

Nelsen, Arthur, « TTIP talks : EU alleged to have given ExxonMobil access to confidential strategies », *The Guardian*, 26 novembre 2015, [en ligne – Accès le 24 juillet 2020] <https://www.theguardian.com/environment/2015/nov/26/ttip-talks-eu-alleged-to-have-given-exxonmobil-access-to-confidential-papers>

Simon, Frédéric, « Calls grow for Green clause in EU's Trade deals », *EURACTIV.com*, 24 octobre 2017, mis à jour le 26 octobre 2017, [en ligne – Accès le 28 février 2020] <https://www.euractiv.fr/section/commerce-industrie/news/calls-grow-for-green-clause-in-eu-trade-deals/>

Simon, Frédéric, « Jury is still out' on EU's carbon border tax, Hogan says », *EURACTIV.com*, 20 janvier 2020. Mis à jour le 22 janvier 2020, [en ligne – Accès le 28 février 2020] <https://www.euractiv.com/section/energy-environment/news/jury-is-still-out-on-eus-carbon-border-tax-hogan-says/>

Siry, Gabrielle, « Climat : pour une refonte de la politique commerciale européenne », *Libération*, 24 avril 2019. [en ligne – Accès le 28 novembre 2020] https://www.liberation.fr/debats/2019/04/24/climat-pour-une-refonte-de-la-politique-commerciale-europeenne_1722892

Stiglitz, Joseph, « On the Wrong Side of the Globalization », *The New York Times*, 15 mars 2014. [en ligne – Accès le 5 juillet 2020] <https://opinionator.blogs.nytimes.com/2014/03/15/on-the-wrong-side-of-globalization/>

Robert, Aline, « La France s'insurge contre les quotas de viande du Mercosur », *Euractiv.com.*, 31 janvier 2018, [en ligne – Accès le 28 février 2020] <https://www.euractiv.fr/section/commerce-industrie/news/la-france-sinsurge-contre-les-quotas-de-viande-du-mercotur/>

Roulette, Damien, « Bois illégal, chasse à la baleine... ce que cache le JEFTA, l'accord entre l'UE et le Japon », *RFTB.be*, 24 juin 2017, [en ligne – Accès le 28 février 2020] https://www.rtf.be/info/economie/detail_apres-la-saga-du-ceta-a-present-celle-du-jefta?id=9642776

Vaudano, Maxime, « Comment la menace d'arbitrage a permis aux lobbys de détricoter la loi Hulot », *Le Monde*, 4 septembre 2018, [en ligne – Accès le 3 mars 2020] https://www.lemonde.fr/accord-commercial-europe-canada-ceta/article/2018/09/04/comment-la-menace-d-arbitrage-a-permis-aux-lobbys-de-detricoter-la-loi-hulot_6005132_4998347.html

White, Samuel, « Les agriculteurs européens vent debout contre l'accord avec le Mercosur », *Euractiv.com*, 26 janvier 2018. [en ligne – Accès le 28 février 2020] <https://www.euractiv.fr/section/commerce-industrie/news/farmers-renew-calls-for-protection-in-mercotur-negotiations/>

Voituriez, Tancrede, « L'Union européenne peut-elle réconcilier le commerce international et l'environnement », *Alternatives économiques*, 6 juin 2018, [en ligne – Accès le 28 juillet 2020] <https://www.alternatives-economiques.fr/tancrede-voituriez/lunion-reconcilier-commerce-international-lenvironnement/00084963>

DOCUMENTS DES INSTITUTIONS EUROPEENNES

- Traités internationaux

Union internationale pour la conservation de la nature, Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction, « Convention de Washington », Washington, 3 mars 1973

Conférence des Nations unies sur l'environnement et le développement durable, « Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement durable. Principe de gestion des forêts », 3-14 juin 1992

Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture, Consensus de Rome sur les pêches mondiales adopté par la Réunion ministérielle de la FAO sur les pêches, Rome, 14-15 mars 1995

- Traités européens

Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne, signé à Lisbonne le 13 décembre 2007, JO C 306/1 du 17 décembre 2007

- Accords internationaux conclus par l'Union européenne

Accord de partenariat et de coopération avec l'Ukraine (JO 1998 L 49).

Accord de partenariat et de coopération avec la Géorgie (JO 1999 L 205).

Accord de commerce, de développement et de coopération avec le Mexique (JO 2000 L 317/3).

Accord de partenariat économique entre l'Union européenne et les États du Carifoum (JO 2008 L 289)

Accord de libre-échange entre l'Union européenne et la République de Corée (JO 2011 L 127).

