

GROUPE D'ÉCONOMIE MONDIALE

L'accord multilatéral sur l'investissement
Leçons d'un échec

David Henderson

Texte traduit de l'anglais par Jean-Christophe Maur



SCIENCES PO

© Droits exclusivement réservés, GEM, Paris, 1999.

GEM
2, Square de Luynes
75007 Paris, France
Tél: 33(0)1-4549-7256 --- Fax: 33(0)1-4549-7257
Site internet : <http://gem.sciences-po.fr>

Le GROUPE D'ÉCONOMIE MONDIALE DE SCIENCES PO (GEM) est un lieu de recherches et de débats sur les enjeux économiques internationaux. Ses publications veulent offrir aux lecteurs une analyse économique, claire et de qualité, des grandes évolutions et des politiques existantes, en Europe et dans le reste du monde, ainsi que des propositions visant à améliorer ces politiques et le bon fonctionnement des marchés. Les points de vue exposés dans les publications du GEM n'engagent que la responsabilité de leurs auteurs.

Le GEM a été créé par « SCIENCES PO » (Fondation Nationale des Sciences Politiques) et se situe dans la tradition d'analyse et d'évaluation des politiques publiques de Sciences Po. Il est dirigé par Patrick A. Messerlin, professeur des universités à Sciences Po.

Sommaire

Avant-propos

L'auteur

Remerciements

1. Introduction	9
L'épisode de l'AMI : un bref survol	
L'approche adoptée	
La démarche suivie	
2. Le contexte des négociations	13
La forte croissance des investissements internationaux	
Le rôle de l'OCDE dans la libéralisation	
La libéralisation des flux de capitaux au sein de l'OCDE	
Deux exemples de libéralisation des investissements : l'Australie et la France	
La libéralisation dans les pays non-membres de l'OCDE	
Un rôle élargi pour l'OMC	
L'impact des privatisations	
Opinions publiques et calcul politique	
La question du « secret » des négociations	
Le lancement des négociations	
3. Les négociations : de l'enlisement à l'arrêt	29
Les participants et le processus	
Deux problèmes	
Un trop grand bond en avant pour les pays membres de l'OCDE	
Différences, déceptions et préoccupations croissantes	
L'influence des ONG	
L'enlisement	
La fin	
4. Le débat sur la libéralisation	44
Les arguments de l'OCDE : obliques	
Un véritable argument libéral	
Les multinationales : une menace pour l'humanité ?	
Les multinationales : indûment favorisées ?	
L'argument des politiques discrétionnaires	
La demande de normes internationales	
Le grand absent : le plaidoyer libéral	

5. L'avenir	60
Qu'est-ce qui a changé ?	
Les options	
Le rôle de l'OCDE	
Agir aujourd'hui : ce que la Ministérielle de l'OCDE devrait dire	
Quels participants ?	
L'aspect politique	
Annexe: deux aspects du rôle de l'OCDE	
dans la libéralisation extérieure	75
Les Codes de la libération et l'Instrument relatif au traitement national	
Les atouts inutilisés de l'OCDE	

Avant-propos

« L'AMI, c'est l'ennemi » : le slogan était facile, et peut-être a-t-il fait mouche. Mais il est faux. « L'AMI, cet inconnu » aurait été bien plus juste. Les débats autour de l'AMI n'ont cessé de révéler l'ignorance d'un texte pourtant diffusé sur Internet, et la méconnaissance des forces profondes qui avaient amené des pays aussi différents que le Brésil, l'Estonie, les Etats-Unis ou la France à envisager un tel traité. Or ces forces sont toujours là : les investissements internationaux continuent de se développer plus rapidement que les échanges de biens et de services et que les productions nationales. L'affaire n'est donc pas classée, et elle demande réflexion : c'est l'objet de cet essai.

David Henderson commence par replacer l'épisode de l'AMI dans son contexte économique et institutionnel. Il décrit ensuite l'enlisement progressif du projet, tirailé entre des objectifs initiaux démesurés, une désaffection croissante à mesure que le projet est édulcoré, et des critiques incessantes (peu ou maladroitement combattues) de certaines organisations non gouvernementales. Epuisé de l'intérieur, harcelé de l'extérieur, le projet de l'AMI sera sans doute définitivement abandonné, lors de la réunion des ministres de l'OCDE de mai 1999.

Mais David Henderson voit plus loin. Pour accompagner la croissance continue des flux internationaux d'investissement, il propose des solutions, modestes en apparence, mais robustes et fructueuses à long terme. Celles-ci reposent sur les atouts inutilisés de l'OCDE. Cette Organisation n'est peut-être pas l'enceinte idéale pour négocier, mais elle est l'endroit parfait pour réunir les informations dont les gouvernements auront besoin pour définir un meilleur projet, et convaincre leurs citoyens du bien-fondé de ce dernier. Un travail ingrat, difficile, long. Mais c'est ce genre de travail qui a permis à l'OCDE de débloquent le dossier des échanges internationaux agricoles, gelé pendant 40 ans.

Qu'il me soit permis d'exprimer toute ma gratitude à David Henderson, Chef du Département d'économie et de statistiques de l'OCDE pendant huit ans, mais ayant quitté cette institution depuis quatre ans, nul mieux que lui pouvait écrire avec compétence et liberté sur ce sujet, et lancer le débat sur ce qu'il convient de faire à l'avenir. C'est sans doute ce qui explique que son essai, commandité en commun par le GEM et la Melbourne Business School, dirigée par le Professeur David Robertson, est aussi publié par le New Zealand Business Roundtable et le Royal Institute of International Affairs.

Je tiens aussi à remercier Jean-Christophe Maur pour son excellente traduction, ainsi que Laurette Chevreau, Christiane Lacoste et Marie-Annick Payen pour leur contribution patiente et dévouée à cet essai.

Patrick A. Messerlin
Directeur du GEM
12 mai 1999

L'auteur

Après des études à Oxford, le professeur David Henderson commence une carrière académique à Oxford, comme Fellow of Lincoln College, puis à Londres, comme Professeur à University College. Il quitte alors l'université pour une carrière de haut fonctionnaire, d'abord au Trésor britannique, puis à la Banque Mondiale, comme Directeur, et enfin à l'OCDE, comme Chef du Département d'économie et de statistiques.

Depuis qu'il a quitté l'OCDE, le professeur Henderson a continué ses recherches au Centre de Développement de l'OCDE à Paris, au Centre for European Policy Studies à Bruxelles, à Monash University en Australie, au New-Zealand Business Roundtable à Wellington, et au Groupe d'Economie Mondiale de Sciences Po à Paris.

En 1985, il a été l'invité des célèbres Reith Lectures à la BBC, ce qui a donné lieu à un ouvrage intitulé *Innocence and Design: The Influence of Economic Ideas on Policy* (Blackwell, 1986). Son dernier livre, *The Changing Fortunes of Economic Liberalism*, a été publié en 1999 par l'Institute of Economic Affairs, Londres.

Le traducteur

Jean-Christophe Maur est diplômé de l'ESSEC, docteur en sciences économiques, et chargé de recherches au GEM.

Remerciements

Les recherches pour cet essai ont été menées successivement à Paris, au sein du *Groupe d'Economie Mondiale de la Fondation Nationale des Sciences Politiques* dirigé par le Professeur Patrick Messerlin ; à Melbourne, au *Centre for the Practice of International Trade* dirigé par le Professeur David Robertson au sein de la *Melbourne Business School*, dont le directeur est le Professeur John Rose ; et à Wellington, au *New Zealand Business Roundtable*, dont Roger Kerr est le directeur exécutif. J'adresse mes remerciements, une nouvelle fois, à ces trois institutions et à leurs directeurs respectifs pour l'accueil, l'aide financière et le soutien qu'ils ont manifestés à cette recherche. J'exprime également ma reconnaissance au Dr. Brigitte Granville, Directeur du *International Economics Programme* du *Royal Institute for International Affairs* (Chatham House) à Londres, pour avoir accepté de publier cet essai dans le cadre de son programme. Je voudrais également remercier pour leurs commentaires, sur des versions précédentes de ce texte, le Dr. Granville, les Professeurs Messerlin et Robertson, le Professeur Jim Gillespie et le Dr. Bryce Wilkinson. C'est avec plaisir que je remercie enfin les fonctionnaires du Secrétariat de l'OCDE et des gouvernements nationaux qui ont pris la peine de me communiquer informations, idées et suggestions. Les opinions exprimées dans cet essai, ainsi que les erreurs éventuelles qui subsisteraient, sont propres à l'auteur.

Cet essai a été traduit en français par Jean-Christophe Maur, du Groupe d'Economie Mondiale que je remercie tout particulièrement pour la grande qualité de son travail.

1. INTRODUCTION

Cet essai traite d'un projet avorté de coopération économique internationale : la tentative infructueuse des pays membres de l'Organisation de Coopération et de Développement Economiques (OCDE) d'établir un nouvel instrument de coopération, l'Accord Multilatéral sur l'Investissement (AMI). Mon propos est d'examiner le passé de cet épisode des relations internationales et d'en percevoir le futur.

Au début, l'initiative de l'AMI paraissait limitée dans ses objectifs. Peu propice à susciter des controverses, elle n'éveilla que peu d'attention. Sa mauvaise fortune inattendue et son échec final ne sont pas intéressants seulement en eux-mêmes : ils soulèvent des questions essentielles quant aux fondements, aux objectifs et aux conduites des politiques économiques internationales.

