

**ANUARIO MEXICANO  
DE DERECHO  
INTERNACIONAL**  
XV - 2015

Anuario Mexicano de Derecho  
Internacional

ISSN: 1870-4654

amdi\_ij@yahoo.com.mx

Universidad Nacional Autónoma de  
México  
México

Thiel, Méryl

Alliance du Pacifique: enjeu de l'esthétique de la résolution des différends  
Anuario Mexicano de Derecho Internacional, vol. XVII, enero-diciembre, 2017, pp. 443-  
467

Universidad Nacional Autónoma de México  
Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=402750094013>

- Comment citer
- Numéro complet
- Plus d'informations de cet article
- Site Web du journal dans redalyc.org

redalyc.org

Système d'Information Scientifique

Réseau de revues scientifiques de l'Amérique latine, les Caraïbes, l'Espagne et le Portugal  
Projet académique sans but lucratif, développé sous l'initiative pour l'accès ouverte

## *Alliance du Pacifique: enjeu de l'esthétique de la résolution des différends*

### **Alianza del Pacífico: reto de la estética de los mecanismos de solución de controversias**

Méryl Thiel\*

SUMMARY: I. *Introduction*. II. *Le critère intuitu personae, illustration d'une ambition universelle*. III. *Les limites ratione materiae: les clauses de compétence, charnières entre ambition universelle et efficacité*. IV. *La remise en question ratione personae de l'efficacité: les instances de résolution des conflits*. V. *Conclusion*. VI. *Références*.

\* Doctora en Derecho Internacional Público, Francia; investigadora en la Universidad Sergio Arboleda-PRIME Business School, sede Bogotá, Colombia. E-mail: [m.thiel@live.fr](mailto:m.thiel@live.fr).

Este artículo resulta de las ponencias hechas en septiembre y noviembre de 2015 en los congresos SAMDI, "Análisis, crítica y divulgación del derecho internacional desde Latinoamérica", organizados en la Ciudad de México por la UNAM, y en Bogotá por las universidades del Rosario y del Externado.

Artículo recibido el 14 de enero de 2016

Aprobado para publicación el 22 de septiembre de 2016

**RÉSUMÉ:** Le régionalisme latino-américain, qu'il soit analysé à travers les sciences politiques ou le droit international, intrigue et interroge: entre universalisation et fragmentation, comment comprendre les relations inter-systémiques ? Ou, autrement dit, comment démêler le *spaghetti bowl* latino américain au regard de la multiplication des intégrations régionales et du projet universaliste de l'OMC? L'Alliance du Pacifique (AP), initiée en 2011 par le Chili, la Colombie, le Mexique et le Pérou se présente comme une réponse possible. Le présent article propose d'analyser le mécanisme embryonnaire de règlement des différends de L'AP à la lumière du critère kantien d'efficacité.

**Mots-clés:** efficacité, paix perpétuelle, résolution des conflits, universalité.

**RESUMEN:** El regionalismo latinoamericano, bien sea analizado a través de la ciencia política o bien del derecho internacional, intriga y cuestiona: entre la universalización y la fragmentación, ¿cómo comprender las relaciones intersistémicas? O dicho de otra manera, ¿cómo desenredar el *spaghetti bowl* desde la perspectiva de la multiplicación de las integraciones regionales y del proyecto universalista de la OMC? La Alianza del Pacífico, iniciada en 2011 por Chile, Colombia, México y Perú, se presenta aquí como una respuesta posible. El presente artículo propone analizar el mecanismo embrionario de solución de controversias de la Alianza del Pacífico a la luz del criterio kantiano de la eficacia.

**Palabras claves:** eficacia, paz perpetua, solución de controversias, universalidad.

**ABSTRACT:** Latin American regionalism, whether analyzed through political science or international law, intrigues and questions: between globalization and fragmentation, how to understand intersystemic relations? Or, put another way, how to untangle the spaghetti bowl from the multiplication of regional integration and WTO universalist project perspective? The Pacific Alliance, launched in 2011 by Chile, Colombia, Mexico and Peru, is presented here as a possible answer. This article aims to analyze the embryonic Pacific Alliance dispute settlement mechanism in light of the Kantian criterion of effectiveness

**Key words:** efficacy, perpetual peace, dispute settlement, universality.

## I. INTRODUCTION

Le régionalisme latino américain est-il malade de s'être trop développé? Six éléments appellent à une telle interrogation: les fréquentes crises politiques; une interdépendance commerciale faible; des asymétries de développement entre les Etats; une institutionnalisation faible; un accroissement de l'*overlapping* par la prolifération de toutes sortes d'accords commerciaux;<sup>1</sup> une dépendance vis-à-vis de l'extérieur, c'est-à-dire vis-à-vis de pays tiers à la région.<sup>2</sup>

Aujourd'hui l'on constate une mutation des regroupements régionaux<sup>3</sup> due à la multiplication frénétique<sup>4</sup> des accords commerciaux régionaux (ACR). Face aux intégrations régionales à l'efficacité discutable,<sup>5</sup> le régionalisme latino-américain est-il désormais capable de se réinventer pour contribuer efficacement au droit international économique (DEI) ou va-t-il rester pris au piège de l'utopie *régionalisme*?<sup>6</sup>

<sup>1</sup> Sur la nécessité de repenser les structures régionales latinoaméricaines, voir notamment: Beccatini Vaccaro, Stefani, "La (des)integración de la política macroeconomica en América Latina: las posibilidades y los dilemas de su desarrollo en el siglo XXI", in Álvarez Zarate, José Manuel *et al.* (ed.), *Estado y futuro del derecho económico internacional en América Latina*, Bogota, UExternado, 2013, pp. 425-439.

<sup>2</sup> Dabène, Olivier, "La quatrième vague de régionalisme", in *Les enjeux du développement en Amérique latine – Dynamiques socioéconomiques et politiques publiques*, Paris, Institut des Amériques-AFD, 2014, pp. 64-93.

Pour une analyse de l'intégration des pays andins dans l'économie globale, voir particulièrement : Cardenas Rivera, Miguel Eduardo, *El futuro de la integracion andina*, Bogotá, CEREC, 2004, pp. 29-55.

<sup>3</sup> Icaza, Rosalba, "Regionalism in the Americas", *Globalization and Security: Social and cultural aspects. Introduction to volume 2*, 2009.

<sup>4</sup> Gudynas, Eduardo, "«Open Regionalism» or Alternative Regional Integration?", *HemipericWatch*, 2005, en ligne: <http://www.integracionsur.com/americalatina/GudynasCritiqueOpenRegionalism.pdf>.

<sup>5</sup> Voir notamment: Bhagwati, Jagdish, "Regionalism and multilateralism: an overview", in Melo, Jaime de et Panagariya, Arvind, *New Dimensions in Regional Integration*, Cambridge, Cambridge U.P., 1993, pp. 22-51. Buffard, Isabelle *et al.*, *International law between universalism and fragmentation*, Leiden-Boston, Nijhoff, 2008, 1083p.

<sup>6</sup> Pour une approche historico-politique voir particulièrement: Carvajal, Leonardo, *Integración-Pragmatismo y Utopía en América latina*, Bogotá, UExternado, 1993

La création de l'Alliance du Pacifique se présente comme une piste de réponse à cet *imbroglio* conceptuel. Impulsé en 2011<sup>7</sup> par la Colombie, le Chili, le Mexique et le Pérou, ce groupement étatique influe sur les formes de régionalisme et a pour ambition de redessiner les pratiques économiques en Amérique latine.<sup>8</sup> Par la déclaration de Lima, les quatre pays fondateurs marquent leur volonté de donner sens à l'Arc latin en impulsant une politique libérale et un régionalisme ouvert.<sup>9</sup> Mais pour l'heure cette structure atypique de ne constitue pas en soi un renouveau:<sup>10</sup> elle permet de songer à une alternative viable et efficace pour redessiner les contours de la dichotomie entre universalisation et fragmentation.