Accord commercial avec la Colombie et le Pérou (JO 2012 L 354).

Accord Economique et Commercial Global entre le Canada et l'Union européenne (JO 2017 L 11).

Accord entre l'Union européenne et le Japon pour un partenariat économique (JO 2018 L 330)

Accord de libre-échange entre l'Union européenne et la République socialiste du Viet Nam (JO 2020 L186/3)

- Directives

Directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, JO L 204, 21 juillet 1998.

Directive (UE) 2015/1535 du Parlement européen et du Conseil du 9 septembre 2015 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, JO L 241 du 17 septembre 2015

- Règlements

Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil « modifiant le règlement (UE) no 654/2014 du Parlement européen et du Conseil concernant l'exercice des droits de l'Union pour l'application et le respect des règles du commerce international », 12 décembre 2019, 2019/0273 (COD)

Règlement (UE) n° 1294/2013 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2013 établissant un programme d'action pour les douanes dans l'Union européenne pour la période 2014-2020 (Douane 2020) et abrogeant la décision n ° 624/2007/CE, JO L 347 du 20.12.2013, p. 209–220, cons. 4.

Règlement (CE) 1907/2006 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2006 concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances (REACH), instituant une agence européenne des produits chimiques, 29 mai 2007

Règlement (UE) 2018/842 relatif aux réductions annuelles contraignantes des émissions de gaz à effet de serre par les États membres de 2021 à 2030 contribuant à l'action pour le climat afin de respecter les engagements pris dans le cadre de l'accord de Paris et modifiant le règlement (UE) n° 525/2013

- Commission européenne
 - Communication

Communication de la Commission au Conseil, « Une stratégie communautaire pour limiter les émissions de dioxyde de carbone et améliorer l'efficacité énergétique », 13 mai 1992, COM (92) 226 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Les valeurs européennes à l'ère de la mondialisation », 3 novembre 2005, 3 novembre 2005, COM (2005) 525 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Une stratégie pour l'avenir de l'Union douanière », 1^{er} avril 2008, COM (2008) 169 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Analyse des options envisageables pour aller au-delà de l'objectif de 20 % de réduction des émissions de gaz à effet de serre et évaluation du risque de « fuites de carbone », 26 mai 2010 COM (2010) 265 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Commerce, croissance et affaires mondiales. La politique commerciale au cœur de la stratégie Europe 2020 », 9 novembre 2010, COM (2010) 612 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014 », 25 octobre 2011, COM (2011) 681 final

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen relative à la modernisation des instruments de défense commerciale, « Adopter les instruments de défense commerciale aux besoins actuels de l'économie européenne », 10 avril 2013, COM (2013) 191 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Améliorer la réglementation pour obtenir de meilleurs résultats – enjeu prioritaire pour l'UE » 19 mai 2015, COM (2015), 215 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions « Plan d'action de l'Union européenne contre le trafic d'espèces sauvages », 26 février 2016, COM (2016) 87 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Améliorer la réglementation : des résultats pour une Union plus forte », 14 septembre 2016, COM (2016) 615 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil européen et au Conseil, « Vers une politique commerciale solide de l'UE, au service de l'emploi et de la croissance », 18 octobre 2016, COM (2016) 690 final.

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Une politique commerciale équilibrée et novatrice pour maîtriser la mondialisation », 13 septembre 2017, COM (2017) 492 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Le Pacte Vert pour l'Europe », 11 décembre 2019, COM (2019) 640 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « De la ferme à la table : pour un système alimentaire équitable, sain et respectueux pour l'environnement », 20 mai 2020, COM (2020)381 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au comité des régions, « L'heure de l'Europe : réparer les dommages et préparer l'avenir pour la prochaine génération », 27 mai 2020, COM (2020) 456 final

- Stratégie et rapports

Stratégie de la Commission européenne, « Le commerce pour tous – Vers une politique de commerce et d'investissement plus responsable », 2015, Luxembourg, Office des publications de l'Union européenne

Document de réflexion de la Commission européenne, « Vers une Europe durable à l'horizon 2030 », « Vers une Europe durable à l'horizon 2030 », 30 janvier 2019, COM (2019)

Rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « La mise en œuvre des accords de libre-échange 1er janvier 2018 – 31 décembre 2018 », 14 octobre 2019, COM (2019) 455 final

Rapport de la Direction générale du Commerce de la Commission européenne sur « l'impact de la pandémie Covid-19 sur le commerce mondial et européen », Équipe de l'économiste en chef de la DG Commerce, 27 mai 2020