L'épisode de l'AMI : un bref survol

Paris, début 1995 : comme à chaque fois lors de leur réunion annuelle (la « Ministérielle »), les ministres de l'OCDE décident de l'agenda de l'Organisation. Parmi les documents préparés figure un rapport commun de deux des nombreux comités de l'OCDE, le Comité de l'Investissement International et des Entreprises Multinationales (CIME) et le Comité des Mouvements de Capitaux et des Transactions Invisibles (CMIT). Ce rapport, intitulé « Accord Multilatéral sur l'Investissement », s'ouvre sur un constat : les deux comités « *sont convaincus que les conditions sont aujourd'hui réunies pour que puisse être négocié avec succès un tel accord, sur la base des instruments actuels de l'OCDE et de l'expertise de l'Organisation* »¹. A la lumière des événements qui ont suivi, le ton confiant de ce préambule sonne aujourd'hui de façon bien ironique.

Comme prévu, la Ministérielle accepte ce constat. Elle mandate un groupe, formé des deux comités, pour négocier un accord qui « *fournisse une large structure multilatérale pour les investissements internationaux, avec des standards élevés de libéralisation et de protection de ces investissements, et disposant d'un mécanisme efficace de règlement des différends* » et qui « *constitue un traité international autonome, ouvert à tous les membres de l'OCDE et des Communautés Européennes, et accessible aux pays non-membres de l'OCDE* ». Et le communiqué final de la Ministérielle de préciser, suivant encore en cela les deux comités, que l'objectif était d'aboutir à un accord pour la Ministérielle de 1997. Une période de deux ans entre l'ouverture des négociations et la conclusion du nouveau traité était donc envisagée.

¹OCDE, *Accord Multilatéral sur l'Investissement*, Rapport du CIME et du CMIT, Paris, mai 1995.

Le cours des événements devait démentir ces espérances officielles. Le 3 décembre 1998, trois ans et demi plus tard, le processus de négociation, déjà bloqué, est abandonné sans gloire. A la suite de « *consultations informelles* », un communiqué de presse de l'OCDE fait sèchement état de la nouvelle selon laquelle « *les négociations sur l'AMI n'ont plus lieu* ». Certes, un rapport doit être soumis aux pays membres pour la Ministérielle de 1999, et ce dernier peut inclure des propositions pour une nouvelle action commune. Mais, quoique officiellement non abandonné, le projet de l'AMI semble bien déjà en état de mort clinique.

L'approche adoptée

Dans cet essai, je présente un résumé des négociations de l'AMI, les replace dans leur contexte et en propose une analyse. La tentative de l'AMI n'est pas un épisode isolé. Ses origines, les leçons à en tirer et ses conséquences apparaissent plus clairement une fois placées dans un contexte plus large, celui de l'évolution, récente et future, des politiques économiques internationales de par le monde. Ce cadre plus large couvre les pays de l'OCDE, mais aussi les pays non-membres ; il inclut toutes les transactions transfrontalières, et non pas les seuls flux d'investissements directs étrangers (IDE), objet des négociations de l'AMI ; et enfin il se situe dans une perspective historique bien plus vaste.

Améliorer la libéralisation des régimes d'investissement, comme le souhaitaient les ministres en 1995, n'était ni une idée nouvelle ni une initiative surprenante. Un accord de ce type apparaissait comme le prolongement naturel des travaux et du rôle de l'OCDE, et c'est bien ainsi qu'il était perçu. Il arrivait à point nommé pour répondre aux besoins créés par l'augmentation rapide des flux mondiaux d'IDE et par la prolifération des nombreux accords bilatéraux traitant de l'investissement. Plus encore, le projet de l'AMI, qui était un effort de libéralisation accrue des échanges transfrontaliers, reflétait des convictions et des tendances dominantes dans les pays de l'OCDE et de plus en plus partagées dans le reste du monde. En ce sens, il était logique. Dans une vision encore plus large, ces convictions et ces tendances participent d'un mouvement mondial qui remonte à plus de deux siècles, celui des fortunes diverses du libéralisme économique lequel, *grosso modo* depuis la fin des années 1970, connaît des succès dans un nombre croissant de pays de par le monde².

Dépeindre cette toile de fond est nécessaire pour comprendre l'AMI et sa signification, mais aussi pour examiner les perspectives d'avenir. L'AMI en tant que tel est mort. Mais les circonstances qui ont conduit à

²David Henderson, *The Changing Fortunes of Economic Liberalism : Yesterday, Today and Tomorrow*, London, Institute of Economic Affairs, 1998. Je reprends dans cet essai certains développements de cet ouvrage sans m'y référer systématiquement.

son élaboration et l'ont rendu attrayant aux yeux des gouvernements, elles, n'ont pas disparu. Ces circonstances continuent de peser en faveur d'une libéralisation accrue des échanges internationaux, y compris des flux d'IDE, dans les pays de l'OCDE comme dans le reste du monde. Ce faisant, elles continuent de peser en faveur d'objectifs et de mécanismes de coopération économique internationale. Mais toutes ces perspectives doivent maintenant être réexaminées à la lumière de l'épisode de l'AMI, lequel constitue désormais le point de départ obligé de la prochaine étape dans l'histoire des politiques économiques internationales.

La démarche suivie

L'essai adopte une approche chronologique et comprend quatre sections, dont deux se tournent vers le passé et deux vers l'avenir. La section 2 retrace l'histoire des événements et des idées qui, aux yeux du petit cercle de ceux directement impliqués, ont fait apparaître l'AMI comme la prochaine étape, à la fois naturelle et accessible, à entreprendre. La section 3 décrit le déroulement des négociations et présente ce que je crois être les raisons de leur échec et de l'abandon final du projet d'AMI. La section 4 passe en revue, à la lumière des débats sur l'AMI, les arguments pour et contre la libéralisation des flux d'IDE. Je m'interroge sur les arguments actuels de l'OCDE, offre une argumentation « libérale » en faveur d'une telle libéralisation, et donne des raisons permettant de rejeter ou de mettre en doute les nombreuses critiques adressées à l'AMI, sans oublier la question des normes internationales en matière d'environnement et de travail. Enfin, la section 5 traite de l'après-AMI : elle examine l'importance de cet épisode, les directions plausibles que pourraient prendre les politiques en matière d'IDE, et la perspective de futures coopérations internationales en ce domaine par le biais de l'OCDE ou de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC). Concernant l'OCDE, je propose ma propre version du paragraphe relatif à l'AMI qui devrait figurer dans le communiqué officiel qui sera publié après la réunion de la Ministérielle de l'OCDE (qui doit se tenir les 26 et 27 mai 1999). J'aborde encore le problème de la conduite de discussions et de négociations internationales après les revendications, faites au nom de la « société civile », lors du débat sur l'AMI : à ce sujet aussi, je propose un projet de paragraphe pour le communiqué de l'OCDE. Je conclus avec quelques réflexions sur les leçons politiques de l'AMI. Une annexe donne des informations essentielles sur deux aspects importants du rôle de l'OCDE en matière de mouvements de capitaux, et sur les flux économiques en jeu.

Les problèmes examinés sont mondiaux et mon exposé général. Mais j'ai abordé avec quelques détails l'évolution des politiques en matière d'IDE en Australie et en France. Cela est lié au fait que cet essai est publié

dans ces deux pays. Mais ces développements sont loin d'être superflus, notamment en ce qui concerne la France, compte tenu de la forte opposition à l'AMI manifestée par le gouvernement de M. Lionel Jospin (le retrait français des négociations de l'AMI fut le catalyseur de la fin précipitée du projet).

Enfin, malgré son fort contenu historique, cet essai se veut tourné vers le futur, comme en témoignent son format et sa date de publication. Mon but est d'explorer et de faire la lumière sur les principaux problèmes autour de l'AMI, pour les placer dans le contexte actuel plutôt que pour en tenter une exploration en profondeur. Il est en effet trop tôt pour faire un récit détaillé et précis des négociations : l'ensemble des faits n'est pas encore disponible, et un observateur extérieur ne peut espérer rendre justice à la réalité. Il n'est cependant pas trop tôt, même pour un tel observateur, de s'essayer à un premier examen des événements, et de leurs importantes implications possibles. Ce faisant, cet essai se veut une pierre apportée à un débat qui, à la suite du décès de l'AMI, est entré dans une nouvelle phase.

2. LE CONTEXTE DES NEGOCIATIONS

En 1995, la décision de négocier, et l'espoir d'aboutir, se situent à la conjonction de quatre tendances qui offrent une bonne base de départ pour l'analyse : la croissance et la dissémination fulgurantes des flux d'IDE ; le rôle traditionnel de l'OCDE dans la libéralisation des pays membres, tant en matière d'échanges de services et de flux de capitaux que dans le domaine des politiques envers les firmes étrangères ; la tendance mondiale, depuis la fin des années 1970, en faveur de politiques extérieures plus libérales à propos des flux de capitaux (IDE compris) comme des échanges commerciaux ; et une large acceptation par l'opinion publique de cette tendance, et donc des régimes plus libéraux en matière d'investissement et de commerce.

La forte croissance des investissements internationaux

Au cours de la seconde moitié de ce siècle, comme dans les décennies d'avant la Première Guerre mondiale, le volume du commerce international a augmenté plus vite que la production mondiale. En ce sens, la « globalisation » est un phénomène ancien, et toujours observé aujourd'hui. Ces dernières années, cependant, ce n'est pas tant la croissance du commerce international que celle des flux d'IDE qui est remarquable. Au cours de la décennie 1986-1996, la production mondiale a crû d'approximativement 40 %, le commerce mondial de 100 %, alors que les *entrées* d'IDE sont estimées avoir augmenté de 550 % (en termes réels) sur la période³.

