

LA CONTRIBUTION DE L'ACCORD DE COTONOU À L'INTRODUCTION D'UNE CONSTITUTION ÉCONOMIQUE AU SEIN DES ÉTATS ACP

Par
Fabien Bottini
Maître de conférences HDR en droit public
Directeur adjoint du LexFEIM
Responsable du Master Collectivités territoriales
de l'Université Le Havre-Normandie
(France)

Mots clés : Accord de Cotonou – Ordo-libéralisme – Constitution économique – Économie sociale de marché – Économie libre de marché.

« La terre nous fait attendre une année entière ses présents : on recueille à chaque instant les doux fruits de l'amitié ». Cette citation de Démophile¹ résume bien l'état d'esprit qui anime l'accord modifié de Cotonou du 23 juin 2000², dès lors que celui-ci s'inscrit dans la lignée des accords de Lomé³ qui, depuis le 28 février 1975, s'étaient efforcés d'assurer le développement des États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP) avec le soutien de l'UE et de ses pays membres.

Comme ses prédécesseurs, ce nouvel accord de partenariat signé sur le fondement des articles 207 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne promeut en effet une « stratégie de développement intégré » (art. 1er) ainsi que le résumait le rapport établi en 1998 par le français Dominique Bocquet⁴. Contrairement aux accords de Lomé toutefois, il vise à réaliser cet objectif en plaçant « l'intégration régionale au centre de la coopération communautaire » et en faisant du libre échange « une perspective incontournable »⁵, sous la pression de l'OMC qui avait vu dans ses prédécesseurs des « préférences (...) discriminatoire(s) » accordés aux États ACP en

¹ Cité in Martin L.-A., *Moralistes anciens*, Paris, éd. Lefèvre 1840, p. 549.

² JOUE L 317 du 15.12.2000. Accord révisé à Luxembourg le 25 juin 2005 (JOUE L 209 du 11.8.2005) et à Ouagadougou le 22 juin 2010 (JOUE L 287 du 4.11.2010).

³ Surnommés Lomé I, II, III et IV et datant respectivement de 1975, 1979, 1985 et 1990. Sur cette question, v. Dauge Y., « Rapport d'information sur le nouveau partenariat des États ACP », Paris, *Doc. AN* 1999-1776, p. 12.

⁴ *Quelle efficacité économique pour Lomé ?*, Paris, DF 1998.

⁵ *Id.*

méconnaissance de la clause de la nation la plus favorisée et de l'intérêt « des autres pays en développement »⁶.

La Déclaration de Libreville de 1997 prise à la suite de cette condamnation a ainsi marqué la conversion de ses signataires au projet exprimé dès 1998 d'un « monde sans droits de douanes » « à (...) à l'horizon 2010 ou 2015 »⁷, en reconnaissant « la nécessité pour les États ACP de s'intégrer dans l'économie mondiale »⁸. Si c'est ce tournant que traduit l'accord de Cotonou (cf. art. 37) dans sa volonté d'éviter le double piège « d'un libre-échange sans solidarité et d'une assistance sans efficacité »⁹ ses dispositions sont également intéressantes par la contribution qu'elles apportent à la diffusion des thèses ordo-libérales allemandes. On peut en effet se poser la question : l'accord ne constitue-t-il en réalité pas une tentative pour introduire au sein des États ACP une constitution économique au sens que les membres de l'école de Fribourg donne à cette expression¹⁰, comme condition à la réalisation d'une « économie sociale de marché » fondée sur le respect de l'ordre concurrentiel ?

Tel semble bien être le cas, dès lors que son article 10 encourage les parties à se convertir à une telle « économie sociale (I) de marché (II) ».

I. UNE ECONOMIE SOCIALE

Sans doute le droit au développement promu par les États défavorisés a-t-il inspiré les dispositions sociales de l'accord. Mais leur adoption s'est trouvée facilitée par le fait que de telles dispositions font partie intégrante d'une constitution économique au sens que l'école de Fribourg donne à cette expression, dès lors que le bon fonctionnement du marché suppose tout autant d'assurer le développement social proprement dit (A) que le développement durable des ressources (B).