- Communiqué de presse

Communication de la Commission à propos de « La transparence dans les négociations du TTIP », 25 novembre 2014, C (2014) 9052 final

Communiqué de presse de la Commission européenne, « *La Commission européenne nomme son premier responsable européen du respect des règles du commerce* », 24 juillet 2020

- *Sustainability Impact Assessment*

Position paper des services de Direction générale du Commerce de la Commission européenne sur « l'évaluation de l'impact du commerce sur la durabilité de l'accord commercial multipartite entre l'Union européenne et les pays andins », novembre 2010

Position paper des services de Direction générale du Commerce de la Commission européenne sur « l'évaluation de l'impact du commerce sur le développement durable à l'appui des négociations relatives à une zone de libre-échange approfondie et complète entre l'Union Européenne et, respectivement, la Géorgie et la République de Moldavie », octobre 2012

Rapport de la Direction générale du Commerce, « Handbook for trade sustainability impact assessment », 2016

Rapport de synthèse de la Direction générale du Commerce, « Évaluation de l'impact commercial durable de l'accord de libre-échange entre l'Union européenne et le Japon », 2016

Position paper des services de Direction générale du Commerce de la Commission européenne sur « l'évaluation de l'impact du commerce sur le développement durable d'un accord économique et commercial global entre l'UE et le Canada », 4 avril 2017

Position paper des services de Direction générale du Commerce de la Commission européenne sur « l'évaluation de l'impact du commerce sur le développement durable à l'appui des négociations pour la modernisation du volet commercial de l'accord global avec le Mexique », juillet 2019

Rapport intérimaire de LSE Consulting, commandité par la Direction générale du Commerce, « Sustainability Impact Assessment in support of the Association Agreement Negotiations between the European Union and Mercosur », Juillet 2020

- Autres documents

Non-papier des services de la Commission européenne, « Trade and Sustainable Development (TSD) chapter in EU Free Trade Agreements », 11 juillet 2017

Version consolidée de l'Accord-cadre des relations entre le Parlement européen et la Commission européenne, 17 février 2018, 2018/0207

Non-papier des services de la Commission européenne, « Feedback and way forward on improving the implementation and enforcement of Trade and Sustainable Development chapters in EU Free Trade Agreements », 26 février 2018

Proposition textuelle de la Commission européenne pour l'Accord UE-Mexique, « L'accord en principe », 23 avril 2018

Proposition textuelle de la Commission européenne pour l'Accord d'association entre l'UE et le Mercosur, « Chapter [XX] Trade and Sustainable Development », 28 juin 2019

von der Leyen, Ursula, Lettre de mission adressée à Paolo Gentiloni, 10 septembre 2019, Bruxelles

von der Leyen, Ursula, Lettre de mission adressée à Phil Hogan, 10 septembre 2019, Bruxelles,

von der Leyen, Ursula, Lettre de mission adressée à Frans Timmermans, 10 septembre 2019, Bruxelles

- Conseil européen

Décision du Conseil concernant la conclusion de la convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques *JO*, n°L10, 7 février 1994

Décision du Conseil du 25 avril 2002 relative à l'approbation, au nom de la Communauté européenne, du protocole de Kyoto à la convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques *JO*, n°L10, 15 mai 2002

Proposition de décision du Conseil relative à « l'application provisoire de l'AECG entre le Canada, d'une part, et l'UE et ses États membres, d'autre part », 6 juillet 2016, COM (2016) 470 final

Accord interinstitutionnel du 13 juillet 2016 entre le Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission européenne « Mieux légiférer », *Journal officiel de l'Union européenne*,

Décision (UE) 2016/1841 du Conseil du 5 octobre 2016 relative à la conclusion, au nom de l'Union européenne, de l'accord de Paris adopté au titre de la convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques

- Parlement européen

- Résolution

Proposition de résolution du Parlement européen du 7 mai 2018 « Rapport sur la mise en œuvre de la politique commerciale commune », 2017/2070(INI)

Résolution du Parlement européen du 3 juillet 2018 sur la diplomatie climatique (2017/2272(INI))

Résolution du Parlement européen du 11 septembre 2018 sur la gestion transparente et responsable des ressources naturelles dans les pays en développement : le cas des forêts 2018/2003(INI)

Résolution du Parlement européen du 14 mars 2019 sur le changement climatique – une vision européenne stratégique à long terme pour une économie prospère, moderne, compétitive et neutre pour le climat conformément à l'accord de Paris

- Rapport

Rapport du Parlement européen sur le développement d'une industrie durable des métaux de base, 23 octobre 2015, 2014/2211(INI).

