

Citation suggérée : Nicolas de Sadeleer, Une épée de Damoclès pesant sur le futur accord commercial UE-Mercosur, *Blogdroiteuropeen Working Paper 1/2020*, Février 2020, Accessible à <https://wp.me/p6OBGR-3Bw>

Une épée de Damoclès pesant sur le futur accord commercial UE-Mercosur ?

par Nicolas de Sadeleer, Professeur de droit de l'UE, université St Louis, chaire Jean Monnet, Research Fellow, METRO, Maastricht Universiteit

Même si l'influence politique de l'UE continue à s'effriter en raison de la montée en puissance des pays émergeant et du Brexit, cette dernière, avec son marché de 500 millions de consommateurs, constitue la première puissance commerciale et occupe un rôle majeur sur l'échiquier international. Si elle s'engage de fait dans des domaines de plus en plus nombreux sur la scène internationale (lutte contre le terrorisme, environnement, création de zones de libre-échange, etc.), elle se trouve empêtrée dans des cadres normatifs d'une rare complexité, car il n'existe pas une procédure unique pour conclure les accords internationaux la liant. En vue de lui permettre de parler d'une seule voix, les auteurs des traités fondateurs lui ont cependant confié à titre exclusif une compétence en matière de politique commerciale commune, laquelle habilite ses institutions à conclure des accords de libre échange avec des Etats tiers.¹ En raison de l'interpénétration des enjeux économiques, sociaux, sécuritaires et environnementaux dans le cadre de la globalisation, les compétences extérieures en matière de commerce et dans des domaines annexes qu'elle exerce sont pour le moins embragées. Avec [la mise en cause de l'accord UE-Mercosur ce mardi par le gouvernement wallon](#)², la capacité d'une région de torpiller un accord conclu entre deux blocs commerciaux se retrouve à nouveau sous les feux de la rampe. On croirait revivre l'épisode du CETA de 2017³.

¹ Article 3, par. 1, e) TFUE. Cf. P. DIDIER et al., *Commentaire Mégret. Politique commerciale commune*, Bruxelles, ULB, 2014, p. 11.

² Cf. motion en conclusion de l'interpellation de Monsieur Luperto à Monsieur Di Rupo, Ministre-Président du Gouvernement wallon, sur « le traité entre l'Union européenne et le Mercosur », parlement wallon 5 février 2020, accessible à http://nautilus.parlement-wallon.be/Archives/2019_2020/MOTION/102_4.pdf

³ Cf. post de [Christian Mestre sur l'UE à la sauce Belge](#) et de celui de Yuliya Kaspiarovich [L'opposition wallonne au CETA ramène le débat plus proche du citoyen européen](#).

Le fil d'Ariane dans le dédale des compétences

Vu la foultitude d'accords et d'arcanes procédurales, la tentative de trouver un fil pour se diriger dans le dédale des compétences pourrait être taxée d'exercice d'équilibriste. Et l'on comprend sans peine le désarroi des politiciens wallons devant ce millefeuille normatif.

Dans la mesure où les obstacles tarifaires et les droits de douane ont diminué de manière significative, l'UE tend à promouvoir depuis quelques années avec ses partenaires commerciaux la conclusion d'accords de libre-échange dit de « nouvelle génération ». L'ampleur des controverses suscitées en Belgique par le CETA tenait au fait qu'il s'agissait d'un traité de nouvelle génération. En effet, ce traité contient, outre les dispositions traditionnelles relatives à la réduction des droits de douane et des obstacles non tarifaires affectant les échanges de marchandises et de services, des dispositions dans diverses matières liées au commerce, telles que la protection de la propriété intellectuelle, les investissements, les marchés publics, la concurrence et le développement durable⁴.

Les Etats membres ont croisé le fer avec la Commission européenne sur les compétences qui devaient leur revenir dans le cadre de la négociation et de la conclusion de ces accords de nouvelle génération. Du fait qu'ils couvrent des matières qui relèvent des compétences partagées entre l'UE et les 28 Etats membres et non pas exclusivement des matières relevant d'une compétence exclusive (comme la politique commercial commune) devaient-ils être qualifiés d'accords « mixtes » ? Ou, au contraire, en raison de leur ancrage commercial, relevaient-ils de la compétence exclusive de l'UE au titre de la PCC⁵ ?