Deux influences ont agi, se renforçant mutuellement. L'évolution des produits, des marchés et (en particulier) des systèmes de communication et de gestion a amplifié les avantages d'opérer sur une échelle globale, et a fortement incité les entreprises à renforcer leurs relations transfrontalières. Le second facteur, probablement le plus important, a été l'évolution des politiques publiques décrite ci-après.

La conséquence logique de la croissance remarquable des flux d'IDE a été d'attirer l'attention sur les politiques nationales les concernant, sur la façon dont celles-ci inter-agissaient, et sur l'intérêt de coopérations ou d'accords internationaux en matière d'investissement. Dans un tel contexte, il était naturel d'envisager la création d'un système multilatéral de règles et de disciplines relatives aux investissements internationaux qui compléterait celui développé pour les échanges internationaux de biens et

³Les chiffres pour la croissance de la production mondiale et du commerce proviennent du Fonds Monétaire International, alors que ceux pour les IDE sont tirés de la Conférence des Nations Unies pour le Commerce et le Développement (CNUCED), *World Investment Report*, 1997, p. 269.

de services au sein de l'Accord Général sur les Tarifs Douaniers et le Commerce (GATT), et de l'OMC qui succède à ce dernier. L'idée d'un accord multilatéral sur l'investissement était dans l'air.

Le rôle de l'OCDE dans la libéralisation

A l'OCDE, le projet d'AMI pouvait bénéficier d'une expérience réussie, de près de quarante années, en matière de coopération intergouvernementale dans le domaine des investissements. Depuis toujours, les pays membres avaient utilisé l'Organisation comme un mécanisme de réduction systématique des restrictions pesant sur les flux de capitaux de toutes sortes, ainsi que sur le commerce des services⁴. A cet effet, ils s'étaient mis d'accord sur, et avaient mis en œuvre, un ensemble de règles et de disciplines, ainsi que des procédures pour réviser, interpréter et étendre ces dernières. Le projet d'AMI était perçu, à juste titre, comme une continuation et une extension de ce qui existait.

Un élément central du dispositif de l'OCDE a été, et reste, deux Codes, celui de la libération des mouvements de capitaux et celui de la libération des opérations invisibles courantes. Il s'agit d'instruments, c'est-à-dire de textes ayant valeur d'engagement juridique, dont la supervision et les développements ultérieurs sont de la responsabilité d'un des deux comités évoqués dans l'introduction, le CMIT. Tous les membres de l'OCDE sont soumis aux obligations de ces deux Codes. Et adhérer à ces Codes a été une condition à toute adhésion pour les membres entrés dans l'Organisation au cours des cinq dernières années⁵.

Outre les Codes, l'OCDE a adopté, en 1976, la Déclaration sur l'investissement international et les entreprises multinationales, laquelle traite du statut et des droits des entreprises à capital étranger établies dans les pays membres. Cette Déclaration repose, entre autres dispositions, sur un principe essentiel, celui du « traitement national » par lequel les pays membres s'engagent (mais sans obligation légale, contrairement au cas des Codes) à accorder aux entreprises étrangères déjà établies sur leur territoire un traitement « *non moins favorable* » que celui accordé aux entreprises nationales dans une situation semblable. La responsabilité de la

⁴Cet aspect de l'OCDE est examiné en détail dans David Henderson, «The role of the OECD in liberalising trade and capital flows», publié dans *The World Economy : Global Trade Policy 1996*, édité par Sven Arndt et Chris Milner.

⁵De 1970 à 1994, l'OCDE était constituée de 24 membres, et la question de son élargissement n'était pas d'actualité. Ces membres fondateurs comprenaient 19 pays européens (les 15 membres de la Communauté européenne, l'Islande, la Norvège, la Suisse et la Turquie), les Etats-Unis, le Canada, le Japon, l'Australie et la Nouvelle-Zélande. Depuis 1994, cinq pays supplémentaires (le Mexique, la République Tchèque, la Pologne, la Hongrie et la République de Corée) ont été admis.

supervision est, cette fois-ci, du ressort du comité frère du précédent, le CIME.

Aurait-il été signé que l'AMI aurait prévalu sur les Codes et la Déclaration. Son échec les laisse intacts et toujours opérationnels. C'est pourquoi ils présentent un intérêt plus qu'historique (avoir été la base de départ d'une tentative avortée), celui de pouvoir constituer les fondations d'une coopération future. Pour ces raisons, j'ai résumé leurs textes et leur histoire dans l'Annexe. Dans l'immédiat, quatre points essentiels sont à rappeler.

Premièrement, les pays membres de l'OCDE ont constamment accepté et réaffirmé le principe selon lequel leurs restrictions sur les transactions internationales en matière d'investissement devaient être progressivement réduites. Ils ont explicitement accepté les limites que cela impliquerait pour leur liberté d'action.

Deuxièmement, les pays membres ont accepté et développé au fil du temps un système de règles et de disciplines : les restrictions doivent être transparentes, notifiées de façon formelle, sujettes à examen et surveillance dans les Comités ; de plus, la possibilité de réclamer des exceptions et des exemptions, d'imposer des nouvelles restrictions ou de réimposer des anciennes, est définie et limitée de différentes façons.

Troisièmement, dans ce cadre en constante évolution, le choix des mesures et leur mise en œuvre sont du ressort des seuls pays. Les Codes n'établissent pas de programmes d'action, et il n'y a pas de décisions précises de libéralisation prises au niveau de l'OCDE.

Quatrièmement, les obligations contenues dans les Codes ont été étendues au fil du temps de façon à couvrir à peu près tous les capitaux, à court terme comme à long terme, ainsi que la fourniture transfrontalière de services financiers.

Bien évidemment, ces éléments et procédures de l'OCDE constituent une partie d'un ensemble plus vaste. Pour l'essentiel, la libéralisation des flux internationaux de capitaux découle de mesures prises par les pays, individuellement ou de concert, et pas seulement au sein de l'OCDE. Tous ces efforts constituent aussi la toile de fond de l'initiative de l'AMI : ils font partie de l'intégration économique en cours de par le monde que j'examine d'abord dans le cadre « historique » de l'OCDE, puis pour les autres pays.

La libéralisation des flux de capitaux au sein de l'OCDE

Depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale, la politique économique internationale des pays fondateurs de l'OCDE a suivi sensiblement la même évolution (au contraire des politiques, bien plus variées, des pays en développement). En gros, les membres de l'OCDE ont adhéré à ce que j'ai appelé une *libéralisation du bout des lèvres*, et ce pour

les principaux types de transactions (échanges de biens et de services, flux de capitaux, IDE inclus) mais sans couvrir les migrations internationales de travailleurs qui, elles, sont restées strictement contrôlées. Comme on peut s'y attendre, le degré de libéralisation atteint varie selon les époques, les pays et les types de transactions internationales. Les politiques ont fait l'objet, comme souvent, d'influences et de pressions diverses, parfois contradictoires. Leurs résultats reflètent aussi des épisodes et des tendances interventionnistes. La tendance sur le long terme dans les pays fondateurs de l'OCDE n'en est pas moins claire : au cours des cinquante dernières années, les politiques économiques extérieures de ces pays sont devenues, de façon importante, parfois saisissante, plus libérales.

Les principaux aspects de ce processus de libéralisation, en rapport direct avec l'AMI, sont plus récents. Au cours de la décennie qui a précédé l'AMI, il y a eu des progrès notables vers la libéralisation des mouvements de capitaux en général, et des IDE en particulier. Les principales avancées eurent lieu dans les pays les moins libéraux, d'où une forte convergence entre les pays de l'OCDE. Les deux principaux domaines de ces changements récents sont le contrôle des changes et les restrictions sur les entrées d'IDE.

Le contrôle des changes, depuis longtemps en place, existait toujours chez la plupart des membres de l'OCDE à la fin des années 1970. Les principales exceptions étaient l'Allemagne, le Canada, les Etats-Unis, les Pays-Bas et la Suisse. En octobre 1979, la Grande-Bretagne supprima ses contrôles en un jour. Le Japon fit de même l'année suivante. Fin 1983, l'Australie abolit à son tour le contrôle des changes et la Nouvelle-Zélande suivit peu après. Ces réformes radicales ne laissaient que deux régions à restrictions, toutes deux en Europe continentale : la France et l'Europe du Sud, et les pays scandinaves sauf le Danemark. Pour tous ces pays, le grand pas en avant fut réalisé avec le programme du Marché Unique. En 1988, la Directive européenne sur les mouvements de capitaux permit l'abolition complète (à partir de 1990) des restrictions sur les flux de capitaux au sein de la Communauté européenne. Tous les pays membres de la Communauté qui avaient maintenu un contrôle des changes l'avaient donc supprimé à la fin des années 1990, rejoints en cela par les trois pays scandinaves ayant depuis rejoint la Communauté.

Deux aspects de ces changements intéressent en particulier les IDE. D'abord, l'abolition du contrôle des changes s'accompagna, presque toujours, d'une libéralisation en profondeur des marchés financiers nationaux, ce qui permit aux entreprises étrangères offrant des services bancaires et financiers d'avoir un accès plus libre aux marchés. Ensuite, la suppression du contrôle des changes permit d'éliminer toutes les restrictions sur les *sorties* de capitaux vers l'étranger, y compris les sorties d'IDE. Dès lors, seules les *entrées* de capitaux restaient, à des degrés divers, sujettes à des restrictions officielles.