L'utilisation du mécanisme de règlement des différends de l'OMC est aujourd'hui plus que jamais sur le déclin: le nombre de cas en attente de résolution est en augmentation constante.<sup>11</sup> Il devient alors nécessaire de penser à créer un mécanisme résolution des conflits efficace. En janvier dernier, la CAN, le MERCOSUR et l'UNASUR ont réfléchi sur les possibilités de convergences juridictionnelles. D'ailleurs, l'UNASUR tend à développer son propre système juridictionnel.<sup>12</sup> Désormais, la volonté latino américaine de se doter d'un système efficace de règlement des différends pour ce qui concerne les pays de la zone est clairement affichée: il ne s'agit plus de se hasarder à l'élaboration de systèmes à peu près mais tout au contraire de rendre manifeste l'option juridictionnelle régionale. Doit-on alors faire le deuil de l'universalité au profit de l'efficacité?

MÉRYL THIEL

<sup>7</sup> Notons toutefois que le Traité constitutif de ladite Alliance a été signé le 6 juin 2012 à Paranál, au Chili

<sup>8</sup> Foxley, Alejandro, Patricio Meller (dir.), *Allianza del Pacífico: En el proceso de integración latinoamericana*, Chile, Cieplan, 2014, pp.13-43.

<sup>9</sup> Phillips, Nicola, "The rise and fall of open regionalism? Comparative reflections on regional governance in the Southern Cone of Latin America", *ThirdWorld Quarterly*, 2003, 24 (2), pp. 217-234.

<sup>10</sup> Sur l'ambition de l'Alliance du Pacifique d'être une «integración profunda», voir: Tremolada Alvarez, Eric "La Alianza del Pacífico: una organización consecuente con sus objetivos?", in Tremolada Alvarez, Eric, *Repensando la integración y las integraciones*, Bogotá, UExter-nado, 2013, pp. 243 et svtes

<sup>11</sup> Déclaration de l'ambassadeur Fernando de Mateo – Chairman of the General Council – Chairman of the DSB in 2014, [https://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/dispu\\_s/fmateo\\_14\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/fmateo_14_s.htm).

<sup>12</sup> De Clément, Zlata Drnas, "El sistema de solución de controversias de Unasur y su coherencia con el modelo de integración de ese proceso", *RECORDIP* 1.1 (2010).

Malgré tout, l'objectif originel de paix perpétuelle de l'OMC reste celui affiché par les mécanismes régionaux latino-américains. Parce que l'intérêt pécuniaire qui guide les Etats les empêche de pouvoir prolonger un état de guerre permanent mais tout au contraire nécessite une alliance perpétuelle.<sup>13</sup> Le modèle de règlement pacifique des différends de l'OMC tend à être reproduit par les intégrations latino américaines, dont les valeurs socles restent le libre-échange<sup>14</sup> en vue de garantir un état de paix sociale et une solidarité<sup>15</sup> reposant sur un équilibre permanent des forces agissantes. Dans cette dynamique l'AP se présente non seulement comme la rencontre d'expériences régionales, mais également comme un modèle d'inspiration universelle, sur le schéma OMC.

Loin des réponses tranchées données jusqu'alors par la CAN ou le MERCOSUR en ce qui concerne la mise en pratique du libéralisme, l'AP concentre tous les espoirs des universitaires et praticiens de la zone<sup>16</sup> pour construire un régionalisme efficace et compétitif. Mais actuellement l'AP reste un projet d'ordre institutionnel. En écho à sa structure, c'est sa composition qui interpelle. En effet, le Mexique, en tant que membre de l'ALENA; la Colombie et le Pérou, en tant que membres de la CAN; le Chili en tant que participant actif de l'OMC et membre de l'ALADI, viennent mutualiser leurs expériences inter-système au sein de l'Alliance du Pacifique. Mais si l'inter-régionalisme séduit en théorie,<sup>17</sup> il reste que les failles institutionnelles et politiques des intégrations existantes ne laissent pas songer à un regroupement inter-régional efficace. En effet, qu'il s'agisse de faiblesses quant au *liderazgo* étatique au sein des organisations régionales,<sup>18</sup>

<sup>13</sup> Kant, Emmanuel, *Projet de paix perpétuelle*, Paris, Jansen et Perroneau, 1796.

<sup>14</sup> Voir notamment: Hoekman, Bernard, "The WTO :Functions and Basic Principles", in English, Philip *et al.* (dir.), *Development, Trade, and the WTO – A handbook*, Washington, The World Bank, 2002, pp. 41-50.

<sup>15</sup> Kant, Emmanuel, *Projet de paix perpétuelle*, Paris, Jansen et Perroneau, 1796.

<sup>16</sup> Foxley, Alejandro et Meller, Patricio (dir.), *Allianza del Pacífico: en el proceso de integración latinoamericana*, Chile, Cieplan, 2014, pp.75-87 y 95-107.

<sup>17</sup> Voir notamment: Hakansson Nieto, Carlos, "El futuro de la integración interregional. Hacia una reformulación de la comunidad internacional", in Tremolada Álvarez, Eric, *Repensando la integración y las integraciones*, Bogotá, UExternado, 2013, pp. 460 y 461.

<sup>18</sup> Insignares Cera, Silvana, "Particularidades del proceso de integración latinoamericano: un camino inacabado", in Tremolada Álvarez, Eric, *Repensando la integración y las integraciones*, Bogotá, UExternado, 2013, pp. 439 et svtes.

ou de défaillance des mécanismes de règlement des différends,<sup>19</sup> les divers groupements étatiques auxquels appartiennent le Chili, le Pérou, la Colombie et le Mexique ne permettent pas d'être optimiste quant au futur de l'AP. L'ALENA,<sup>20</sup> de part son déséquilibre fonctionnel, est un frein au développement économique du Mexique. En regroupant la Colombie, la Bolivie, le Pérou et l'Equateur depuis 1969, la CAN<sup>21</sup> se présente comme l'intégration la plus ancienne et la plus aboutie de la région. Pourtant, les ambitions des Etats membres se heurtent parfois les unes les autres, fragilisant les liens politiques qui les unissent.<sup>22</sup> Parallèlement à ce type de structure de type exclusiviste, existe l'ALADI, de type inclusif, formée de treize pays de la zone. Si, à l'origine, cette association étatique reposait sur une coopération dite *horizontale* ayant pour objectif de rénover le programme d'intégration régionale existant jusqu'alors, aujourd'hui l'ALADI<sup>23</sup> ne constitue qu'un embryon de régionalisme à l'efficacité discutable au même titre que l'UNASUR.<sup>24</sup> Chacun des groupements régionaux auquel appartient un membre de l'AP connaît donc des faiblesses inéluctables et, surtout, irréversibles. L'option qui s'offre alors à ces Etats consiste soit à optimiser leur participation au sein de l'OMC, soit à impulser la création d'une nouvelle intégration régionale. Eu égard les expériences multilaté-

<sup>19</sup> Voir notamment sur le mécanisme du Mercosur: Rey Caro, Ernesto, "Eficacia y falencias de los medios y procedimientos de solución de controversias en el ámbito del Mercosur", *Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Europa e in America Latina*, no. 4, 1997, pp.165-170.

<sup>20</sup> Voir notamment: Esquivel, Gerardo and Rodriguez-López, José Antonio, "Technology, trade, and wage inequality in Mexico before and after NAFTA", *Journal of Development Economics*, 72 (2)2, 2003, pp.543-565. Hartman, Stephen, "Nafta, the controversy", *The International Trade Journal*, 2010, 25(1), pp. 5-34.

<sup>21</sup> Voir notamment: Perotti, Alejandro Daniel, "Los Tribunales comunitarios en los procesos de integración. El caso del Tribunal de Justicia de la comunidad Andina", *Dikaion: Revista de Actualidad Jurídica*, 8, 1999, pp.186-241.

<sup>22</sup> L'on pense particulièrement au cas SG-IN-167 du 13 juillet 2007.

<sup>23</sup> Siqueiros, José Luis, "Régimen de solución de controversias en la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI)", en ligne: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1043/23.pdf>.