Workshop du Parlement européen, demandé par la Commission INTA, « The future of sustainable development chapters in EU Free Trade Agreements », 23 juillet 2018, EX/EXPO/B/INTA/2018/04-05

- Comité économique et social européen

Avis d'initiative du Comité économique et social européen, « Le marché unique et la protection de l'environnement, cohérence ou conflit », 21 janvier 1998, Journal officiel n°C 019

Avis d'initiative du Comité économique et social européen, « Chapitres sur le commerce et le développement durable dans les accords de libre-échange conclus par l'UE », 28 juin 2018, REX/500-EESC-2017

- Médiateur européen

Décision du Médiateur européen dans l'affaire OI/10/2014/RA « Transparence des négociations sur le Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement (TTIP) », 6 janvier 2015

- Eurobaromètres

Eurobaromètre 461, « Concevoir l'avenir de l'Europe », avril 2017.

Eurobaromètre 467, « Le futur de l'Europe », septembre 2017.

Eurobaromètre standard 89, « L'opinion publique dans l'Union européenne », printemps 2018

Eurobaromètre 490, « Changement climatique », avril 2019

- Discours

Discours du Ministre des Affaires étrangères de la France Robert Schuman, dite « Déclaration de l'Horloge », Paris, 9 mai 1950

Discours sur Président de la Commission européenne Jean-Juncker devant le Parlement européen, « Vers une Europe meilleure – Une Europe qui protège, donne les moyens d'agir et défend », 14 septembre 2016, SPEECH/16/3043.

Discours de la Commissaire au commerce Cecilia Maleström devant le *Civil Society Dialogue*, « Trade and Sustainable Development », 6 octobre 2017, Bruxelles

Discours du Président de la République française Emmanuel Macron devant la 73^e Assemblée générale des Nations Unies, 25 septembre 2018, New York

Discours de la candidate à la Présidence de la Commission européenne Ursula von der Leyen devant le Parlement européen, « A Union that strives for more. My agenda for Europe », 16 juillet 2019

Discours sur l'état de l'Union de la Présidente-élue Ursula von der Leyen devant le Parlement européen, « Présentation du Collège des Commissaires et de son programme », 27 novembre 2019

JURISPRUDENCE

- Cour de justice de l'Union européenne

- Arrêts

CJCE, 13 décembre 1973, *Diamantarbeiders*, C-37/73 et 38/

CJCE, 11 juillet 1974, *Dassonville*, C-8/74, EU :C :1974 :82

CJCE, 3 juin 1980, *Gedelfi GroSseinkauf*, C-135/79

CJCE, 26 mars 1987, *Commission c/ Conseil*, aff. C-45/86, ECLI:EU:C:1987:163

CJCE, 29 mars 1990, Grèce c/ Conseil, aff. C-62/88, ECLI:EU:C:1990:153

CJCE, 17 octobre 1995, Werner, aff. C-70/94, ECLI:EU:C:1995:328

CJCE, 14 janvier 1997, Centro-Com, aff. C- 124/95, ECLI:EU:C:1997:8

CJCE, 22 octobre 1998, Commission c/ France, C-184/96, Rec., p. I-6197

CJCE, 10 novembre 1998, Royaume-Uni c/ Conseil, aff. 150/94, EU:C:1998:547

CJUE, 8 septembre 2009, Commission c/ Parlement et Conseil, aff. C-411/06, EU:C:2009:518

CJUE, 18 juillet 2013, Daiichi Sankyo et Sanofi-Aventis Deutschland, C-414/11, EU:C:2013:520,

CJUE, 29 juillet 2019, Inter-Environnement Wallonie, Aff. C-411/17

CJUE, 2019, 24 octobre 2019, Commission c/ France, Aff. C-636/18

- Avis

Avis de la CJCE du 11 novembre 1975, « Avis rendu en vertu de l'article 228, paragraphe 1, alinéa 2, du traité CEE », avis 1/75

Avis de la CJCE du 4 octobre 1979, « Accord international sur le caoutchouc nature », avis 1/78

Avis de la CJUE du 16 mai 2017, « Accord de libre-échange entre l'Union européenne et la République de Singapour », avis 2/15