A. L'OBJECTIF DE DEVELOPPEMENT SOCIAL

Conformément aux préconisations de l'école de Fribourg, plusieurs dispositions assignent à l'accord le but de « promouvoir le développement social et humain » tout en « contribu(ant) à

⁶ *Ibid.*

⁷ Hervé Jouanjean, directeur à la DGI (Commission européenne) cité *in ibid.*

⁸ *Quelle efficacité économique pour Lomé ?*, *op. cit.* Sur cette question, v. aussi Matala-Tala L. et a., « Dossier : L'avenir des relations ACP / UE après Cotonou », *Civitas europa* 2006-1.

⁹ Bocquet D., *op. cit.*

¹⁰ Sur cette question, v. l'intéressant article de Drexl J., « La Constitution économique européenne », *RIDE* 2011-4. 200.

assurer un partage général et équitable des fruits de la croissance » (art. 1^{er} ; art. 20)¹¹, via la consécration de deux sortes de droits sociaux destinés à favoriser « la justice sociale » (art. 33).

1. Tout d'abord, l'accord entend garantir les droits fondamentaux des travailleurs (Préambule). Outre que ses parties se sont en effet formellement engagées à respecter ceux « contenus dans les conventions pertinentes de l'Organisation internationale du travail » (*Id.*), ses dispositions énoncent un certain nombre de garanties matérielles ayant pour but d'assurer le bien être des travailleurs. Tandis que les unes tiennent aux engagements pris sur « l'abolition du travail forcé, (...) l'élimination des pires formes de travail des enfants et (...) la non-discrimination en matière d'emploi » (art. 50), les autres découlent de la consécration de « la liberté syndicale » et d'un « droit d'organisation et de négociation collective » (*id.*).

2. Ensuite, l'accord garantit le respect d'un certain nombre de « droits sociaux fondamentaux » (art. 9) nécessaires à la redistribution des richesses.

En temps normal, le texte reconnaît implicitement à chacun le droit à des revenus minimaux d'existence via la « promotion du commerce équitable » de façon à lui permettre de subvenir à ses besoins (art. 23) tout en cherchant à développer les services publics pour protéger les individus des coups du sort qui peuvent les frapper. D'une part, en effet, il favorise l'« accès aux (...) services sociaux de base » (art. 25), c'est-à-dire notamment « à un habitat abordable », à « l'eau potable » (art. 25), à la culture (art. 27), « à l'éducation », « à la formation, à la santé » et « au planning familial » (art. 31). Non content de vouloir « améliorer l'accès à l'eau potable » (art. 25), l'accord cherche ainsi par exemple à parfaire les systèmes de santé, en terme d'« accès à une hygiène suffisante » (*id.*). D'autre part, le texte s'efforce parallèlement d'« améliorer la qualité des services (...) publics » (art. 29), notamment en préconisant d'« augmenter la sécurité de l'eau domestique », l'efficacité des soins contre « les maladies transmissibles et non transmissibles » (art. 20) et la lutte contre la famine et la malnutrition (art. 25) ou en assurant « l'éducation et la formation à tous les niveaux » (*id.*).

En temps de crise, la redistribution des richesse est en outre assurée par les dispositions relatives à la fois à « l'aide humanitaire » et à l'« aide d'urgence et » l'« aide postérieure à la phase d'urgence » (art. 60 et 72), dès lors que celles-ci ont en commun de faire jouer la solidarité entre les peuples de façon à permettre à chacun de retrouver des conditions dignes d'existence.

Si ces objectifs sont révélateurs de la contribution de l'accord à l'apparition d'une constitution économique destinée à donner, au sein des États ACP, une dimension sociale à l'économie de

¹¹ Sur cette question, v. Carl M. P., « La politique commerciale de l'Union européenne », *LPA* 2001-116. 17.

marché, ce projet se déduit encore de l'objectif de développement durable par ailleurs promu par le texte.

B. L'OBJECTIF DE DEVELOPPEMENT DURABLE

Deux sortes de dispositions visent dans l'accord à assurer le développement durable des parties dans une perspective ethno-centrée (art. 9).

1. Les premières concernent la lutte contre le changement climatique. Son Préambule opère en effet explicitement un lien entre les deux, dès lors selon lui que « les moyens de (...) développement durable sont menacés par des phénomènes climatiques tels que l'élévation du niveau de la mer, l'érosion du littoral, l'inondation, la sécheresse et la désertification (art. 32). De sorte que, en le signant, les États s'engagent à prendre en compte ses conséquences dans les actions du « partenariat » (art. 1^{er}), selon des modalités à définir au cas par cas, en fonction de la situation propre à chaque État impliqué.