<sup>24</sup> Voir à ce propos l'article descriptif: De Clément, Zlata Drnas, "El sistema de solución de controversias de UNASUR y su coherencia con el modelo de integración de ese proceso", *RECORDIP* 1.1 (2010).

rales de ces États,<sup>25</sup> choisir de réorienter le libéralisme latino américain en agissant auprès de l'OMC eut été une erreur stratégique.<sup>26</sup> En outre, considérant les accords commerciaux signés entre eux ces dernières années, il semble que la création d'une intégration régionale soit une évidence politico-juridique.<sup>27</sup>

Joseph Raz, cité par Pablo Eugenio Navarro et José Juan Moreso Mateos, précise que le critère d'identité et d'existence d'un ordre juridique repose sur trois éléments: efficacité, degré de structure institutionnelle et sources substantielles, l'efficacité étant à la fois la moins controversée et la moins étudiée de ces caractéristiques.<sup>28</sup> L'AP, parce qu'elle affiche de fortes ambitions libérales, mais aussi parce qu'elle n'est encore qu'un embryon d'intégration régionale,<sup>29</sup> permet de s'interroger sur les critères de définition de l'efficacité. Les jalons de la structure institutionnelle et de l'embryon substantiel de l'AP résultent des accords bilatéraux signés entre les quatre pays fondateurs. De plus, chacun des États fondateurs appartient à une intégration régionale: c'est en couplant l'efficacité processuelle de la CAN,<sup>30</sup> afin de contrebalancer l'hégémonisme latent de l'ALENA,<sup>31</sup> que l'AP vise

<sup>25</sup> L'on pense tout particulièrement au cas du Mexique face aux Etats-Unis au sein de l'ALENA et à l'action du Pérou dans le cadre du règlement des différends de l'OMC

<sup>26</sup> Voir notamment la stratégie juridique du Pérou auprès de l'OSD par le biais de l'*amicus curiae* dans l'affaire DS231 CE-Sardines.

<sup>27</sup> Accord Mexique-Pérou : ACE no. 8, 6 avril 2011.

Accord Mexique – Chili: ACE no. 41, 17 avril 1998.

Accord Mexique – Colombie: ACE no. 33, 13 juin 1994 –finalisé en 2009.

Accord Pérou – Colombie : cf. CAN.

Accord Chili-Pérou : ACE no. 38, 22 aout 2006.

Accord chili – colombie : ace no. 24, 26 novembre 2006.

<sup>28</sup> Navarro, Pablo Eugenio et José Juan Moreso Mateos, "Eficacia y constitución - algunas reflexiones acerca de la *Teoría pura del derecho*", *Revista del centro de estudios constitucionales* 40, núm. 10. septiembrediciembre 1991, p.49

<sup>29</sup> Tremolada Alvarez, Eric, "La Alianza del Pacífico: una organizacion consecuente con sus objetivos?", in Tremolada Álvarez, Eric (ed.), *Repensando la integración y las integraciones*, Bogotá, UExternado, 2013, pp. 233-260.

<sup>30</sup> Sur la construction de la CAN, voir notamment: Tangarife Torres, Marcel, *Derecho de la Integración en la Comunidad Andina*, Bogotá, Baker & McKenzie, 2002, pp. 63-114.

<sup>31</sup> Pour une analyse de l'hégémonisme au sein des processus d'intégration latino-américain, voir: Prado Sifontes, María Elena, "El proceso de integración en América Latina y el Caribe", [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=604](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=604).



à construire un système ouvert, héritier corrigé de l'ALADI. L'AP, de part sa forme ouverte de régionalisme et son processus de création se situe donc aux confins des pratiques d'ACR, intégrations régionales et de l'OMC. Mais pour comprendre l'apport latent de l'AP à l'architecture commerciale internationale et, plus largement, au sempiternel débat sur la dialectique universalité – efficacité, il convient de revenir sur la dimension processuelle du droit international. Comme le souligne Higgins dans son cours à l'Académie de La Haye, il est nécessaire de penser l'articulation entre normes et application desdites normes pour pouvoir pleinement comprendre les changements à l'œuvre en droit international.<sup>32</sup> Mais pour bien cerner tous les enjeux de l'AP, considérant la dimension embryonnaire de ce groupement étatique, il faut faire appel à la conception kantienne du droit pour qui le droit implique un mécanisme interprétatif. En effet, comme le soulignent Pablo Eugenio Navarro et José Juan Moreso Mateos, l'efficacité des normes et des systèmes juridictionnels implique d'analyser les mécanismes linguistiques à l'œuvre dans l'élaboration et la mise en pratique desdites normes.<sup>33</sup> Luiz Olavo Baptista déterminera quant à lui deux modèles d'efficacité des systèmes juridiques en se détachant d'une lecture restrictive, c'est-à-dire en se détachant d'une application stricte des normes. D'une part, l'auteur mentionne la possibilité de songer à un modèle politique : l'application de la décision de justice –ou de la norme visée– dépendant de la volonté de l'Etat. Ce dernier doit pouvoir défendre ses intérêts politiques à travers l'adoption mais aussi l'application du droit. D'autre part, l'efficacité est liée au *jus economico* : l'Etat doit en effet rester compétitif sur la scène internationale.<sup>34</sup> Ainsi donc, pour la présente étude, sera considéré comme «efficace» une norme dont la validité ne peut être remise en cause en ce qu'elle sert les intérêts économiques et politiques de l'Etat. Par extension, un système de règlement des différends sera considéré comme «efficace» dès lors que l'Etat qui y aura recours pourra préserver

<sup>32</sup> Higgins, Rosalyn, "International Trade Law as Avoidance, Containment and Resolution of Disputes", RCADI, vol. 230, 1991, p. 341.

<sup>33</sup> Navarro, Pablo Eugenio et Moreso Mateos, José Juan, "Eficacia y Constitución, algunas reflexiones acerca de la *Teoría pura del derecho*", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 40, núm. 10, septembre-décembre de 1991, p. 49.

<sup>34</sup> Baptista, Luiz Olavo, "Aspectos teóricos do sistema de solução de divergência das instituições e integração com referência ao Mercosul", *Rivista di diritto dell'Integrazione e Unificazione del Diritto in Europa e in America Latina*, no. 4, 1997, p. 200.

ses intérêts commerciaux et politiques, malgré la sanction rendue par le juge.

Mais l'impératif kantien trouve ici ses limites: considérant que le droit substantiel de l'AP est encore balbutiant, il faut revenir à la nécessaire détermination ontologique du *jus*, qui pose un problème pratique: comment établir un jugement subjectif valide? Ou, dit autrement, comment les juridictions peuvent-elles interpréter *justement*? Le laboratoire latino-américain et sa création AP pourraient apporter une piste de réponse : si la suppression totale des juridictions semble être une illusion, les pratiques extrêmes de l'arbitrage<sup>35</sup> et des juridictions contentieuses ont également montré leurs limites.<sup>36</sup> En d'autres termes, c'est en étudiant les règles encadrant le fonctionnement du mécanisme de règlement des différends voulu par les membres de l'AP que l'apport possible de ce groupement à l'architecture du DEI est remarquable.

Au regard des éléments de définition du terme efficacité que nous avons livré et considérant, d'une part, l'approche kantienne pour qui la juridiction internationale est contraire à toute idée de paix perpétuelle, et, d'autre part, le statut embryonnaire de l'AP, il vient qu'afin de déterminer le degré d'efficacité de l'AP, nous procéderons à une étude terminologique du chapitre 17 du Protocole régulant le système de règlement des différends:<sup>37</sup> si l'ambition universelle de l'AP s'illustre à travers le jeu du critère *intuitu personae* (1), elle est limitée par la compétence *ratione materiae* à travers la présence des clauses de compétences (2) et se voit remise en question par la compétence *ratione personae* (3) qui accorde un pouvoir conséquent aux instances de régulation.

<sup>35</sup> Sur l'arbitrage international et l'hostilité des pays latino-américains, voir notamment: Marzorati, Oswaldo, "Aspectos legales de las inversiones extranjeras en América Latina. Argentina y la Cláusula Calvo a las tensiones del ICSID", in Álvarez Zarate, José Manuel *et al.* (ed.), *Estado y futuro del derecho económico internacional en América Latina*, Bogotá, UExternado, 2013, pp.627-680.