Pourtant, même ces entrées de capitaux connurent une libéralisation grâce à certaines décisions importantes, le plus souvent indépendamment de l'abolition du contrôle des changes. Pour la plupart des pays, en Europe et en Amérique du Nord, ces décisions ont été le résultat des accords d'intégration régionale. Ainsi, le programme du Marché Unique européen (et ses prolongements) a largement libéralisé les entrées d'IDE, non seulement entre les membres de la Communauté, mais aussi au sein de l'Espace Economique Européen (EEE). Une libéralisation similaire, de moindre ampleur, a eu lieu dans le cadre de l'accord de libre-échange entre les Etats-Unis et le Canada en 1988 ; et, en 1993, cette dernière trouva un prolongement, tant géographique que sectoriel, dans l'Accord de Libre-Echange Nord-Américain (ALENA) que le Mexique signa avec le Canada et les Etats-Unis, peu avant son entrée dans l'OCDE. Outre ces initiatives régionales, la plupart des pays de l'OCDE prirent diverses mesures unilatérales afin de libéraliser les entrées d'IDE. C'est ce qu'illustrent les cas très différents, mais également instructifs, de l'Australie et de la France.

Deux exemples de libéralisation des investissements : l'Australie et la France

Dès ses origines, l'**Australie** a été un pays ouvert aux entrées de capitaux, y compris les IDE de toute nature, à l'exception de quelques secteurs protégés (principalement le secteur bancaire, l'audiovisuel et le transport aérien intérieur) dans lesquels les IDE étaient très réglementés ou interdits. Il en fut encore ainsi pendant les vingt ans qui suivirent la Seconde Guerre mondiale. Mais, à partir de la seconde moitié des années 1960, la situation changea profondément. Sous l'influence de courants de pensée plus nationalistes, les gouvernements australiens de toutes couleurs politiques s'éloignèrent de cette politique traditionnelle d'un régime de « portes ouvertes », et, de 1969 à 1975, ils imposèrent des restrictions de plus en plus sévères sur les entrées d'IDE. Bien que certaines mesures aient été éphémères, la politique était devenue clairement plus restrictive, notamment au sujet du choix et de l'approbation des acquisitions ou rachats d'entreprises australiennes, ainsi que des achats de ressources naturelles et minières australiennes. Cette orientation plus nationaliste de la politique commerciale australienne était reflétée dans le principal instrument juridique de ces années-là, le *Foreign Takeover Act* de 1975, adopté sous le gouvernement travailliste de Gough Whitlam. Comme déjà mentionné, le changement de gouvernement qui suivit peu après n'apporta pas de changement significatif en ce domaine : « *Le gouvernement Fraser tempéra la rhétorique du gouvernement Whitlam [...] mais ses actions n'étaient pas radicalement différentes [...]. En avril 1976, l'appareil de surveillance fut rationalisé grâce à la création du Foreign Investment*

Review Board, le FIRB »⁶.

Au cours des sept années qui suivirent, l'accent nationaliste, et l'équilibre entre libéralisme et interventionnisme qui l'accompagnait, fut maintenu. Dans le *Closer Economic Relations Trade Agreement* (CER), un accord commercial ratifié en 1983 entre l'Australie et la Nouvelle-Zélande, il n'y eut aucune disposition relative à la libéralisation des flux d'IDE entre les deux pays. Et l'état de l'opinion publique au début des années 1980 est donné par le témoignage suivant : « [...] *La conférence nationale du Parti travailliste, en juillet 1982, annonça une politique visant à inverser la tendance à la domination étrangère croissante de l'économie en augmentant la participation australienne dans la propriété et le contrôle des ressources et des entreprises, et en réglementant de façon plus stricte les investissements étrangers* »⁷. C'était toujours la ligne officielle lorsque le parti travailliste revint au pouvoir après les élections d'avril 1983.

Ce fut alors que la politique et la pensée officielle sous-jacente furent largement remodelées. Certes, la loi de 1975 existe toujours (sous une forme amendée) et le FIRB continue d'opérer. Mais, toute une série de mesures de libéralisation ont été prises depuis 1984⁸. Bien qu'une ou deux restrictions aient été renforcées, le résultat final des changements législatif et réglementaire au cours des quinze dernières années a été de restaurer en Australie un régime proche de celui des « portes ouvertes » d'avant 1968 (lequel, nous l'avons vu, admettait des exceptions). Le ton de la politique actuelle est résumé dans des termes plus positifs que ceux qui auraient été utilisés entre les années 1960 et 1980 : « *La politique du gouvernement vis-à-vis des investissements étrangers est conçue et menée de manière à encourager les investissements étrangers en Australie et à assurer que de tels investissements soient compatibles avec les intérêts australiens. Le gouvernement reconnaît la contribution importante que ces investissements étrangers ont dans le développement des industries et des ressources de l'Australie* »⁹.

⁶Richard H. Snape, Lisa Gropp et Tas Luttrell, *Australian Trade Policy, 1965-97: A Documentary History*, Sydney, Allen and Unwin, 1998, pp. 667-8. Cet ouvrage donne un bon résumé de l'évolution de la politique australienne. Une autre source d'information, pour la période de 1945 à 1975, est le chapitre de Heinz Arndt, « Foreign Investment », dans *Australian Economic Policy*, édité par J.P. Nieuwenhuysen et P.J. Drake, Melbourne, Melbourne University Press, 1977.

⁷Lawrence B. Krause, « Australia's Comparative Advantage in International Trade », dans Richard E. Caves and Lawrence B. Krause (eds.), *The Australian Economy : A View from the North*, Sydney, Allen and Unwin, 1976, p. 304.

⁸Une chronologie utile des principales mesures politiques est donnée dans l'annexe D du rapport annuel du FIRB (Foreign Investment Review Board, *Report 1996-1997*, pp. 49-56).

⁹Rapport annuel du FIRB, 1996-97, *op. cit.*, p. 35.

Parmi les nombreux changements, le plus significatif est certainement celui concernant les conditions d'autorisation des acquisitions par des capitaux étrangers ou des installations de nouvelles activités étrangères. En 1986, l'obligation de démontrer l'existence de « bénéfices économiques nets » pour l'économie australienne en cas d'IDE fut suspendue pour les investissements dans l'industrie, le tourisme et les services financiers non bancaires, les entrées d'IDE dans ces secteurs étant automatiquement approuvées si elles n'étaient pas jugées contraires à l'intérêt national. L'année suivante, le même assouplissement fut étendu à d'autres activités, à savoir la transformation des ressources naturelles, les services, l'assurance, le courtage boursier et les propriétés rurales. Enfin, bien que la libéralisation ait été menée depuis 1984 par des gouvernements travaillistes, l'orientation générale de la politique ne changea pas après qu'une coalition gouvernementale conservatrice fut arrivée au pouvoir en 1996.

La façon dont les politiques ont évolué en Australie sur ces trente dernières années possède bien des points communs avec ce qui s'est passé au Canada et en Nouvelle-Zélande, où les orientations politiques nationalistes et restrictives furent remodelées à partir de 1984.

La **France**, plus encore que l'Australie, a connu un net mouvement, depuis le milieu des années 1980, vers une libéralisation du régime des IDE. Les principaux changements sont repris dans l'extrait suivant d'un rapport de l'OCDE de 1996 : « *La réglementation des IDE en France a beaucoup changé depuis la deuxième moitié des années 1980. Un régime de liberté a été instauré pour pratiquement l'ensemble des investissements directs étrangers, en commençant par les investissements en provenance [d'Europe] qui constituent la majorité des investissements étrangers en France. La libéralisation des télécommunications et des transports aériens a été entamée. La réglementation à l'égard des investissements directs des pays tiers a également été considérablement assouplie et simplifiée. La création d'entreprises a été libéralisée et les acquisitions d'entreprises par des investisseurs extérieurs ont été soumises à des délais d'autorisation relativement courts. Plusieurs mesures de réciprocité sont tombées en désuétude. [...] Enfin, en février 1996, une loi est venue abroger le régime d'autorisation préalable pour l'ensemble des opérations d'acquisition d'entreprises françaises par des investisseurs extérieurs à l'EEE. [...] Sauf cas exceptionnel, cette autorisation sera réputée acquise dans un délai ne dépassant pas un mois après la réception d'une demande. [...] Cette importante libéralisation ne s'est pas inscrite uniquement dans la logique de l'abolition du régime des contrôles des changes et de la libre circulation des mouvements de capitaux réalisées en 1990. Elle a surtout été motivée par le souci d'une étroite intégration de l'économie française dans l'économie mondiale, la reconnaissance des retombées bénéfiques des IDE et le désir d'attirer au moins la part des IDE correspondant au*

poids économique de la France »¹⁰.

Il faut souligner que, sur deux aspects importants de la politique à l'égard des entrées d'IDE, la France est maintenant plus libérale que l'Australie. Premièrement, du simple fait de l'appartenance de la France à la Communauté européenne et de la façon dont la politique de la Communauté a évolué, les flux d'investissements de toutes sortes en provenance de l'EEE (lequel représente environ un cinquième du PIB mondial) sont en passe d'être complètement libérés, y compris pour les investissements immobiliers (encore strictement contrôlés en Australie). En second lieu, les récents changements relatifs à l'autorisation préalable ont probablement rendu la procédure française d'examen des offres d'investissement en provenance d'entreprises extérieures à l'EEE moins restrictive que celle appliquée par l'Australie à l'ensemble du monde (Nouvelle-Zélande comprise).