Risque d'enlisement du processus de ratification

L'enjeu n'est pas des moindres. Lorsqu'un accord international est considéré comme « mixte », ce dernier doit être approuvé par les parlements des 28 Etats membres, ce qui constitue une garantie démocratique non négligeable. Le revers de la médaille tient au fait qu'à la conclusion de l'accord « mixte » par l'UE – qui suppose la majorité qualifiée au Conseil et l'approbation du Parlement européen – s'ajoute l'adoption des lois d'assentiment par l'ensemble des Etats membres. Comme on l'a vu avec la signature du CETA, les obstacles à l'entrée en vigueur de l'accord mixte peuvent rapidement s'accumuler ; sa ratification peut ainsi prendre un temps considérable. En outre, la « mixité » européenne sème le trouble dans la mesure où les règles actuelles du droit international public postulent la conclusion de l'accord soit par l'Etat, soit par l'organisation internationale et non par les deux. Aussi les Etats tiers désireux de conclure un accord avec l'UE et ses 27 états membres se trouvent-ils en face non pas d'un Etat fédéral mais bien de 28 interlocuteurs. Au demeurant, les difficultés

⁴ Plusieurs chapitres du CETA recouvrent des matières partagées énumérées à l'article 4 TFUE, notamment le marché intérieur, l'agriculture et la pêche, l'environnement, la protection des consommateurs, les transports, et l'énergie. C'est l'exercice effectif des compétences partagées par l'Union qui a pour effet de priver les autorités étatiques de leurs prérogatives. Voy., à cet égard, les enseignements de l'avis 2/15, Accord de libre-échange avec Singapour.

⁵ Article 3, para. 1, e) TFUE.

susceptibles d'apparaître en cas de participation conjointe de l'Union et des Etats membres à la conclusion des accords «ne sont pas de nature à modifier le sens... à donner à la question de la compétence. »⁶

S'agissant du CETA, en rendant le 30 avril 2019 son avis sur la compatibilité de ce traité avec le droit de l'UE, la CJUE a validé le règlement des différends investisseurs-Etat inséré dans le traité CETA. Contrairement à ce qu'elle avait jugé à propos du règlement des différends des litiges en matière de brevets (avis 1/09) ou à propos de l'adhésion de l'UE à la CEDH (avis 2/13), la Cour a estimé que le « système juridictionnel des investissements » institué par le CETA ne portait pas atteinte à l'autonomie de l'UE⁷.

En revanche, lorsque l'accord est considéré comme « exclusif », car il se rattache à la politique commerciale commune, il est conclu exclusivement par le Conseil composé de 27 ministres et approuvé par le Parlement européen, ce qui laisse de côté les autorités nationales, voire régionales. Ces dernières ne peuvent jouer les trouble-fêtes.

La pratique s'avère déconcertante. Faisant droit aux revendications de la société civile, relayée par de nombreux États-membres, la Commission européenne considéra en 2016 que le CETA constituait un accord « mixte », avant que [la Cour de justice de l'UE ne consacre en 2017](#) la thèse inverse⁸. Elle jugea que les accords de nouvelle génération se rattachaient davantage à l'exclusivité des compétences qu'à la mixité. Ainsi, dans la mesure où ils ont pour objet « essentiel » de faciliter ou de régir les échanges commerciaux, les engagements pris en matière de développement durable, d'environnement et de protection des travailleurs (matières relevant sur le plan interne de compétences partagées) relèvent de la compétence exclusive de la politique commerciale commune. Aussi les Etats membres ne peuvent-ils avoir le dernier mot.

Une construction byzantine

Il s'ensuit que tous les accords commerciaux globaux ne sont pas des « accords mixtes ». En vue d'échapper à l'épée de Damoclès résultant de l'obligation d'obtenir le blanc-seing de chaque État membre, la Commission a préconisé la solution suivante. En lieu et place d'un seul accord englobant à la fois le commerce et les investissements, deux accords autonomes sont négociés et conclus. Ainsi cette construction byzantine repose sur un accord de l'UE couvrant les matières qui relèvent de ses compétences exclusives de l'UE (droits de douane, transport, propriété intellectuelle, etc.) et un second accord de nature « mixte », qui concerne

⁶ Avis 1/08, point 127.