2. Les secondes portent sur la gestion durable des ressources. Celle-ci se voit en effet assigner un double objectif.

En premier lieu, celui de « promouvoir la (...) régénération de l'environnement » (art. 20) en luttant contre les déchets dangereux (art. 32). Bien qu'elles fassent l'objet d'un chapitre distinct, cet objectif semble également devoir être atteint au travers des dispositions cherchant à limiter la course à l'armement : car « l'accent est particulièrement mis sur la lutte contre les mines anti-personnel et autres débris de guerre explosifs, la fabrication, le transfert, la circulation et l'accumulation illicites des armes » et, surtout, « les armes de destructions massives » (art. 11) particulièrement nuisibles à cette régénération.

En deuxième lieu, l'accord vise à assurer « la préservation des ressources naturelles » (art. 20 ; 32) face « au développement du commerce international » (art. 49). Pour ce faire, les parties s'engagent à veiller à la « durabilité » des ressources, notamment « de l'aquaculture et de la pêche » ou « des ressources marines dans les zones économiques exclusives des États ACP » (cf. art. 53 et 23) et à respecter les « principes de la gestion intégrée » des « ressources en eau » (art. 23).

Si ces dispositions rejoignent par certains aspects les préoccupations du droit au développement promu par les États défavorisés, elles sont dans le même temps révélatrices de la volonté de l'accord d'inciter les États ACP à se doter d'une constitution économique qui permette d'inscrire cette « économie sociale » dans « l'économie de marché », conformément au projet ordo-libéral allemand de faire de l'efficacité de l'ordre concurrentiel le moteur du progrès social via la croissance économique.

II. UNE ECONOMIE DE MARCHÉ

En le signant, les parties à l'accord se sont engagées à s'inscrire dans une relation de « parfaite conformité » avec les règles de l'OMC (art. 34) et donc à respecter l'économie de marché. Pour les aider à tenir cet engagement, le texte les incite à transcrire dans leur droit national un certain nombre de principes « constitutifs » (A) et « régulateurs » (B) identifiés par la doctrine allemande comme devant figurer dans la constitution économique¹² pour assurer le bon fonctionnement du marché.

A. LES PRINCIPES « CONSTITUTIFS »

Comme le résume J. Drexel dans son article précité, « les principes constitutifs ont la fonction de créer l'ordre concurrentiel » via la poursuite de deux objectifs complémentaires.

1. Le premier tient au renforcement du secteur privé, « essentiel » comme le rappelait le rapport évoqué de Dominique Bocquet « pour déclencher une logique d'accumulation » des richesses « et de création d'emplois ».

Conformément à cet objectif, l'accord veille en effet, d'une part, à favoriser sa constitution en promouvant les « micro-entreprises » et les « PME » (art. 7 annexe II), au besoin en recourant à la « privatisation » (art. 21) des entreprises « publiques et à des « investissements privés » (art. 75). Il s'efforce, d'autre part, de favoriser le développement de cette initiative privée, en facilitant son financement (art. 20) et en lui permettant de bénéficier de l'expertise du Centre pour le Développement de l'Entreprise (CDE) dont la mission est de favoriser « le développement des capacités de gestion et d'une culture d'entreprise » (art. 21). Ce même objectif conduit par ailleurs l'accord à obliger les politiques publiques à une plus grande discipline budgétaire et fiscale (art. 9 et 21), grâce notamment à la « mise en place de systèmes fiscaux efficaces, efficaces et durables » (art. 33) – pour ne pas étouffer l'initiative privée sous les impôts –, et à favoriser l'« interconnectivité des infrastructures » (art. 35) nécessaires au libre échange.

2. Le deuxième objectif poursuivi par les principes constitutifs tend parallèlement à limiter l'action de l'État, conformément aux théories libérales classiques. Tout d'abord, en effet, plusieurs dispositions tendent à promouvoir la mise en place d'un principe de « subsidiarité » dont l'objectif est de favoriser l'avènement d'un État minimal en redistribuant les compétences ou les actions entre les niveaux locaux (art. 4), nationaux et supranationaux (art. 8 et 12 de l'Annexe IV) mais aussi entre les autorités publiques et les « acteurs non étatiques » (art.