La libéralisation dans les pays non-membres de l'OCDE

Parallèlement à ces développements, et souvent indépendamment d'eux, l'opinion publique à l'égard des échanges internationaux, du contrôle des entrées de capitaux et d'IDE a également changé dans un grand nombre de pays non-membres de l'OCDE. Dans la plupart des cas, les changements furent même encore plus radicaux qu'au sein des pays de l'OCDE, car les pays en développement avaient jusqu'alors rejeté catégoriquement toute idée de politique économique extérieure libérale. Un exemple précoce de ce changement fut le Chili, où une libéralisation étendue fut conduite à partir de la moitié des années 1970. Un autre fut la Chine : « *Les nouveaux dirigeants qui parvinrent au pouvoir après le milieu des années 1970 décidèrent d'abandonner la politique d'autosuffisance autarcique et d'ouvrir l'économie du pays à l'extérieur afin de profiter des avantages que plusieurs autres pays d'Asie avaient tirés de l'expansion économique mondiale* »¹¹.

Dans la première moitié des années 1980, un nombre croissant de pays, principalement en Amérique latine et en Asie de l'Est, prirent des mesures réduisant ou abolissant les restrictions sur le commerce des biens et sur les flux de capitaux. A la suite du changement politique de 1991, l'Inde rejoignit les rangs des réformateurs, quoique, jusqu'à nos jours, avec une certaine réserve.

¹⁰OCDE, *Examens de l'OCDE sur l'investissement direct étranger : France*, OCDE, 1996, p. 63.

¹¹Angus Maddison, *L'économie chinoise : une perspective historique*, Etudes du Centre de Développement, Paris, OCDE, 1998, p. 97.

A partir de 1989, à la suite de l'effondrement des régimes communistes, les mêmes tendances ont émergé dans de nombreux pays ex-communistes d'Europe Centrale et Orientale et dans l'ex-URSS. Dans un article sur le processus de transition dans ces économies, Peter Murrell remarquait : « *En l'espace de quelques années, les trois quarts de ces pays ont abandonné le dirigisme des échanges, aboli la plupart des restrictions quantitatives aux échanges de biens, réduit les droits de douane à des niveaux relativement peu élevés et adopté la convertibilité presque totale du compte courant* »¹².

Dans tous ces pays, un élément fondamental dans cette réorientation des politiques a été la libéralisation des entrées d'IDE. Ici, comme chez les pays membres de l'OCDE, les attitudes ont changé, les politiques sont devenues moins nationalistes, moins défensives, moins restrictives. De manière croissante, les pays en sont venus à adopter une vision positive des IDE en provenance de l'étranger, et ont changé leurs régimes en conséquence. Cela s'est manifesté par une tendance générale à l'élimination des barrières et des restrictions de toutes sortes, l'ouverture de secteurs auparavant protégés, le relâchement des critères d'autorisation, la reconnaissance et l'application du principe de préférence nationale, l'encouragement aux investissements, et la mise en œuvre de garanties et de protection des investisseurs étrangers¹³.

La preuve de ce changement est fournie non seulement par la liste des mesures spécifiques qui ont été prises, mais aussi par le foisonnement d'*accords bilatéraux d'investissement* (ABI), connus aussi sous le nom d'accords de promotion et de protection des investissements. Comme ces deux appellations alternatives le suggèrent, l'objet de ces traités est de clarifier et de garantir les droits auxquels peuvent prétendre les investisseurs étrangers. Leurs principales dispositions sont les principes de non-discrimination pour les investisseurs déjà établis, la protection contre les expropriations et les litiges, la liberté de rapatriement des capitaux, et un dispositif de règlement des différends. Le nombre croissant de pays non-membres de l'OCDE prêts à signer ce genre d'accords (virtuellement inexistants entre membres de l'OCDE qui les considèrent comme inutiles entre eux) est un signe des temps. A la fin de 1997, comme noté dans le rapport le plus récent sur l'investissement international de la CNUCED, plus de 1500 ABI étaient mis en œuvre, dont les trois quarts environ

¹²Peter Murrell, « How Far has the Transition Progressed ? », *Journal of Economic Literature*, Vol. 10, n° 2, Printemps 1996, p. 31.

¹³Il faut ajouter que ces comportements plus favorables aux IDE ont été souvent engendrés par diverses incitations à l'investissement, et donc à classer comme des mesures d'encouragement plutôt que de libéralisation (la différence entre ces deux termes est abordée dans la section 4).

avaient été signés dans les années 1990¹⁴. Alors que la plupart de ces traités interviennent entre des pays membres de l'OCDE et des pays non-membres, une part croissante d'accords concerne uniquement ces derniers.

En plus de ces arrangements bilatéraux, un nombre croissant de pays non-OCDE, en Extrême-Orient et en Amérique latine, ont signé, ou négocient, des accords d'intégration régionale dans lesquels des règles sur les investissements directs sont, ou seront, mises en place. Deux exemples importants sont les accords du MERCOSUR entre l'Argentine, le Brésil, le Paraguay et l'Uruguay et de l'Association des Nations de l'Asie du Sud-Est (ANASE) comportant de nouvelles mesures de libéralisation des investissements. Au sein de la structure moins contraignante du forum de Coopération Economique Asie-Pacifique (APEC), dans lequel participent à la fois des membres et des pays non-membres de l'OCDE, la libéralisation des flux de commerce et d'investissement ont été officiellement déclarés « pierre angulaire de l'identité et de l'activité de l'APEC » ; en 1994, ses membres ont accepté de signer un ensemble de principes non contraignants sur les investissements¹⁵. En Europe, les accords d'association entre la Communauté européenne et nombre de pays d'Europe Centrale et Orientale incluent des règles pour le traitement des investissements étrangers. Enfin, un exemple frappant de coopération entre membres et non-membres de l'OCDE est la Charte de l'énergie de 1994, maintenant ratifiée par 38 pays, et qui traite principalement de la promotion et de la protection des investissements dans ce secteur.

Tous ces développements dans les pays hors OCDE permirent d'envisager un processus global de libéralisation des capitaux, et des IDE en particulier, sur lequel les membres et les non-membres de l'OCDE pourraient travailler en commun, comme ils le faisaient de plus en plus sur les questions commerciales dans le cadre du GATT et de l'OMC. Cette évolution apportait du crédit à l'initiative de l'AMI au sein de l'OCDE : il semblait raisonnable d'ouvrir un processus de négociations dans lesquelles des pays non-membres de l'OCDE seraient partie prenante.

¹⁴United Nations Conference on Trade and Development, *World Investment Report*, 1998, chapitre IV. Un bon résumé sur les ABI, ainsi que sur d'autres instruments mentionnés dans le paragraphe suivant pourra être consulté dans ce rapport et le chapitre IV du *Rapport annuel* de l'OMC, Volume I, Genève, 1996.

¹⁵L'APEC regroupe aujourd'hui 21 pays, dont 7 (Australie, Canada, République de Corée, Etats-Unis, Japon, Mexique et Nouvelle-Zélande) sont membres de l'OCDE. Les 14 autres pays sont : Brunéi Darussalam, Chili, Chine, Hong Kong, Indonésie, Malaisie, Papouasie-Nouvelle-Guinée, Pérou, Philippines, Russie, Singapour, Taiwan, Thaïlande et Vietnam. Les citations sont extraites du sommet de l'APEC de 1993.

Un rôle élargi pour l'OMC

Lorsque l'AMI fut lancé, les négociations de l'Uruguay Round avaient déjà abouti à l'accord qui fondait l'OMC et « *marquait le passage d'un système multilatéral des échanges reposant avant tout sur des disciplines imposées à des échanges transfrontaliers à un système de règles couvrant aussi le traitement des entreprises étrangères par le pays d'accueil* »¹⁶. Deux des accords à la base de l'OMC, l'Accord Général sur le Commerce des Services (AGCS, ou *GATS* en anglais), et les Accords sur les Aspects des Droits de Propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce (ADPIC, ou *TRIPs* en anglais), contiennent des mesures relatives aux investissements étrangers. Quant à l'Accord sur les Mesures concernant les Investissements et liées au Commerce (MIC, ou *TRIMs* en anglais), son objectif essentiel est d'éliminer les mesures en matière de contenu local ou d'équilibrage des échanges, incompatibles avec les règles du GATT. Il s'agit donc d'un accord spécifiquement destiné à traiter des règles pour les IDE, le premier du genre depuis que le GATT a été mis en place en 1947¹⁷.

A la suite de ces accords, le traitement des investisseurs étrangers a été formellement inclus dans les objectifs de l'OMC nouvellement née. Au milieu des années 1990, on pouvait donc se demander, et on se le demanda effectivement, si l'OMC plutôt que l'OCDE ne pouvait pas fournir le cadre approprié pour la négociation d'un accord sur l'investissement. Un tel accord aurait eu un nombre bien plus important de signataires et il aurait pu être légitimement étiqueté comme multilatéral. A la réunion ministérielle de l'OCDE de 1996, les ministres ont bien « *exprimé leur intérêt à commencer un examen du commerce et des investissements dans l'OMC et travailler en direction d'un consensus, qui pourrait inclure la possibilité de négociations* »¹⁸. Mais comme le montre le langage prudent de la citation (et le fait que ces mêmes ministres avaient déjà engagé l'initiative de l'AMI), les choses auraient tourné bien différemment. En effet, au milieu des années 1990, il n'y aurait eu qu'un maigre soutien de la part des pays de l'OMC non-membres de l'OCDE pour de nouvelles négociations globales sur l'investissement. L'Accord MIC, qui était (et reste) la tentative la plus proche d'un accord en matière d'IDE à l'OMC, était peu ambitieux dans ses objectifs et fut déjà bien difficile à boucler : il

¹⁶OMC, *Rapport annuel*, 1996, p. 81.