<sup>36</sup> Cogan, Jacob, "Competition and control in international adjudication", *Virginia Journal of International Law*, 2008, 48 (11), p. 411-449

<sup>37</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.2: "llegar a un acuerdo sobre la interpretación y la aplicación del presente Protocolo Adicional y realizar... todos los esfuerzos para alcanzar a una solución mutuamente satisfactoria sobre cualquier asunto que pudiese afectar su funcionamiento".

## II. LE CRITÈRE *INTUITU PERSONAE*, ILLUSTRATION D'UNE AMBITION UNIVERSELLE

Si l'ambiguïté syntaxique du Chapitre 17 est remarquable en ce qui concerne la réglementation des parties au différend (1.1) elle est bien plus larvée en ce qui concerne les tierces parties (1.2).

### 1. Une ambiguïté notable: les parties au différend

En droit du commerce international, les juridictions ne reconnaissent pas par principe l'action des individus et si la CAN<sup>38</sup> se présente comme un *OVNI* juridictionnel en reconnaissant aux personnes privées<sup>39</sup> le droit d'ester en justice auprès du TJCA,<sup>40</sup> l'AP n'a pas hérité de cette particularité processuelle.

Pour autant, le chapitre 17 ne précise pas explicitement, à la différence du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends de l'OMC (MARD), que seuls les Etats membres de l'AP peuvent utiliser ledit mécanisme. En ce sens, il reprend le flou posé par l'article 3 de l'annexe VII de l'ALADI sur le règlement des différends. Dans le cas présent, si l'article 17.1 qualifie les « partes » selon leur rôle dans le différend, le problème se pose véritablement dès l'article suivant. En son paragraphe 1<sup>er</sup> il est question que les « partes en la diferencia procuraran llegar a un acuerdo sobre la interpretacion y la aplicacion... » avec un « p » minuscule, tandis que dans son paragraphe 2 il est question du « proceso de solucion de diferencias entre las Partes », avec un « P » majuscule. De même, l'article 17.5 relatif aux consultations joue également de cette distinction en indiquant que

<sup>38</sup> Sur les particularités du TJCA, voir: Vigil Toledo, Ricardo, "El aporte del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina a la integracion suramericana", in Álvarez Zarate, José Manuel (ed.), *Estado y futuro del derecho economico internacional en América Latina*, Bogotá, UExter-nado, 2013, pp. 347-351.

<sup>39</sup> Sur le devenir des juridictions en DEI par la pratique de l'*amicus curiae*, voir particulièrement: Cruz Miramontes, Rodolfo, "El Anexo 2 de la Organización Mundial de Comercio y la participación de los particulares a través del *amicus curiae*", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. IX, 2009, pp.415-438.

<sup>40</sup> CAN, Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Article 19.

«cualquiera de las Partes podrá solicitar por escrito a otra Parte la celebración de consultas...». Si la distinción entre partie au différend et Partie au protocole semble évidente, le problème se pose véritablement dès lors que l'on cherche à identifier de quelles «Parties» au protocole il s'agit. En effet, la structure ouverte de l'AP laisse place à une libre interprétation et, surtout, à une large considération de ce que recoupe la réalité induite par le terme «Partie». En résulte que les parties au différend, dans le cadre de l'AP ne sont pas nécessairement les États membres. Cette différence terminologique peut alors impliquer soit la participation des États observateurs, soit celle d'États ayant un intérêt à défendre, peu importe qu'ils soient membres ou observateurs de l'AP. En d'autres termes, le mécanisme juridictionnel de l'AP présente un caractère universel. Par ce biais, l'organisation s'apparente à un *ersatz* de l'Organe de règlement des différends de l'OMC (OSD) mais la question de la dimension universelle de l'AP prend un nouveau sens dès lors que l'on s'intéresse à la pluralité de parties.

Le MARD prévoit la possibilité d'une pluralité de plaignants,<sup>41</sup> mais ce sont les multiples groupes spéciaux qui décident, par souci d'économie jurisprudentielle,<sup>42</sup> de ne constituer qu'un seul groupe. A l'inverse, au sein de l'AP, ce sont les parties qui décident de s'unir pour présenter une seule demande. La dimension régionale peut alors expliquer le primat de la volonté des parties. En outre, pour reprendre les critères élaborés par Luiz Olavo Baptista,<sup>43</sup> ce primat de la volonté peut être analysé comme étant le corollaire de la préservation d'intérêts politiques. Pour autant, cela vient choquer avec l'absence de précision terminologique du terme «partie». L'article 17.9 peut alors être compris tant comme traitant des parties au différend, indifféremment de leur appartenance à l'AP, que comme ne concernant que les membres de l'AP. Plus en avant, cela rend possible l'action de groupes d'États au sein de l'AP et donc ouvre la voie d'un possible *lobbying* étatique. Le problème du mémoire d'*amicus curiae* soulevé dans cas DS231 CE-Sardines<sup>44</sup> de l'OMC et celui relatif à l'*actio popularis* éta-

<sup>41</sup> Mavroidis, Petros et Palmetter, David, *Dispute Settlement in the World Trade Organization*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, p. 112.

<sup>42</sup> OMC, MARD, Article 9, appliqué par le groupe spécial particulièrement dans le différend DS265 CE-Sucre.

<sup>43</sup> Cf. *Supra*.

<sup>44</sup> Voir notamment: Keller, Joseph, "The future of Amicus Participation at the WTO: Implications of the Sardines Decision and Suggestions for Further Developments", *International*

tique sous-entendu dans le différend DS16 et 27 CE-Bananes<sup>45</sup> semblent alors n’être plus seulement des hypothèses d’école. La forme ouverte de régionalisme de l’AP associée à cette brèche sémiotique laisse songer à une possible redéfinition de la pratique juridictionnelle. Mais alors si tout Etat peut prétendre à ester en justice en tant que partie, quel rôle reste-t-il aux tierces parties?

## 2. Une ambiguïté larvée: les tierces parties

Considérant la question particulière des tierces parties, outre les conditions afférant à leur statut lors des consultations, ce sont les modalités de leur participation dès lors que le tribunal arbitral est constitué qui sont remarquables.

L’article 17.5.10 indique que “cualquiera de las Partes que considere tener un interés en el asunto objeto de las consultas podrá participar en las consultas en condición de tercera parte, si lo notifica por escrito a las otras Partes dentro de los cinco días siguientes a la fecha en q haya recibido la copia de la solicitud de consultas”. A ce moment précis, les tierces parties pourront alors “exponer sus opiniones sobre el asunto en cuestión”<sup>46</sup> sans que ces dernières aient une quelconque incidence sur le déroulement de la procédure : «la participación de terceras partes no afectara el desarrollo de las consultas, para que las partes consultantes puedan alcanzar una solución mutuamente satisfactoria del asunto en cuestión».<sup>47</sup> La priorité est donc affichée: les parties au différend doivent pouvoir parvenir à une solution mutuellement acceptable pour chacun. La primauté de la négociation est ici avancée, comme c’est le cas dans le cadre du MARD,<sup>48</sup> l’Annexe VII

*Journal of Legal Information*, 2005, 33, pp. 448-469; Marceau, Gabrielle et Stilwell, Matthew, “Practical suggestions for amicus curiae briefs before WTO adjudicating bodies”, *Journal of International Economic Law*, vol.24, 2001, pp. 155-187.

<sup>45</sup> Sur l’*actio popularis*, voir notamment: Voeffray, François, *L’actio popularis ou la défense de l’intérêt collectif devant les juridictions internationales*, Paris, PUF, 2004, 403 p.

<sup>46</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.5.11

<sup>47</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.5.12.