¹² V. Eucken W., *Die Wettbewerbsordnung und ihre Verwirklichung*, *Ordo* 1949-2. 22 et s. ; Drexel J., *loc. cit.*

4), notamment du secteur privé. L'accord s'attache ensuite à la mise en place de véritables États de droit dans les pays ACP. Leur avènement est jugé indispensable dès lors que l'État de droit « fait (...) partie des conditions de base (...) d'un fonctionnement efficace des marchés » comme le rappelait encore Dominique Bocquet en 1998. Conformément à cette analyse, l'accord prévoit donc de soumettre pleinement les Exécutifs nationaux au respect de la loi (art. 9) et s'attache à consacrer, à côté des droits sociaux fondamentaux évoqués en I.A, des droits fondamentaux économiques. Sont en effet explicitement consacrés un principe : celui de non discrimination – en fonction de la nationalité (art. 13), du sexe (art. 1^{er}, 9 et 31), des activités (art. 57 : principe de « l'égalité des conditions de participation aux appels d'offres et aux marchés » et même des revenus (art. 52 : interdiction de la double imposition fiscale)– ; un droit : le droit de propriété (art. 46), notamment dans sa dimension propriété intellectuelle (art. 33) ; et une liberté : la liberté de circulation si importante aux échanges. Se trouve également consacrée, bien que de façon plus implicite, la liberté contractuelle (art. 64, 77 et 79 notamment), nécessaire à la conclusion et au déroulement des transactions.

S'il reprend bien un certain nombre des principes constitutifs devant figurer dans la constitution économique d'un État, l'accord incite toutefois dans le même temps les pays ACP à se doter d'un certain nombre de principes régulateurs, également nécessaire à l'efficacité de l'ordre concurrentiel dans la perspective ordo-libérale allemande.

B. LES PRINCIPES REGULATEURS

Comme le résume encore J. Drexl dans son article précité, « les principes régulateurs garantissent le bon fonctionnement de cet ordre » concurrentiel en permettant deux choses :

1. S'il s'agit tout d'abord de renforcer la dynamique d'ouverture des marchés nationaux, l'accord prend soin d'organiser leur libéralisation. Il donne en effet l'impulsion surpa-nationale nécessaire non seulement à l'amélioration des accords de partenariats économiques (APE) existants en parallèle (art. 38) mais aussi à la conclusion « progressive() » de « nouveaux » APE (art. 38A)¹³. De sorte que les États parties s'engagent à « libéraliser » le régime du commerce » (art. 22) et « des transports maritimes » (art. 42) ainsi que celui « des services » – même si pour ces deniers il s'agit d'une libéralisation sous condition (art. 41).

2. L'accord veille ensuite à assurer l'efficacité du droit de la concurrence (art. 45).

¹³ Sur l'état d'avancement des négociations et du processus de ratification des nouveaux accords qui auraient dû aboutir au 1^{er} janvier 2007 mais sont pour certains toujours en cours, voir Bouyala Imbert F., « Les régimes commerciaux applicables aux pays en développement », *Fiches techniques sur l'UE* sept. 2016, p. 4.

C'est en premier lieu l'objectif assigné à la promotion de la bonne gouvernance, dès lors qu'il s'agit à travers elle non seulement d'assurer l'effectivité du droit de la consommation et de l'interdiction des pratiques anti-concurrentielles – en proscrivant les « accords », les « association(s) » ou les « pratiques concertées entre entreprises qui » auraient « pour objet ou pour effet » soit « d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence », soit « de conduire à un « abus (...) d'une position dominante » (art. 45) – mais aussi d'améliorer le contenu de ces règles. Tandis que la première finalité explique les dispositions relatives à la « lutte contre la corruption » (art. 9 et 97) et à la « prévisibilité » (art. 33) et la « transparence » des politiques publiques, notamment par l'accès à une information de qualité pour les entreprises et les consommateurs (art. 5, 21 et 51), la seconde est à l'origine de la promotion de la démocratie participative comme moyen de prendre en compte des préoccupations des opérateurs économiques dans l'édiction des normes (art. 20) et de leur évaluation (art. 53) : cette dernière doit en effet permettre d'apprécier « de façon objective et transparente sur la base de critères concernant la gouvernance » (art. 3 de l'Annexe IV) la réalisation des « principes et (...) objectifs du partenariat » (art. 11 et 32), notamment « au regard du respect des droits de l'homme, des principes démocratiques et de l'État de droit, ainsi que de la bonne gestion des affaires publiques » (art. 8). Outre par la mise en œuvre d'actions conjointes entre « État(s) ACP » et « organisation ou organisme pertinent au niveau régional ou intra-ACP et la Communauté » (art. 32 de l'Annexe IV), cette objectivité est garantie par l'intervention d'acteurs extérieurs comme le comité ACP-CE de coopération pour le financement du développement » (art. 83). Par ailleurs, la périodicité des actions menées doit contribuer à leur succès (Annexe II ; Annexe IV).