¹⁷L'Accord de l'OMC sur les subventions concerne aussi les investissements, dans la mesure où il restreint l'usage de tels instruments d'incitation. Il n'a cependant pas encore été invoqué pour les questions d'investissement.

¹⁸William H. Witherell, « An Agreement on Investment », *OECD Observer*, No. 202, October-November 1996, p. 6.

a été décrit comme un « *résultat utile, mais maigre, de cinq années d'après négociations*¹⁹. Etant donné le type d'accord que les pays de l'OCDE avaient à l'esprit, il aurait été impossible à cette époque d'inscrire les négociations dans le cadre de l'OMC. L'idée fut d'ailleurs testée lors de la réunion ministérielle de l'OMC à Singapour (fin 1996) et elle rencontra la résistance d'un groupe de pays en voie de développement, comprenant notamment l'Inde, l'Égypte, la Malaisie et l'Ouganda. Depuis lors, quatre années se sont écoulées, l'initiative de l'AMI a échoué, les politiques économiques extérieures ont encore évolué, et la possibilité d'un nouveau Round de négociations au sein de l'OMC (le *Millenium Round*) a été lancée. Dans ce nouveau contexte, il se pourrait bien qu'il y ait intérêt à intégrer les questions touchant aux investissements dans l'OMC, un point que nous examinerons dans la cinquième section.

L'impact des privatisations

Une raison pour laquelle les IDE ont pris une importance croissante de par le monde, et pour laquelle les pays se sont montrés prêts à accepter et à encourager les IDE, a été le développement des privatisations. Dans les pays où les entreprises publiques étaient des monopoles, ce qui était souvent le cas, la participation d'entreprises étrangères était bien évidemment exclue. Quand ces monopoles ont été vendus, les gouvernements ont eu la possibilité, de plus en plus souvent adoptée dans les faits, d'autoriser des enchères et des offres de rachat avec participations étrangères. Dans certains pays, comme en Nouvelle-Zélande, virtuellement aucune restriction ne fut imposée sur le degré de quote-part étrangère dans les actifs vendus, excepté dans les télécommunications. Plus souvent, comme en Australie et en France, des barrières et des limitations de diverses natures ont été levées, dans certains cas, sur le niveau de participation étrangère dans la vente et la possession d'actifs²⁰. La tendance générale dans le monde a donc été que les restrictions de ce type sont devenues de moins en moins importantes au fil du temps. Et, malgré elles, il s'avère que, sur l'ensemble des pays concernés, les décisions de privatiser ont ouvert la voie à des flux d'IDE qui n'auraient pas existé autrement.

¹⁹John Croome, *Reshaping the World Trading System: A History of the Uruguay Round*, Geneva, World Trade Organization, 1995, p. 309. L'Accord MIC concerne les biens seulement, pas les services.

²⁰Dans le cas de l'Australie, des restrictions de ce type ont généralement été imposées dans les privatisations entreprises par le gouvernement australien, ce qui n'a pas été le cas pour les privatisations faites par les gouvernements des différents Etats australiens.

Opinions publiques et calcul politique

Dans l'ensemble, malgré des exceptions notables, la tendance vers des politiques économiques extérieures plus libérales, et les mesures qui les ont accompagnées, n'ont pas rencontré d'opposition forte dans le public. Dans les pays membres de l'OCDE, la plupart des changements furent acceptés, avec plus ou moins de grâce, par les principaux partis politiques et l'opinion publique. Le développement des Codes de l'OCDE au fil des ans n'avait d'intérêt que pour un cercle restreint d'experts : la plupart des politiciens et des électeurs n'avaient même pas conscience de l'existence de ces instruments. Quant aux mesures plus spécifiques de libéralisation, l'abolition du contrôle des changes suscita peu de commentaires publics et pratiquement aucune opposition. De même, dans une Communauté européenne élargie, le programme du Marché Unique et l'ample élimination des restrictions sur les flux de capitaux qui l'accompagnait furent largement soutenus et acceptés. En ce qui concerne les mouvements de capitaux transfrontaliers, des progrès très importants en direction d'une liberté furent donc décidés, et mis en œuvre, par de nombreux gouvernements sans que les partis politiques importants n'expriment de sérieuses différences de positions et sans que l'opinion publique ne montre une forte opposition. En dehors de la Communauté, ces décisions ne furent pas vues comme pouvant déclencher un soutien populaire, ni comme pouvant attirer l'impopularité. Et de fait, les gouvernements n'y gagnèrent rien et n'y perdirent rien, comme ils s'y attendaient.

La libéralisation des entrées d'investissements étrangers, tout comme les réductions douanières, a été plus controversée. Et il existait un sentiment assez répandu, voire de l'hostilité, à l'encontre des plans de privatisation. Pourtant, les mesures prises en ce domaine furent promulguées par des gouvernements de couleurs politiques diverses, et elles n'ont pas été remises en cause depuis. Et quand des partis prirent des positions anti-libérales alors qu'ils étaient dans l'opposition, ils n'hésitèrent pas, une fois arrivés au pouvoir, à accepter et souvent à prolonger ce qui avait déjà été fait. Bien que les gouvernements ne voyaient pas les privatisations ou la libéralisation des investissements étrangers comme un moyen de gagner en popularité, ils ne furent pas non plus dissuadés d'aller de l'avant, lorsque le temps semblait venu d'agir, par peur d'un désastre politique. L'opposition ne fut large et vive que dans le seul cas de l'Accord de libre-échange entre le Canada et les Etats-Unis, et de son successeur l'ALENA ; mais les principales causes de cette opposition étaient davantage liées aux problèmes commerciaux qu'aux flux d'IDE.

Que cette libéralisation des IDE et des autres flux de capitaux, en marche depuis le début des années 1980, soit passée en douceur chez tous

les membres de l'OCDE et dans un nombre croissant de pays non-membres laissait à penser, au début de 1995, que cela serait aussi le cas avec l'AMI. Cette attente devait être déçue.

La question du « secret » des négociations

Lors des négociations de l'AMI, les gouvernements et les officiels concernés furent accusés de dissimulation et de discrétion excessives. Nous reviendrons sur cet aspect dans la section suivante. Il convient pourtant de noter que les Codes de l'OCDE étaient, et restent, des documents publics, que les changements les concernant étaient, et sont toujours, publiés intégralement, que l'existence, les objectifs et la nature des travaux des deux Comités étaient de longue date connus du public, et que l'OCDE avait régulièrement publié des comptes rendus sur ces questions de libéralisation et du rôle de l'Organisation les concernant. De même, les décisions ministérielles d'examiner le bien-fondé des négociations de l'AMI puis, en 1995, de les engager, ont été annoncées dans des documents publics, comme le rapport des deux Comités qui servit de base aux décisions.

Bien entendu, on aurait pu faire plus et mieux. A la lumière de ce qui survint par la suite, il aurait été sage que l'OCDE et ses pays membres informent davantage sur ce projet d'un accord plus complet sur les investissements, et organisent des conférences au cours desquelles ce projet aurait pu être exposé, revu et débattu. Un processus de consultation plus important qu'à l'habitude aurait dû être mis en place. Comme l'imposent les procédures habituelles de l'OCDE, des consultations furent bien menées avec les deux Comités rattachés à l'Organisation pour représenter les « partenaires sociaux », à savoir le Comité consultatif économique et industriel (BIAC) et la Commission syndicale consultative (TUAC). Cependant, des consultations incluant un certain nombre d'organisations non-gouvernementales (ONG)²¹ (comme celles qui furent tenues après que la voix de l'opposition publique se fût fait entendre à travers ces ONG) auraient pu être instituées dès les étapes préparatoires des négociations de l'AMI, et poursuivies par la suite. Cela aurait aidé l'OCDE et ses membres à se protéger des accusations dommageables (quoique erronées, comme on l'a vu) de dissimulation et de secret dans les négociations. Cela aurait peut-être aussi contribué à désamorcer

²¹Comment définir les ONG ? Les représentants des milieux d'affaires et les syndicats, comme le BIAC et le TUAC, pourraient être inclus dans les ONG. Mais ce terme est souvent utilisé d'une façon plus restreinte, retenue ici.

l'incompréhension mutuelle dans chaque camp²², à déceler à l'avance des problèmes qui se révélèrent par la suite contentieux, et à prévenir les gouvernements que la prochaine étape de la libéralisation des investissements étrangers pourrait bien être plus controversée et politiquement plus coûteuse que celles franchies dans le passé.

Le lancement des négociations

Telle était la toile de fond de l'AMI. Le contenu probable de l'AMI paraissait devoir continuer la tendance passée des politiques en matière d'IDE et de transactions internationales, bien assise dans les pays de l'OCDE et de plus en plus établie dans le reste du monde. Les modalités d'un tel accord étaient aussi perçues comme la continuation logique des rôles et des activités des deux Comités de l'OCDE concernés, lesquels disposaient de structures fonctionnant de manière satisfaisante, approuvées par les pays membres, et pouvaient faire état d'une longue histoire jalonnée de réalisations presque exemptes d'échecs. Conduire des négociations au sein de l'OCDE, au lieu de l'OMC par exemple, présentait l'avantage de reposer sur la base solide de ces Codes, sur le soutien de tous les pays impliqués, et sur des officiels et des experts habitués à travailler ensemble.