<sup>48</sup> Busch, Marc et Reinhardt, Eric, “Three’s a crowd – Third parties and WTO Dispute Settlement”, *World Politics*, 58, April 2006, pp. 446-477.

de l'ALADI, le MERCOSUR<sup>49</sup> ou encore le TJCA<sup>50</sup> où les tierces parties participent à une sorte de *décorum* politico-juridique.<sup>51</sup> Pour autant, les tierces parties doivent notifier, par écrit, leur intérêt à participer au différend «a las otras Partes dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que haya recibido la copia de la solicitud de consultas».<sup>52</sup> Outre la mention d'un délai court pour pouvoir se constituer tierce partie, il reste que les États qui souhaitent bénéficier de ce statut doivent le notifier aux «Partes» et, là encore, le flou persiste sur la détermination des ces parties: s'agit il des parties au différend ou des parties au protocole ?

Dans la seconde hypothèse, considérant, en effet, que les prérogatives des tierces parties sont limitées mais également que la négociation reste le maître mot de la résolution des différends, il vient que la présence des tierces parties étaye la thèse de la volonté universelle de l'AP. En effet, en étant présente à la négociation sans toutefois interrompre le processus, les tierces parties illustrent le succès du régionalisme ouvert. Le strict délai prévu ajoute alors à cette volonté: parce qu'ils ont peu de temps pour se constituer, si les États intéressés parviennent à présenter leur demande aux Parties dans le délai imparti, cela implique qu'ils sont au fait des tensions commerciales entre les autres États.

Les modalités conditionnant la participation des tierces parties reposent sur la dialectique *poder-tener*.<sup>53</sup> Il est question, dans un premier temps, de

<sup>49</sup> Pour une analyse du droit institutionnel du Mercosur, voir: Coronel, Liliana et Sedran, Noemi, "Mecanismos de solución de conflictos", in Ciuro Caldani, Miguel Ángel (ed.), *Del Mercosur*, Buenos Aires, Ediciones Ciudad Argentina, 1996, pp. 302 et svtes; Chase Plate, Luis Enrique, "Solucion de controversias en el Mercosur", *Rivista di Diritto dell'integrazione e Unificazione del Diritto in Europa e in America Latina*, no. 4, 1997, pp. 185-195.

<sup>50</sup> Tangarife Torres, Marcel, *Derecho de la integración en la Comunidad Andina*, Bogotá, Baker & McKenzie, 2002, p. 278.

<sup>51</sup> Pour une analyse du rôle des tiers, voir: Soule, Bastien, "Observation participante ou participation observante ? Usages et justifications de la notion de participation observante en sciences sociales", *Recherches Qualitatives*, vol. 27, 2007, pp. 127-140, <http://www.recherche-qualitative.qc.ca/Revue.html>.

<sup>52</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.5.10.

<sup>53</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.8. Pour un éclairage doctrinal, voir notamment: Soule, Bastien, "Observation participante ou participation observante ? Usages et justifications de la notion de participation observante en sciences sociales", *Recherches Qualitatives*, vol. 27, 2007, pp. 127-140, in ligne: <http://www.recherche-qualitative.qc.ca/Revue.html>; Sereni, Angelo, "La représentation en droit international public", *RCADI*, 1948, tome 73, pp. 75 et svtes

la possibilité pour une Partie de «participar en el procedimiento arbitral como tercera parte... dentro de los 10 días siguientes a la entrega de la solicitud de establecimiento del tribunal arbitral». <sup>54</sup> Cette possibilité laissée aux Etats dans le cadre de la procédure du tribunal arbitral souligne toute la dimension pacifique du système de règlements des différends de l'AP: la négociation lors des consultations primant, la procédure semi-contentieuse du tribunal arbitral <sup>55</sup> reste la dernière option. Les tierces parties ont donc un *poder-pouvoir*: celui d'assister au différend et, indirectement, celui d'influer sur le jeu juridictionnel, qui n'est rendu possible que par le *poder-possibilité*. Cette double signification portée par le verbe *poder* fait des tierces parties un instrument supplémentaire œuvrant à l'ambition universelle de l'AP: par la défense de leur intérêt —politique ou économique—, les tierces parties font pression sur le jeu juridictionnel. <sup>56</sup> Or, en tant que tiers au différend, leur relation avec les parties aux différends, d'une part et, d'autre part, avec les Parties contractantes, peut être comprise comme une relation de représentation. <sup>57</sup> En effet, la latitude d'action laissée à ce statut favorise la participation de nombreux Etats et invite, d'une certaine façon, à une sorte de ralliement juridictionnel.

Dans un second temps, les tierces parties, si elles ont choisi de se constituer devant ledit tribunal, doivent répondre de certaines obligations. En effet, «una tercera parte tendrá derecho a: presentar comunicaciones escritas; asistir y presentar argumentos orales; recibir copias de los escritos presentados...». <sup>58</sup> Ce *tener-droit* s'apparente alors plutôt à un *tener-devoir*: leur rôle semble être celui d'un quasi *amicus curiae*, renvoyant alors à l'expérience du Maroc dans le cas DS231 CE-Sardines: <sup>59</sup> les pays fondateurs de l'AP auraient-ils appris les leçons juridictionnelles de l'OSD?

<sup>54</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.8.1.

<sup>55</sup> Voir notamment: Layton, Robert, "Changing Attitudes Toward Dispute Resolution in Latin America", *Journal of International Arbitration*, 10 (2), 1993, pp. 123-141.

Zaring, David, "Rulemaking and Adjudication in International Law", *Columbia Journal of Transnational Law*, 46 (2), 2008, p. 571.

<sup>56</sup> Sur le rôle fédérateur des tierces parties, voir: Busch, Marc et Reinhardt, Eric, "Three's a crowd – Third parties and WTO Dispute Settlement", *World Politics*, 58, April 2006, pp. 446-477.

<sup>57</sup> Voir: Sereni, Angelo, "La représentation en droit international public", *RCADI*, 1948, tome 73, pp. 75 et svtes.

<sup>58</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.8.2.

<sup>59</sup> Sur l'*amicus curiae*, voir particulièrement: Cruz Miramontes, Rodolfo, "El Anexo 2 de

Le rôle ambivalent et multiple détenu par les tierces parties permet de penser la structure atypique de l'AP comme une force juridictionnelle contrebalançant, d'une certaine forme, la dimension universelle de l'OMC. Pour autant, et si le cadre dépeint jusqu'alors permet de penser le système du chapitre 17 comme une véritable alternative, reste qu'il comporte certaines limites.

### III. LES LIMITES RATIONE MATERIAE: LES CLAUSES DE COMPÉTENCE, CHARNIÈRES ENTRE AMBITION UNIVERSELLE ET EFFICACITÉ

Considérant l'approche kantienne, pour être efficace, un système juridictionnel qui se veut universel doit veiller à ce que ses décisions soient unanimement respectées ou, pour le moins, que les États se sentent liés par ladite décision.<sup>60</sup> En d'autres termes, l'efficacité d'une juridiction tient au degré d'obligatorité de ses décisions sur la communauté d'États membres. Efficacité et universalité devraient donc aller de paire et l'AP devrait pouvoir se doter d'un mécanisme juridictionnel efficace. La mention de clauses de compétences vient pourtant remettre en question cette hypothèse. En effet, cet instrument juridique marque les limites universelles du système prévu par le chapitre 17 du Protocole au profit d'une apparente efficacité.

L'insertion d'une clause d'*eleccion del foro* ne surprend pas en soi: de nombreux accords sur les règlements des différends des organisations régionales en contiennent.<sup>61</sup> Par son introduction, l'AP fait de son système de règlement des différends un mécanisme *classique*. Pour autant, cette clause reste en soi critiquable. L'*eleccion del foro* pose pour principe le libre choix de juridiction potentiellement compétente par les États concernés.<sup>62</sup> Une

la Organización Mundial de Comercio y la participación de los particulares a través del *amicus curiae*", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. IX, 2009, pp. 415-438.

<sup>60</sup> Cfr. Introduction pour la détermination des critères d'efficacité.

<sup>61</sup> Artículo 4, Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena Proceso 1-A1-97, Acción de incumplimiento interpuesta por la Junta del Acuerdo de Cartagena contra la República de Venezuela, p. 10.

Artículo 35, Tratado de Montevideo.