⁷ Avis 1/17. Voy. N de SADELEER, « Le contentieux du droit des investissements dans tous ses états. De la disparition des tribunaux d'investissement intra-UE à l'avènement d'une Cour multilatérale d'investissement », *Revue belge de droit commercial*, 2019/6, p. 742-69 ; Nicolas Ligneul, [L'avis 1/17, un petit pas pour un grand projet](#)

⁸ Avis de la Cour (Assemblée plénière) du 16 mai 2017, Accord de libre-échange avec Singapour. Voy. D. SIMON, « L'avis 2/15 sur l'accord de libre-échange entre l'Union et Singapour : un apport majeur pour la les modalités de conclusion des accords ultérieurs de nouvelle génération », *Europe*, juillet 2017, p. 11.

les investissements indirects ou de portefeuille ainsi que le règlement des différends investisseurs-Etat, sujets relevant de la compétence des Etats membres. C'est précisément ce qu'a fait l'UE en concluant avec Singapour deux accords distincts : [un accord de libre-échange](#) de 754 pages qui vient d'être publié au Journal officiel⁹ et un accord de protection des investisseurs¹⁰ qui attendra plusieurs années avant d'entrer en vigueur, car il requiert la ratification des 27 Etats membres. Cette approche dichotomique devrait servir de modèle dans les relations en cours avec d'autres Etats membres de l'ASEAN, au profil économique plus diversifié.

Depuis la résolution gouvernementale adoptée ce mardi à Namur, la controverse bâtit son plein sur l'avenir de l'accord UE-Mercosur.

L'accord Mercosur dans l'œil du cyclone

À ce panorama particulièrement complexe s'ajoutent les accords d'association qui sont conclus à la fois par l'UE et les 27 Etats membres. Insignifiants à l'origine, les liens politiques et économiques avec l'Amérique latine n'ont cessé de se resserrer au cours de ces vingt dernières années. L'UE a privilégié une approche interrégionale. Ainsi, depuis les années 90, elle est liée aux institutions régionales qui structurent l'Amérique latine - le pacte andin¹¹, l'Amérique centrale¹² et le Mercosur¹³ - par des partenariats qui remplissent une fonction d'orientation et de surveillance politique de la coopération. A cela s'ajoutent des accords de

⁹ Accord de libre échange entre l'Union européenne et la République de Singapour, JOUE, n° 294, 14 novembre 2019.

¹⁰ Proposition de décision du Conseil relative à la conclusion de l'accord de protection des investissements entre l'Union européenne et ses États membres, d'une part, et la République de Singapour, d'autre part COM (2018) 194 final du 18/04/2018.

¹¹ Le premier accord de coopération entre la Communauté européenne et l'Amérique latine a été signé avec le Pacte andin en 1983. Il s'agissait d'un accord de «deuxième génération d'accords de coopération», du fait qu'il n'avait pas un caractère principalement dans la mesure où il comportait des aspects politiques et de coopération. C'est en 1993 que l'UE a signé un accord-cadre, de troisième génération, avec le Groupe andin. Voy. la proposition de décision du Conseil concernant la conclusion de l'Accord-cadre de coopération entre la Communauté économique européenne et le Pacte Andin (COM/92/463FINAL). La nouveauté de cet accord résidait dans deux clauses: la «clause démocratique», destinée à consacrer l'engagement commun pour la démocratie et la «clause évolutive» visant à permettre l'élargissement des domaines de coopération.

¹² Accord d'association UE-Amérique centrale (Costa Rica, Guatemala, Salvador, Nicaragua, Honduras et Panama) signé le 29 juin 2012. Voy. la proposition de décision du Conseil concernant la conclusion de l'accord établissant une association entre l'Union européenne et ses États membres, d'une part, et l'Amérique centrale, d'autre part, COM (2011) 679 final du 25.10.2011.

¹³ Accord-cadre de coopération interrégionale UE-Mercosur, entré en vigueur en juillet 1999. Voy. la décision du Conseil 1999/279/CE du 22 mars 1999 concernant la conclusion, au nom de la Communauté européenne, de l'accord-cadre interrégional de coopération entre la Communauté européenne et ses États membres, d'une part, et la Marché commun du Sud et ses États parties, d'autre part, JOUE, n° L 112, 29.4.1999, p. 65–84.

nouvelle génération conclus récemment avec le Pérou, la Colombie et l'Equateur¹⁴ et le Mexique¹⁵.