Avis de la CJUE du 30 avril 2019, « Accord ECG UE-CANADA », avis 1/17

- Tribunal de l'Union européenne

Tribunal de l'Union, Michael Elfer c/ Commission européenne, aff. T-754/14, point 37

Crédit photo de la page de couverture : *La Présidente de la Commission européenne présente son projet de « Green Deal européen » au Forum économique mondial de Davos de 2019 | ©2020 Bloomberg Finance LP*

LISTE DES SIGLES ET ACRONYMES

AECG	Accord économique et commercial global entre le Canada et l'Union européenne
ACF (mécanisme)	Ajustement carbone aux frontières
AUE	Acte unique européen
Brexit	<i>British exit</i>
Cariforum	Forum caribéen
CDN	Contributions déterminées au niveau national (dans le cadre de l'Accord de Paris)
CCNUCC	Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques
CE	Communautés européennes
CEE	Communauté économique européenne
CESE	Comité économique et social européen
CGT	Confédération générale du travail
CITES	Convention international sur le commerce des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction
CJCE	Cour de justice des Communautés européennes
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CO2	Dioxyde de carbone
COP21	Conférence des parties de Paris - 2015
COPA.COGECA	Comité des organisations professionnelles-agricoles
DG Trade	Direction générale du commerce de la Commission européenne
GATT	<i>General Agreement on Trade and Tarifs</i>
GES	Gaz à effet de serre
GUE/NGL	Groupe de Gauche unie européenne et de la gauche écologiste nordique au Parlement européen
ICE	Initiative citoyenne européenne
ICS	<i>Investment Court System</i>
INTA (commission)	Commission du commerce international du Parlement européen

ISDS	<i>Investor-state dispute settlement</i> (voir. Mécanisme RDIE)
JEFTA	<i>Japan-EU Free Trade Agreement</i>
JO	Journal officiel de l'Union européenne
MERCOSUR	Mercado común del Sur
OCDE	Organisation de coopération et développement économiques
ODD	Objectif de développement durable du Programme d'action des Nations unies pour 2030)
OIT	Organisation internationale du travail
OMC	Organisation mondiale du commerce
ONG	Organisation non-gouvernementale
ONU	Organisation des Nations unies
ORD	Organe de règlement des différends
RDIE (mécanisme)	Règlement des différends entre investisseurs et États
REACH	Règlement « Enregistrement, évaluation, autorisation et restriction des substances chimiques »
S&D	Alliance progressiste des socialistes et démocrates au Parlement européen
SIA	<i>Sustainability impact assessment</i>
SEQE	Système européen de quotas d'émissions
SGP+	Système généralisé de préférences
TAFTA / TTIP	Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
TUE	Traité sur l'Union européenne
UE	Union européenne
UNCTAD	Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement
Verts-ALE	Groupe des verts/Alliance libre européenne au Parlement européen
ZLEAC	Zone de libre-échange approfondie et complète

Table des matières

INTRODUCTION	4
La vision européenne de la globalisation, une approche encadrée de la gouvernance des relations économiques internationales.	6
De la « puissance de marché » européenne à la « puissance normative » européenne : le volet offensif de la politique commerciale commune	12
La protection de l'environnement, témoin du volet défensif de la politique commerciale commune.....	16
La compatibilité contestable des clauses environnementales avec le régime libéral du commerce international.....	22
Étudier la mise en application des clauses environnementales, un enjeu existentiel des accords « nouvelle-génération ».....	26
I. LA LIBERALISATION DES ECHANGES COMMERCIAUX : UNE STRATÉGIE DE PROMOTION DES NORMES EUROPEENNES	32
A. L'internationalisation du droit du marché intérieur, fondement de la puissance normative européenne	32
1) Le libre-échange, fondement de l'internationalisation du marché intérieur	33
2) La régulation de l'entrave, fin et moyen de la politique commerciale commune	35
3) Le verdissement du marché intérieur, un phénomène précurseur d'un commerce mondial plus durable	39
B. Les chapitres de coopération réglementaire, théâtre de la puissance normative européenne	43
1) La reconnaissance des équivalences législatives, l'enjeu au cœur des chapitres de coopération réglementaire	44
2) La coopération réglementaire, un chapitre reflétant les finalités « offensive » et « défensive » de la politique commerciale commune	47
3) La flexibilité des chapitres de coopération réglementaire, entre rapprochement et alignement des systèmes normatifs.....	51
C. La légitimité internationale du droit du marché intérieur, entre renforcement et crise de la puissance normative européenne.....	54
1) Les fondements institutionnels de la puissance normative européenne	54
2) La crise des valeurs européennes, une remise en question interne de la puissance normative européenne	57
II. L'ENCADREMENT DES CLAUSES ENVIRONNEMENTALES : UNE STRATEGIE DE PREVENTION CONTRE LES ATTEINTES AUX NORMES EUROPEENNES.....	61