L'accord veille enfin à la justiciabilité des règles nécessaires au libre jeu du marché. En même temps qu'il oblige les parties à se doter d'une justice étatique « indépendant(e) » (art. 9), facile d'« accès » pour les entreprises (art. 9 et 10), et de nature à garantir « l'égalité » de chacun « devant la loi » (art. 9), il organise le recours à des modes alternatifs de règlements des différends. Ceux entre les parties peuvent ainsi être réglés par un « dialogue politique (...) formel ou informel » (art. 8), permettant au « Conseil des ministres » ou au « Comité des ambassadeurs » de prendre les « mesures appropriées » en cas de problèmes d'interprétation ou d'application de l'accord ou de violation de l'État de droit ou de proposer de le régler par « voie d'arbitrage » (art. 96 et 98). Ceux entre autorités publiques et opérateurs économiques peuvent de même être tranchés par « arbitrage », notamment « en cas de différent entre l'investisseur et l'État d'accueil » (art. 20) ou à propos d'un « marché transnational » (art. 30), ou encore par voie de « médiation » (art. 20).

* *

*

En conclusion, l'accord participe indéniablement au projet ordo-libéral allemand de doter les États d'une constitution économique permettant d'assurer l'ordre concurrentiel dans le cadre d'une économie sociale de marché. Si ce projet peut contribuer à un développement conforme aux besoins des États ACP et de leur population, son succès dépend toutefois de la façon dont les parties interpréteront les différents droits fondamentaux reconnus aux individus lors de la mise en œuvre des APE. Deux interprétations sont en effet possibles :

- Une interprétation littérale faisant primer les droits économiques sur les droits sociaux. Car si les deux sont formellement fondamentaux, les seconds peuvent à la lettre être compris comme ayant matériellement une valeur supérieure aux premiers, du fait de l'interdiction d'ériger les normes de travail en mesures protectionnistes (art. 50) ou de la référence à de simples « filets de sécurité » (art. 25) dans l'organisation des services sociaux de base ;

- Une interprétation constructive permettant au contraire de faire prévaloir l'esprit de l'accord, en faisant du respect des droits sociaux une condition de l'effectivité des droits économiques au terme d'une sorte de rééquilibrage des deux sortes de dispositions.

Tandis que l'ultralibéralisme jusqu'alors triomphant poussait en faveur de la première interprétation, fort de cette idée que le libre jeu du marché allait spontanément nourrir la croissance économique des pays défavorisés et entraîné leur développement social, la victoire électorale aux États-Unis le 9 novembre 2016 d'un président ouvertement hostile au libre échange sera peut-être l'occasion d'une réinterprétation plus constructive de l'accord et de ses dérivés, davantage favorable aux thèses ordo-libérales. D'autant que la perspective de partenariats alternatifs avec des pays comme l'Inde, le Qatar ou la Chine pourrait permettre aux pays ACP de peser davantage face à l'UE sur le sens de la coopération si une suite est donnée à l'accord de Cotonou dont les dispositions ne courent que jusqu'en 2020. L'ordo-libéralisme pourrait ainsi offrir une alternative crédible à l'ultralibéralisme propre à calmer la colère des peuples contre les ravages d'une pensée unique réduisant la mondialisation à sa seule dimension économique. Aux parties d'en prendre conscience si elles veulent préserver leur longue tradition de collaboration tout en donnant un visage plus humain à la mondialisation. Il y va de leur intérêt commun. Car déjà en 1960 L.-J. Constantinesco prévenait : la prospérité et la stabilité d'un État

dépendent de sa capacité à refléter de façon « égale() » « sa structure démocratique (...) dans l'ordre social et économique »¹⁴.

À Lomé, le 11 novembre 2016.

¹⁴ « La Constitution économique de la RFA », *Rev. éco.* 1960-2. 266-290.