Artículo 1.2 Protocolo de Olivos.

<sup>62</sup> Voir: Pauwelyn, Joost et Salles, Luiz Eduardo, "Forum shopping before international



fois le choix effectué, il est cependant impossible aux parties de présenter une requête auprès d'une nouvelle juridiction. Le corollaire de l'insertion d'une telle clause est donc la reconnaissance sous-jacente de l'utilisation orientée des mécanismes juridictionnels : pourquoi choisir telle juridiction plutôt qu'une autre si ce n'est pour servir l'intérêt d'au moins une des parties ? Le climat d'insécurité et de compétition ainsi créée ne fait qu'ajouter à la remise en question de l'efficacité de la juridiction non choisie. Dans le cas présent, le choix laissé aux États consiste en la possibilité de présenter une requête auprès de l'OSD ou de quelque juridiction prévue par un accord commercial dont l'Etat est signataire.<sup>63</sup> L'AP, qui oscille entre aspiration universelle —sur le modèle de l'OMC— et tentative d'efficacité —sur le modèle des intégrations régionales—, reproduit donc un mécanisme déjà connu et perd de sa dimension innovante: par le jeu de cette clause, elle fait de son système juridictionnel un mécanisme parmi tant d'autres.

S'il est possible d'envisager le choix de la juridiction comme un élément de preuve de son efficacité, il reste que l'existence même d'une option diminue la possible action de la juridiction en question. En ce sens, la clause de *elección del foro* favorise la perte de légitimité du système de règlement des différends pensé par le Protocole de l'AP. Dit autrement, l'article 17.4, en rendant possible l'action des autres juridictions régionales —ou de l'OSD—, fait de l'AP un simple mécanisme additionnel à ceux déjà existants. L'originalité et la structure de régionalisme ouvert voulue par l'organisation se trouve alors prise au piège juridictionnel.

La mention d'une clause d'exclusivité pose un autre problème: celui de la compétition latente entre juridictions, plus particulièrement entre le TJCA et le système de l'AP.<sup>64</sup> La *cláusula de exclusividad* ou exclusivité de la compétence du TJCA apparaît en note de l'article 17.3: «Para mayor certeza, el presente Capitulo no aplicara a las diferencias que surjan entre la República de Colombia y la República del Perú respecto de las normas que conforman el Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Andina». Deux des

tribunals : (real) concerns, (im)possible solutions”, *Cornell International Law Journal*, 42 (1), 2009, p. 86; Silguero, Roque Fabián, “Los objetivos del MERCOSUR y la opción de foro”, *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, 2013, pp. 229-257.

<sup>63</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.4.1.

<sup>64</sup> Pour un bilan de l'action de la CAN, voir: Tizon, Allan Wagner, “35 años de integración andina. Logros y desafíos en la perspectiva de un nuevo diseño estratégico”, in Cárdenas, Miguel Eduardo (ed.), *El futuro de la integración andina*, Bogotá, CEREC, 2004, pp. 2-28.

membres fondateurs de l'AP s'excluent donc *de jure* de la pratique de son mécanisme de règlement des différends au profit de celui du tribunal andin. Comment est-il alors possible d'envisager ce système naissant comme efficace ? La culture intégrationniste des pays membres de la CAN se trouve confrontée à un problème majeur: concilier efficacité juridictionnelle et multiplication des juridictions sur la scène régionale. En s'excluant explicitement et directement de la compétence des instances prévues par l'AP, la Colombie et le Pérou soulignent les failles de ce mécanisme naissant et, plus encore, établissent des limites strictes. Dans ces conditions, comment penser le système du chapitre 17 comme universel et efficace? En portant en soi les limites au développement d'un système universel de règlement des différends, le chapitre 17, par la clause d'exclusivité de compétences du TJCA se prive d'une certaine efficacité.

La question de la compétence *ratione materiae* se pose donc comme charnière en ambition universelle et nécessaire efficacité. Les limites posées par les clauses de compétences font alors écho au rôle des instances de résolution des conflits qui constituent, quant à elles, une véritable remise en question de l'efficacité pressentie.

#### IV. LA REMISE EN QUESTION *RATIONE PERSONAE* DE L'EFFICACITÉ: LES INSTANCES DE RÉOLUTION DES CONFLITS

Le mécanisme de règlement des différends établi par l'AP vise à la «prevención o solución de cualquier diferencia que surja entre las Partes relativa a la interpretación o aplicación de las disposiciones del presente Protocolo Adicional...»<sup>65</sup> moyennant «todos los esfuerzos para alcanzar una solución mutuamente satisfactoria del asunto sometido...».<sup>66</sup> A cette fin, la primauté des négociations est affirmée dès les premiers articles du chapitre 17.<sup>67</sup> Cependant, le recours à des instances de résolution des conflits n'est pas exclu. Il existe en effet deux possibilités offertes aux parties à un différend

<sup>65</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.3.

<sup>66</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.5.7.

<sup>67</sup> Pour un panorama des stratégies juridico-politiques à l'œuvre lors des négociations, voir particulièrement: Zartman, William (ed.), *International multilateral negotiation. Approaches to the Management of Complexity*, San Francisco, Jossey-Bass Publishers, 1994, 247 p.

pour trouver une solution à leur contentieux en cas d'échec des négociations. La première consiste en l'intervention de la *Comisión de Libre Comercio* et la seconde en l'établissement du *Tribunal Arbitral*, mécanismes dont le mimétisme nous renvoie aux pratiques du TJCA<sup>68</sup> et du MERCOSUR.<sup>69</sup>

«Cualquiera de las partes consultantes podrá solicitar... la intervención de la Comisión de Libre Comercio» en estos casos: “la parte consultada no responde a la solicitud de consultas” ou bien, “el asunto objeto de las consultas no se ha resuelto de conformidad con los plazos establecidos”.<sup>70</sup> Mais là encore la Commission a pour mission de formuler des recommandations: elle peut user des bons offices, de la conciliation et de la médiation ou de tout autre pratique de négociation qu'elle estimera nécessaire et adéquate afin de résoudre le différend de la manière la plus pacifique possible.<sup>71</sup> La création même de cet organe fait écho à la conception kantienne de paix perpétuelle: l'établissement d'un tribunal n'est pas souhaité mais les négociations directes étant soumises à des contingences parfois incontrôlables, reste que la mise en place d'un organe de résolution pacifique des différends semble être le compromis entre exigences kantiennes et nécessités pratiques, sur le modèle de l'OSD. Les fonctions de la *Comisión de Libre Comercio* de l'AP étaient donc l'hypothèse selon laquelle le mécanisme de résolution des différends de l'AP se veut être, d'une part, une sorte de synthèse des expériences passées et, d'autre part, une alternative juridictionnelle viable. Pour autant, et malgré un objectif louable, l'existence même de la Commission ne fait qu'illustrer les failles des systèmes juridictionnels actuels.<sup>72</sup> En effet, pourquoi songer à un nouvel organe de contrôle si ceux déjà existants étaient efficaces ? La création de cet organe vient donc finalement mettre en lumière l'impossible efficacité des exigences kantiennes. Souplesse et rigueur sont au cœur du projet juridictionnel de l'AP: si la Commission ne s'est pas réunie ou ne s'est pas prononcée dans le délai

MÉRYL THIEL

<sup>68</sup> Pour le TJCA, voir: Tangarife Torres, Marcel, *Derecho de la Integración en la Comunidad Andina*, Bogotá. Baker & McKenzie, 2002, pp. 213 et svtes, 256 et svtes.

<sup>69</sup> Rey Caro, Ernesto, “Eficacia y falencias de los medios y procedimientos de solución de controversias en el ámbito del Mercosur”, *Rivista di Diritto dell'Integrazione e Unificazione del Diritto in Europa e in America Latina*, no. 4, 1997, pp.165-183.

<sup>70</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.6.1.

<sup>71</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.6.3.