A.	Le rattachement des clauses environnementales au droit international	62
1)	L'Union Européenne, sujet de droit international	62
2)	La légitimation des clauses environnementales par la référence aux conventions internationales multilatérales	66
3)	L'Accord de Paris sur le climat, vers l'intégration de la diplomatie climatique européenne dans la mise en œuvre de la politique commerciale commune	70
B.	Le socle institutionnel du suivi de la mise en application des clauses environnementales, un moyen d'encadrer les risques de dévaluation réglementaire	73
1)	Le contrôle des institutions européennes : une évaluation <i>a priori</i> et <i>a posteriori</i> des clauses environnementales	74
2)	L'architecture institutionnelle créée par les accords de libre-échange, la garantie du fonctionnement de la coopération réglementaire sur le long terme	78
C.	La légitimité démocratique des accords « nouvelle génération », une question déterminante dans l'application des clauses environnementales	82
1)	L'opacité des négociations et de l'application des accords « nouvelle génération », un frein à l'efficacité des clauses environnementales	82
2)	La parlementarisation de la politique commerciale commune, source d'un contrôle plus efficace des clauses environnementales	87
3)	Le rôle crucial des ONG, à l'origine d'une stratégie de plaidoyer promouvant des standards environnementaux plus exigeants	89
III.	LA NON-COERCITION DES CLAUSES ENVIRONNEMENTALES : UNE STRATEGIE DE PROTECTION DES NORMES EUROPEENNES.....	96
A.	L'encadrement de la logique incitative des clauses environnementales par des mécanismes de protection réglementaire	96
1)	La libre-détermination des niveaux de protection, condition à la souplesse des clauses environnementales	97
2)	La procédure de médiation, une forme spécifique du mécanisme de règlements des différends	100
3)	La non-application du mécanisme de règlements des différends liés à l'environnement, une faille dans la protection des intérêts européens.....	103
B.	Les risques inhérents à la logique incitative des clauses environnementales, une source potentielle de dévaluation normative	105
1)	Les risques d'instrumentalisation de la coopération réglementaire, un retournement de la logique incitative contre les normes européennes	105
2)	Le mécanisme de règlement des différends entre investisseurs et états, une menace constante contre les normes environnementales européennes	107
3)	Les lacunes des clauses environnementales, une source d'aggravation des risques de dévaluation normative	112

C. Les perspectives d'une logique coercitive, vers un renforcement de la protection des normes européennes	116
1) L'impérative réforme des clauses environnementales, entre verdissement du commerce et introduction d'une contrainte environnementale	116
2) La création d'un mécanisme d'ajustement carbone aux frontières, vers l'instauration d'une forme de protectionnisme environnemental ?	122
 CONCLUSION	128
 BIBLIOGRAPHIE	131
 LISTE DES SIGLES ET ACRONYMES	149

ABSTRACT

Le Green Deal incarne l'idée que la transition écologique est devenue un défi existentiel pour l'UE, qui cherche à l'inclure systématiquement dans le cadre de ses relations commerciales. Les accords de libre-échange « nouvelle génération » comportent des clauses environnementales incitatives, censées exporter par-delà les frontières douanières les standards de protection européens et préserver les intérêts européens des risques de *dumping* environnemental. À partir d'une analyse des phases de négociations et de mise en application des clauses environnementales, le présent mémoire étudie les fondements et les limites de la stratégie incitative de l'UE pour verdir le commerce international, tout en mettant en exergue les propositions alternatives pour un modèle de clauses environnementales véritablement protectrices et coercitives

Mots-clés : transition écologique, politique commerciale commune, clauses environnementales, puissance normative, Green Deal

The Green Deal embodies the idea that ecological transition has become an existential challenge for the EU, which it seeks to systematically include it in its trade relations. The "new generation" free trade agreements incorporate environmental incentive clauses, which are supposed to export European protection standards across customs borders and protect European interests from the risks of environmental dumping. On the basis of an analysis of the negotiation and implementation phases of environmental clauses, this paper examines the foundations and limits of the EU's incentive strategy for greening international trade, while highlighting alternative proposals for a model of effectively protective and coercive environmental clauses.

Keywords: ecological transition, common trade policy, environmental clauses, normative power, Green Deal