Le 28 juin dernier, l'UE annonçait, tambour battant, qu'elle était parvenue, au bout de 20 années de négociations, à conclure un accord commercial « de principe » avec les Etats du Mercosur, portant non seulement sur la suppression des droits de douane (suppression de la quasi-totalité des droits de douane pour 4 milliards d'euros) mais aussi sur le commerce des biens et des services (les échanges commerciaux bilatéraux actuels de l'UE avec le Mercosur se chiffrent à 88 milliards € par an pour les marchandise et à 34 milliards € pour les services), les marchés publics, la concurrence, etc. Or, à la différence de l'accord UE-Singapour où le statut géographique particulier du partenaire commercial oblitère la question agricole (Singapour constitue un véritable « hub » pour les investisseurs européens désireux de prospecter en Asie du Sud-Est), ce sujet se trouve au-devant de la scène dans les négociations UE-Mercosur (quota annuel d'importation de 99 000 tonnes de viande bovine sud-américaine). L'écart entre les normes sanitaires et phytosanitaire entre les deux blocs commerciaux est édifiant. Si l'accord prévoit bien des clauses censées obliger le Brésil à respecter ses engagements en matière de climat et de déforestation, les sanctions relèvent d'un vœu pieux.

Se dirige-t-on vers un nouveau blocage, à l'instar de ce que l'on a connu en 2017 avec la signature du CETA, où la Région wallonne avait conditionné son blanc-seing à une demande d'avis à poser par l'État belge à la Cour de justice ? Dans le prolongement des partenariats conclus avec l'Amérique latine, l'accord qui devrait être conclu avec le Mercosur constitue un « accord d'association » qui mêle des mesures commerciales et politiques sous la forme d'un dialogue dans un cadre institutionnel propre.

Les Etats ont-ils encore leur mot à dire ? De deux choses l'une.

Soit l'accord constitue la « composante d'un accord d'association » comme le proclame le Conseil des ministres. Dans ce cas, il devra être conclu par les parlements nationaux et

¹⁴ Accord de libre-échange entre le Pérou, la Colombie, l'Équateur et l'Union européenne, signé le 26 juin 2012. Voy. la décision 2012/735/UE du Conseil du 31 mai 2012 relative à la signature, au nom de l'Union, et à l'application provisoire de l'accord commercial entre l'Union européenne et ses États membres, d'une part, et la Colombie et le Pérou, d'autre part, JOUE, n° L 354, 21.12.2012, p. 1–2.

¹⁵ Accord de partenariat économique, de coordination politique et de coopération entre la Communauté européenne et ses États membres, d'une part, et les États-Unis du Mexique, d'autre part, signé le 8 décembre 1997, entré en vigueur le 1^{er} octobre 2000. Voy. la décision du Conseil du 28 septembre 2000, JOUE, n° L 276 du 28/10/2000, p. 44.

En 2018, l'UE et le Mexique ont conclu un « accord de principe » sur les principaux aspects commerciaux d'un nouvel accord d'association.

régionaux (pour la Belgique), en sus d'être approuvé par Parlement européen. Cela s'apparentera donc à une véritable course d'obstacles dans la mesure où plusieurs Etats (Irlande, Luxembourg, France, Autriche) sont aujourd'hui sur la même longueur d'onde que la Région wallonne.

Soit la Commission européenne, qui a négocié l'accord pendant vingt ans, fait volte-face en arguant qu'il s'agit d'un accord commercial de nouvelle génération, au motif notamment qu'il est dépourvu d'un volet « investissements ». Relevant d'une compétence exclusive de l'UE, les parlements nationaux seraient laissés de côté et le risque de blocage de la part de la Région wallonne s'évanouirait.

La Belgique serait-elle alors impuissante? Dans la mesure où le Conseil de l'UE joue un rôle important puisqu'il intervient à la majorité qualifiée à tous les stades de la procédure, une minorité de blocage pourrait toujours forcer la Commission européenne à renégocier certains pans de l'accord.

La foire d'empoigne a bel et bien commencé...