<sup>72</sup> Cogan, Jacob, “Competition and control in international adjudication”, *Virginia Journal of International Law*, 2008, 48 (11), pp. 440 et ss.

imparti par le Protocole, «la parte reclamante podrá solicitar por escrito a la parte reclamada el establecimiento de un tribunal arbitral».<sup>73</sup>

Outre la constitution d'un tribunal arbitral en cas de manquements de la part de la Commission, l'établissement d'un tribunal arbitral peut également se faire sur demande de «la parte reclamante (que) indicará las razones de su solicitud...».<sup>74</sup> Le second mode de constitution du Tribunal de l'AP est donc une saisine directe par la «parte reclamante», ce qui implique une phase contentieuse rapide et qui n'est pas sans nous rappeler le mécanisme juridictionnel strict de la CAN.<sup>75</sup> Il est d'ailleurs rappelé, dans l'un et l'autre cas, que la décision du tribunal est sans appel et obligatoire.<sup>76</sup> Le Protocole de l'AP tente donc de conjuguer les points forts de chacun des mécanismes juridictionnels des organisations phares du droit international économique. Pour autant, tout comme la Commission, et toujours en vertu de la conception kantienne des relations commerciales internationales, l'existence même d'un organe de contrôle invite à s'interroger sur l'efficacité des mécanismes prévus par le Protocole. Dit autrement, la simple pratique de négociations entre les États parties et tierces parties à un différend devrait pouvoir permettre de le solutionner. A trop s'inspirer des systèmes déjà existants tout en voulant s'en distinguer, le chapitre 17 perd en originalité et, surtout, en possible efficacité.

## V. CONCLUSION

Tirillé entre ambition universelle et souci d'efficacité conjoncturel, le système de règlement des différends de l'AP ne semble donc pas se présenter comme l'innovation juridictionnelle la plus efficace de la région. L'ambition universelle affichée tend en effet à s'effriter: le mécanisme prévu s'apparente un bricolage juridictionnel à l'esthétique cependant indéniable: la culture intégrationniste latino américaine serait-elle victime de son succès?

<sup>73</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.7.1.

<sup>74</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.7.2.

<sup>75</sup> CAN, Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Sección Quinta.

<sup>76</sup> Alliance du Pacifique, Protocole, Article 17.16.2.

<sup>CAN</sup>, Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Article 38.

Aujourd'hui l'AP se présente comme une institution porteuse d'espoirs pourtant tout reste encore à faire: le chapitre 17 met en lumière les failles majeures du régionalisme latino américain et malgré tout porte en soi la clé de résolution des conflits animant la zone. L'imprécision sémantique des articles du chapitre 17 œuvre à une vision universelle du mécanisme de règlement des différends mais en choisissant d'encadrer, par le biais des clauses de compétences, les actions des États, l'AP pourrait alors permettre au TJCA de s'imposer comme la juridiction régionale efficace, mettant ainsi à mal ses ambitions premières. Avec la détermination des compétences de la *Comision de Libre Comercio* et du *Tribunal arbitral*, l'AP opère une remise en question de l'efficacité voulue, eu égard l'idéal kantien. Le difficile équilibre entre dimension universelle et efficacité est donc, avec le système de règlement des différends pensé par l'AP, mis en évidence. L'inspiration multiple des mécanismes existants sur la scène régionale et internationale se présente finalement comme un *embrouillamini* et l'AP se dessine alors comme une allégorie<sup>77</sup> politico-juridique.

La frénésie avec laquelle se développent les mécanismes régionaux de règlement des différends dans le domaine du droit international économique met en lumière les faiblesses du système de l'OMC et alimente donc les critiques visant au démantèlement de l'OSD. Et s'il est certain que son fonctionnement est perfectible, il n'empêche qu'actuellement ce mécanisme est le plus efficace sur la scène internationale en ce qu'il parvient à conjuguer les diverses exigences du droit international économique. Plutôt que d'opter pour une multiplication des juridictions internationales, pourquoi ne pas alors tenter de rénover l'OSD et ainsi d'impulser une nouvelle dynamique kantienne à la résolution des différends?

## VI. RÉFÉRENCES

### 1. *Ouvrages et Articles*

ARROYAVE-QUINTERO, Mario Andrés, *Ineficacia crónica del derecho andino: uno de los factores importantes para el ocaso de la Comunidad Andina de Naciones*

<sup>77</sup> Ricoeur, Paul, *Le conflit des interprétations. Essais d'herméneutiques*, Paris, Seuil, 1969, p. 65.

- (CAN), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales, 2008, 13 (1).
- BAPTISTA, Luiz Olavo, “Aspectos teóricos do sistema de solução de divergência das instituições e integração com referência ao Mercosul”, *Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Europa e in America Latina*, no.4, 1997.
- BECCATINI VACCARO, Stefani, “La (des)integración de la política macroeconómica en América Latina: las posibilidades y los dilemas de su desarrollo en el siglo XXI”, in ÁLVAREZ ZARATE, José Manuel *et al.* (ed.), *Estado y futuro del derecho económico internacional en América latina*, Bogotá, UExternado, 2013.
- BHAGWATI, Jagdish, “Regionalism and Multilateralism: an Overview”, in MELO, Jaime de et PANAGARIYA, Arvind, *New Dimensions in Regional Integration*, Cambridge, Cambridge U. P., 1993.
- et PANAGARIVA, Arvind, “Regionalism versus Multilateralism, The Theory of Preferential Trade Agreements: Historical Evolution and Current Trends”, *The American Economic Review*, 1996, 86(2).
- BUFFARD, Isabelle *et al.*, *International Law Between Universalism and Fragmentation*, Leiden-Boston, Nijhoff, 2008.
- BUSCH, Marc et REINHARDT, Eric, “Three’s a crowd – Third parties and WTO Dispute Settlement”, *World Politics*, 58, April 2006.
- CÁRDENAS RIVERA, Miguel Eduardo (ed.), *El futuro de la integración andina*, Bogotá, CEREC, 2004.
- CARVAJAL, Leonardo, *Integración-Pragmatismo y Utopía en América latina*. Bogotá, UExternado, 1993.
- CHASE PLATE, Luis Enrique, “Solución de controversias en el Mercosur”, *Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Europa e in America Latina*, no. 4, 1997.
- COGAN, Jacob, “Competition and control in international adjudication”, *Virginia Journal of International Law*, 2008, 48 (11).
- CORONEL, Liliana et SEDRAN, Noemi, “Mecanismos de solución de conflictos”, in Ciuro Caldani, Miguel Ángel (ed.), *Del Mercosur*, Buenos Aires, Ediciones Ciudad Argentina, 1996.
- CRAWFORD, Jo-Ann et FIORENTINO, Roberto, “The Changing Landscape of Regional Trade Agreements”, *Discussion Paper n°8*, WTO, Geneva, 2005.

- CRUZ MIRAMONTES, Rodolfo, “El Anexo 2 de la Organización Mundial de Comercio y la participación de los particulares a través del amicus curiae”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, México, vol. IX, 2009.
- DABÈNE, Olivier, “La quatrième vague de régionalisme”, in *Les enjeux du développement en Amérique latine – Dynamiques socioéconomiques et politiques publiques*, Paris, Institut des Amériques – AFD, 2014.
- DE CLÉMENT, Zlata Drnas, “El sistema de solución de controversias de UNASUR y su coherencia con el modelo de integración de ese proceso”, *RECORDIP*, 1.1, 2010.
- DEVLIN, Robert and ESTEVADEORDAL, Antoni, *What’s New in the New Regionalism in the Americas? – Working Paper 6*, Buenos Aires, BID, 2001.
- DRABEK, Zdenek et LAIRD, Sam, “The New Liberalism – Trade Policy Developments in Emerging Markets”, *Journal of World Trade*, 1998, 32 (5).
- ESQUIVEL, Gerardo et RODRIGUEZ-LÓPEZ, José Antonio «Technology, trade, and wage inequality in Mexico before and after NAFTA.» *Journal of Development Economics*, 2003, 72 (2)2.
- FOXLEY, Alejandro et MELLER, Patricio (dir.), *Allianza del Pacífico: En el proceso de integración latinoamericana*, Chile, Cieplan, 2014.
- GUDYNAS, Eduardo, “«Open Regionalism» or Alternative Regional Integration?”, *Hemispheric Watch*, 2005, en ligne: <http://www.integracionsur.com/americalatina/GudynasCritiqueOpenRegionalism.pdf>.
- GUILMAIN, Antoine, “Du droit cosmopolitique au droit global: pour une rupture épistémologique dans l’approche juridique”, *Revue Québécoise de Droit International*, 2013, 26(2).
- HAKANSSON NIETO, Carlos, “El futuro de la integración interregional. Hacia una reformulación de la comunidad internacional”, in Tremolada Álvarez, Eric (ed.), *Repensando la integración y las integraciones*, Bogotá, UExternado, 2013.
- HARRIS, Richard, “The Effects of Globalization and Neoliberalism in Latin America at the Beginning of the Millenium”, *Journal of Developing Societies*, 2000, 16(1).
- HARTMAN, Stephen, “Nafta, the controversy”, *The International Trade Journal*, 2010, 25(1).
- HIGGINS, Rosalyn, “International Trade Law as Avoidance, Containment and Resolution of Disputes”, *RCADI*, vol. 230, 1991.