Pour toutes ces raisons, le chemin à suivre semblait clair. Pourtant, la décision de négocier n'a été prise qu'après un long examen. En effet, la recommandation d'examiner un « *instrument plus large sur les investissements* » fut donnée par les ministres dès 1991 aux deux comités de l'OCDE. Au moment de son lancement officiel, le projet d'AMI avait donc été l'objet d'un examen détaillé de la part des fonctionnaires des gouvernements pendant quatre ans. Quelles qu'aient pu être les raisons de l'échec de l'AMI, le manque de préparation technique ne peut être invoqué.

Pourtant, malgré toutes ces tendances et soutiens favorables, malgré le long et minutieux travail préparatoire, les négociations de l'AMI ont échoué : pourquoi donc ?

²²Le rapport Lalumière, examiné plus loin, note que, grâce aux consultations tenues avec le BIAC, les syndicats français qui étaient affiliés au BIAC furent moins hostiles à l'AMI que ne l'étaient les ONG françaises.

3. LES NEGOCIATIONS : DE L'ENLISEMENT À L'ARRET

Les participants et le processus

Une fois la décision de la Ministérielle prise, le Groupe de négociation fut chargé de rédiger une proposition de traité. A toutes les réunions du Groupe assistait un représentant de l'OMC, en qualité d'observateur. De même, le FMI et la Banque Mondiale étaient représentés lorsque l'agenda du jour les concernait (mais aucune invitation ne fut adressée à la CNUCED qui, en 1996, avait reçu mandat de ses membres de travailler sur un « *possible cadre multilatéral pour les investissements* ». A partir de septembre 1997, un nombre croissant de pays non-membres de l'OCDE participèrent aux travaux du Groupe de négociation avec un statut d'observateur : Argentine, Brésil, Chili, Hong Kong, Estonie, Lettonie, Lituanie et Slovaquie.

Dès le départ, l'AMI avait été conçu comme un instrument que les pays de l'OCDE concevraient et auquel les autres pays pourraient accéder. Cette procédure a souvent été critiquée : comment accepter que les pays qui ne prenaient pas part à l'élaboration de cet accord puissent souhaiter y adhérer par la suite ? Cette question n'est pourtant guère fondée : l'histoire récente montre qu'en de nombreuses occasions des pays se sont montrés disposés à agir de la sorte. Par exemple, que le GATT ait été rédigé et signé en 1947 par les parties contractantes d'alors n'a pas dissuadé le Mexique d'y adhérer quarante ans après, une fois que ce dernier eût changé sa perception de ses intérêts nationaux. De même, aucun candidat à la Communauté européenne n'a renoncé à devenir membre, malgré l'insistance de cette dernière à imposer l'acquis communautaire dans sa totalité. Dans le cadre des négociations de l'AMI, la participation de pays non-membres de l'OCDE se révéla, en tout état de cause, positive.

Le Groupe de négociation s'avéra être une assemblée assez hétéroclite, les ministères représentés en son sein variant de pays en pays. En Australie, la délégation de négociation avait échu au Trésor, comme en France (où elle était du ressort de la Direction du Trésor du Ministère de l'Economie, des finances et de l'industrie). La représentation américaine était partagée entre le Département d'Etat, le Représentant spécial au commerce des Etats-Unis (*United States Special Trade Representative*, ou USTR) et le Trésor, les deux premiers jouant un rôle prépondérant. Au Japon, la responsabilité était répartie entre le Ministère des Affaires étrangères et celui de l'Industrie et du commerce extérieur (le MITI). Le ministère en charge du dossier était celui du Commerce et des affaires étrangères en Nouvelle-Zélande, le Secrétariat au Commerce et à l'industrie au Royaume-Uni, et le Ministère de l'Economie en Allemagne. Cette hétérogénéité était inhabituelle pour les comités intergouvernementaux de l'OCDE, et elle a peut-être accru la difficulté

d'aboutir à un accord. Mais il est clair que les principaux problèmes de l'AMI ont été causés par d'autres raisons que le choix des principaux négociateurs.

Comme on devait s'y attendre (c'est une procédure habituelle à l'OCDE et commune à d'autres organisations), les discussions, notes et déclarations du Groupe ne furent pas rendues publiques, même si des comptes rendus officiels furent distribués aux pays non-membres (en supprimant le nom des pays de l'OCDE auteurs des notes ou des déclarations). De temps en temps, l'OCDE organisa des conférences sur les sujets en cours de discussion auxquelles, la plupart du temps, participaient des officiels des pays non-membres. Les documents distribués lors de ces conférences furent souvent publiés²³. En outre, des articles sur l'AMI furent publiés, des présentations et des conférences de presse données par les membres du Secrétariat. Les problèmes posés et la façon dont ils étaient traités furent donc rendus publics par l'Organisation dès le départ, quoique, il est vrai, guère selon des moyens visant un large public. S'il n'y a donc pas eu, au début des négociations, d'efforts particuliers pour susciter un quelconque intérêt, et encore moins l'adhésion, d'un large public, il n'y a pas eu non plus une volonté de secret. Dès juin 1996, l'Organisation mit en place une page sur l'AMI sur le site Internet de l'OCDE qui fournissait une « *information sur l'histoire des négociations, leur statut actuel et les problèmes en cours de discussion* »²⁴. Aussi est-il surprenant que le Parlement européen, dans le cadre d'une résolution au sujet de l'AMI qu'il transmet en 1998 à la Commission européenne, ait trouvé « *regrettable que les négociations ci-mentionnées aient été conduites dans le secret le plus absolu* »²⁵. Comme nous le verrons ci-après, ce n'est pas le seul point sur lequel cette résolution est complètement erronée, au point de confiner à l'irresponsabilité totale.

Une autre condamnation, quoique moins radicale, provient du rapport Lalumière, dans lequel il est avancé que les principales questions n'ont, à aucun moment, « *été portées par le Secrétariat à l'attention des*

²³Comme, par exemple, *Multilateral Agreement on Investment : State of Play as of July 1996*, Paris, 1996, qui contient une première sélection des réflexions présentées à la conférence de Rio de Janeiro. D'autres ouvrages relatant « l'état des affaires » furent par la suite publiés.

²⁴OECD, « *The MAI* », *Policy Brief, No.2, 1997*, p. 8.

²⁵Parlement européen, « *Resolution containing Parliament's recommendations to the Commission on negotiations in the framework of the OECD on a multilateral agreement on investment (MAI)* », Bruxelles, 1998.

Ministres, et encore moins fait l'objet de débat »²⁶. Ce constat est injuste envers le Secrétariat de l'OCDE : ce n'est pas le rôle de ce dernier de soulever les problèmes auprès des ministres, ni même d'avoir un contact direct avec eux. C'est la tâche des fonctionnaires des pays concernés, en l'espèce les participants au Groupe de négociation, de tenir leurs propres ministres informés et de les prévenir des risques pouvant se profiler à l'horizon. Cependant, il reste que les membres du Groupe et du Secrétariat ont, tous deux, mal anticipé l'ampleur des problèmes politiques, et qu'un processus de consultation plus large, dans l'esprit de ce que nous avons déjà évoqué, aurait pu alerter leurs gouvernements de développements qui devaient aboutir à de mauvaises surprises.

Deux problèmes

Deux sources de préoccupations ou d'oppositions actives à l'AMI apparurent successivement. En s'amplifiant, elles se renforcèrent mutuellement pour aboutir à la suspension, puis à la fin des négociations.

La première source d'inquiétudes était interne au Groupe de négociation. Plusieurs questions s'avérèrent plus difficiles et conflictuelles que prévu à cause de l'ampleur du projet. Au fil du temps, il apparut de plus en plus clairement que les négociations de l'AMI étaient bien trop complexes et ambitieuses pour réussir et qu'en tout cas elles dépasseraient assurément l'échéance initialement prévue. Ce point fut dûment mentionné lors de la Ministérielle de 1997, le communiqué annonçant que les ministres « *se félicitaient des progrès substantiels accomplis* » et restaient « *déterminés [...] à conclure l'accord à temps pour la Ministérielle de 1998* ».

Ce n'est que plusieurs mois après qu'une seconde source de préoccupations, moins évidente au départ, commença à peser de tout son poids. Vers la fin de 1995, alors que les négociations progressaient, un nombre croissant d'ONG commencèrent à manifester un intérêt certain envers l'AMI, et à exprimer leurs inquiétudes quant à son contenu et à ses buts. En décembre 1996, un réunion informelle avec certaines ONG eut lieu à l'OCDE. Elle fut suivit, en octobre 1997, d'une autre réunion, plus importante et mieux préparée, au cours de laquelle les membres du Groupe de négociation et des fonctionnaires du Secrétariat entamèrent des discussions avec les représentants de plus d'une quarantaine d'ONG. Cette réunion ne fut pas perçue comme féconde par les ONG car leurs objections n'avaient pas été prises en compte. Entre temps, l'opposition prenait de

²⁶*Rapport intérimaire sur l'Accord multilatéral sur l'investissement (AMI)*, Paris, septembre 1998, p. 5. Ce document, auquel nous nous référerons plus loin, est généralement désigné sous le nom de « rapport Lalumière », l'étude ayant été menée par Catherine Lalumière, député français au Parlement européen.

l'ampleur. En août 1997, le texte de l'AMI, qui avait été distribué aux membres du Groupe de négociation par son président et qui avait un caractère de document interne restreint, fut divulgué sur l'Internet. Cela alimenta toute une série d'attaques, elles aussi sur l'Internet. La conception d'ensemble de l'AMI devint l'objet d'une campagne internationale hostile de la part d'ONG en communication permanente les unes avec les autres. Le projet d'accord devint alors l'objet d'un débat politique susceptible de faire perdre voix et soutiens. Cela jetait une ombre supplémentaire sur la faisabilité du projet initial. Bien avant que la Ministérielle de 1998 ait lieu, il était évident que le projet était en danger.