- HOEKMAN, Bernard, “The WTO :Functions and Basic Principles”, in English, Philip *et al.* (dir.), *Development, Trade, and the WTO – A handbook*, Washington, The World Bank, 2002.
- ICAZA, Rosalba, “Regionalism in the Americas”, *Globalization and Security: Social and Cultural Aspects. Introduction to volume 2*, 2009.
- INSIGNARES CERA, Silvana, “Particularidades del proceso de integración latinoamericano: un camino inacabado”, in Tremolada Álvarez, Eric (ed.), *Repensando la integración y las integraciones*, Bogotá, UExternado, 2013.
- KANT, Emmanuel, *Projet de paix perpétuelle*, Paris, Jansen et Perroneau, 1796.
- , *Critique de la faculté de juger*, Paris, GF, 2000.
- , *Critique de la raison pratique*, Paris, GF, 2012.
- KELLER, Joseph, “The future of Amicus Participation at the WTO: Implications of the Sardines Decision and Suggestions for Further Developments”, *International Journal of Legal Information*, 2005, 33.
- LAYTON, Robert, “Changing Attitudes Toward Dispute Resolution in Latin America”, *Journal of International Arbitration*, 1993, 10 (2).
- MARCEAU, Gabrielle et STILWELL, Matthew, “Practical suggestions for amicus curiae briefs before WTO adjudicating bodies”, *Journal of International Economic Law*, vol.24, 2001.
- MATHIS, James, *Regional trade agreements in the GATT/WTO*, La Haye, Asser Press, 2002.
- MAVROIDIS, Petros et PALMETER, David, *Dispute Settlement in the World Trade Organization*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.
- MARZORATI, Oswaldo, “Aspectos legales de las inversiones extranjeras en América latina. Argentina y la clausula Calvo a las tensiones del ICSID”, in ÁLVAREZ ZARATE, José Manuel *et al.* (ed.), *Estado y Futuro del Derecho Economico Internacional en América Latina*, Bogotá, UExternado, 2013.
- NAVARRO, Pablo Eugenio et MORESO MATEOS, José Juan, “Eficacia y constitución - algunas reflexiones acerca de la *Teoría pura del derecho*”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 10. Septiembre-Diciembre 1991.
- PARK, Jong, “The New Regionalism and Third World Development”, *Journal of Developing Countries*, 1995, 11(1).
- PAUWELYN, Joost et SALLES, Luiz Eduardo, “Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (im)Possible Solutions”, *Cornell International Law Journal*, 2009, 42 (1).



- PEROTTI, Alejandro Daniel, “Los Tribunales comunitarios en los procesos de integración. El caso del Tribunal de Justicia de la comunidad Andina”, *Dikaion: Revista de Actualidad Jurídica* 8, 1999.
- PEREZ VALERGA, Antonio, “Le droit comme lieu de rencontre entre le communautarisme et le libéralisme”, *Droit et cultures*, 2011, 62, (2), en ligne: <http://droitcultures.revues.org/2619>.
- PHILLIPS, Nicola, “The rise and fall of open regionalism? Comparative reflections on regional governance in the Southern Cone of Latin America”, *ThirdWorld Quarterly*, 2003, 24 (2).
- PRADO SIFONTES, María Elena, “El proceso de integración en América Latina y el Caribe”, en ligne: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=604](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=604).
- PREVOST, Gary et WEBER, Robert, “The Free Trade Area of the Americas in the Context of U.S.-Latin American Relations”. *Journal of developing societies*, 2003, 19(2).
- REY CARO, Ernesto, “Eficacia y falencias de los medios y procedimientos de solución de controversias en el ámbito del Mercosur”, *Rivista di diritto dell'integrazione e unificazione del diritto in Europa e in America Latina*, no. 4, 1997.
- RICOEUR, Paul, *Le conflit des interprétations – Essais d'herméneutiques*, Paris, Seuil, 1969.
- SERENI, Angelo, “La représentation en droit international public”, *RCADI*, 1948, tome 73.
- SILGUERO, Roque Fabián, “Los objetivos del MERCOSUR y la opción de foro”, *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, 2013.
- SIQUEIROS, José Luis, “Régimen de solución de controversias en la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI)”, en ligne: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1043/23.pdf>.
- SOULE, Bastien, “Observation participante ou participation observante ? Usages et justifications de la notion de participation observante en sciences sociales”, *Recherches Qualitatives*, vol. 27, 2007, en ligne: <http://www.recherche-qualitative.qc.ca/Revue.html>.
- TANGARIFE TORRES, Marcel, *Derecho de la integración en la Comunidad Andina*, Bogotá, Baker & McKenzie, 2002.
- THIBIERGE, Catherine et al., *La force normative. Naissance d'un concept*, Paris, L.G.D.J., 2009.

- TIZON, Allan Wagner, “35 años de integración andina. Logros y desafíos en la perspectiva de un nuevo diseño estratégico”, in Cárdenas, Miguel Eduardo (ed.) *El futuro de la integración andina*, Bogotá, CEREC, 2004.
- TREMOLADA ÁLVAREZ, Eric, “La Alianza del Pacífico: una organización consecuente con sus objetivos?”, in Tremolada Álvarez, Eric (ed.), *Repen- sando la integración y las integraciones*, Bogotá, UExternado, 2013.
- VIGIL TOLEDO, Ricardo, “El aporte del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina a la integración suramericana”, in Álvarez Zarate, José Manuel (ed.), *Estado y futuro del derecho económico internacional en América Latina*, Bogotá, UExternado, 2013.
- VOEFFRAY, François, *L’actio popularis ou la défense de l’intérêt collectif devant les juridictions internationales*, Paris, PUF, 2004.
- ZARING, David, “Rulemaking and Adjudication in International Law”, *Columbia Journal of Transnational Law*, 2008, 46 (2).
- ZARTMAN, William (ed.) *International Multilateral Negotiation – Approaches to the Management of Complexity*, San Francisco, Jossey-Bass Publishers, 1994.

## 2. Documents officiels

- Accord Mexique-Pérou : ACE no. 8, 6 avril 2011
- Accord Mexique-Chili: ACE no. 41, 17 avril 1998
- Accord Mexique-Colombie: ACE no. 33, 13 juin 1994 –finalisé en 2009
- Accord Pérou-Colombie: cf. CAN
- Accord Chili-Pérou: ACE no. 38, 22 août 2006
- Accord Chili-Colombie: ACE no. 24, 26 novembre 2006
- Alliance du Pacifique, Protocole
- CAN, Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina
- CAN, Proceso 1-A1-97, Acción de incumplimiento interpuesta por la Junta del Acuerdo de Cartagena contra la República de Venezuela, p.10
- Mercosur, Tratado de Montevideo
- Mercosur, Protocolo de Olivos
- Declaration de l’ambassadeur Fernando de Mateo – Chairman of the General Council – Chairman of the DSB in 2014, [https://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/dispu\\_s/fmateo\\_14\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/fmateo_14_s.htm).
- OMC, MARD.