Avant de nous pencher sur la suite des événements et le résultat final, quelques précisions sont nécessaires sur ces deux sources de problèmes, la source externe et la source interne.

Un trop grand bond en avant pour les pays membres de l'OCDE

Au départ, l'AMI fut conçu comme un grand bond en avant, d'où la décision de créer un nouvel instrument juridique. Pour que ce dernier ait une identité et une raison propres, il se devait d'aller beaucoup plus loin que ce qui existait déjà dans les Codes et la Déclaration de l'OCDE : comparé à ceux-ci, il était décrit comme étant un « *saut quantique vers quelque chose de beaucoup plus ambitieux* »²⁷. Les dix années précédant sa conception avaient donné naissance à toute une série de nouveaux accords intergouvernementaux, bilatéraux, régionaux, multilatéraux et sectoriels, visant à libéraliser et à rassurer les flux d'investissements. Afin de justifier sa création et son existence, l'AMI se devait d'offrir des nouveaux éléments et des nouvelles dimensions que tous ces accords ne couvraient pas : il devait apporter de la « *valeur ajoutée* ». Les négociations étaient conçues dans cette perspective.

Du coup, le projet d'accord fut rédigé dans des termes ambitieux et généraux. Il devait être « *exhaustif et contraignant* », établir des « *standards élevés dans tous les domaines* »²⁸. En fait, les pays du Groupe de négociation s'accordèrent sur bien moins que l'ensemble des domaines envisagés, puisqu'ils décidèrent, au grand soulagement des experts, de ne pas couvrir la question centrale, mais très complexe, de la fiscalité. Toutefois, les problèmes posés par les questions restantes prouvaient que, même avant d'aboutir à la fin des négociations, l'AMI avait déjà été trop loin.

Cela apparaît clairement quand on examine les nouveaux éléments

²⁷ « *A quantum leap to something much more ambitious* », discours de Donald Johnston à l'Université de Toronto, 10 novembre 1997.

²⁸ Witherell, *op. cit.*, p. 7.

prévus dans l'accord, ceux qui devaient affirmer le caractère novateur de l'AMI, au nombre de 15 principaux :

- * A la différence des Codes, l'AMI devait être un véritable traité international devant être ratifié par les parlements nationaux.
- * Son application, son interprétation et sa mise en œuvre devaient (encore une fois à la différence des Codes) intégrer un mécanisme formel de règlement des différends. Ce mécanisme devait être utilisable autant pour les différends entre Etat et entreprises que pour ceux entre Etats.
- * La définition de l'investissement devait être exhaustive et ouverte, de façon à inclure non seulement « *les investissements directs (la création, l'expansion ou la participation dans une entreprise), mais aussi les investissements de portefeuille (dettes ou parts de capital), l'immobilier, les droits de la propriété intellectuelle, le droit des contrats et les droits conférés par les licences et permis* »²⁹.
- * Tous les actes officiels, législatifs, réglementaires et administratifs, étaient concernés.
- * Toutes les phases du processus d'investissement devaient être couvertes, et donc bénéficier des clauses du traitement national et de la nation la plus favorisée (NPF). Ce régime devait être étendu aux projets d'investissement et aux opérations des firmes déjà établies. Dès lors, une fois les réserves et exemptions à l'Accord adoptées, tous les processus de discrimination dans les pays membres étaient remis en question.
- * Les réserves (qui sont des exemptions spécifiques par pays, à distinguer du petit nombre prévu d'exemptions générales) étaient soumises à *statu quo* (*standstill* en anglais, ce qui voulait dire qu'il était impossible d'ajouter de nouvelles réserves à la liste initiale), « démantelables » (*rollback* en anglais, ce qui impliquait qu'il y avait une claire obligation de réduire les réserves) et sujettes « à cliquet » (*ratchet* en anglais, ce qui signifiait qu'une réserve supprimée ne pouvait être réinstaurée).
- * Le principe du « *top-down* » était retenu : toutes les exemptions générales et particulières devaient être énumérées dans une liste, de sorte que toutes les mesures sur les investissements non répertoriées dans cette liste devaient être automatiquement soumises au régime général.
- * De nouvelles mesures de libéralisation pouvaient être introduites par les pays au cours des négociations et être intégrées dans le traité final (« libéralisation en amont » ou *upfront liberalisation* en

²⁹Robert Ley, « The Scope of the MAI », in OCDE, *Multilateral Agreement on Investment: State of Play in April 1997*, p. 41.

- anglais).
- * Les privatisations devaient être soumises au traitement national et à la clause NPF.
 - * Des dispositions devaient réglementer la gestion des monopoles publics et des entreprises nationalisées afin que les investisseurs étrangers ne souffrent pas de discrimination.
 - * Des normes plus élevées de protection des investissements (relatifs au traitement général, à l'expropriation, à la protection contre les litiges, et au transfert libre des fonds) devaient être inclus dans le traité.
 - * Les obligations de résultats (que certains investissements devaient respecter pour être autorisés) devaient être soumises à certaines interdictions et limites spécifiques allant bien au-delà, dans leur étendue et leur ampleur, de celles contenues dans l'accord MIC de l'OMC.
 - * Des règles et des disciplines limitant les incitations aux investissements devaient être établies.
 - * Des droits d'accès et de résidence devaient être accordés aux personnels étrangers essentiels à la mise en œuvre d'un investissement international, et ceux à toutes les étapes du processus d'investissement en question.
 - * Toutes ces disciplines devaient être appliquées aux niveaux décentralisés (Etats fédérés, régions) de gouvernement comme aux autorités nationales.

Ce n'était pas tout. La liste ci-dessus ne contient que les nouveaux éléments (à l'exception des limites sur les incitations aux investissements) considérés comme désirables. Dès le début, il y eut aussi des questions essentielles à propos desquelles existaient de profonds désaccords et qui pourtant ne pouvaient être exclues d'emblée de l'agenda (comme les questions de taxation), et pour lesquelles l'impossibilité de réaliser des progrès pouvait être préjudiciable pour l'ensemble des négociations.

Cette liste supplémentaire comprenait :

- * La question de l'extra-territorialité, c'est-à-dire le fait de savoir si, et dans quelles circonstances, un Etat pouvait étendre au-delà de son territoire l'application de ses lois nationales sur des investissements.
- * La question des « Organisations Régionales d'Intégration Economique » (ORIE) comme la Communauté européenne, selon laquelle un pays membre d'une ORIE pouvait accorder un régime préférentiel à ses partenaires de l'ORIE sans tomber sous le coup des dispositions réglementant les exemptions.
- * La question des industries « culturelles ».

Enfin, les négociations virent leur portée progressivement élargie. Ainsi surgit un nouvel élément important, sur lequel il n'existait pas de consensus préalable, à savoir l'introduction dans l'AMI de dispositions relatives aux normes environnementales et sociales. A partir de 1997, cette question prit beaucoup de temps. Bien qu'une formule fut finalement trouvée, qui satisfasse à peu près tous les pays, aucun consensus ne fut vraiment atteint : ici, comme ailleurs, il restait des points non résolus, même à la fin de 1998 quand le processus de négociations s'arrêta.

Tout cela s'avéra être beaucoup trop lourd à gérer pour les négociateurs et, plus important, beaucoup trop difficile à assumer par les gouvernements. Il n'est pas nécessaire de rechercher les points particuliers qui constituèrent un trop grand bond en avant : c'était le tout, le paquet de problèmes, qui s'avérait impossible à gérer. Au fil du temps, trois éléments vinrent encore affaiblir l'élan des négociations, et mettre en doute leur avenir.

Différences, déceptions et préoccupations croissantes

Tout d'abord, et sans grande surprise, les problèmes et les différences surgirent sur quasiment tous les « nouveaux » aspects, comme la définition de l'investissement, la conception du règlement des différends ou le traitement des incitations à l'investissement. Ces points de désaccord s'étendirent ensuite, au moins pour un temps, lorsque furent examinées les différentes propositions pour traiter des normes internationales environnementales et sociales. Sur tout cet ensemble de questions, l'effort pour arriver à un accord sur les textes s'avéra plus difficile, plus conflictuel et plus long que prévu.

En second lieu, il devint rapidement clair qu'il serait difficile, sinon impossible, d'atteindre une situation où des concessions mutuellement acceptables seraient faites dans des domaines où des désaccords ouverts existaient déjà. Cela concerna, en particulier, les deux grandes puissances commerciales, les Etats-Unis et la Communauté européenne. Les Etats-Unis, qui avaient fortement poussé au lancement de l'AMI, souhaitaient en particulier des progrès concernant (i) les procédures d'autorisation préalable des investissements, (ii) un mécanisme efficace de règlement des différends, et (iii) les obligations de transparence et les disciplines efficaces à propos des ORIE et de l'exception culturelle. En revanche, la Communauté et ses Etats membres se préoccupaient de limiter l'extra-territorialité, telle qu'exprimée aux Etats-Unis avec le *Helms-Burton Act* et le *Iran-Lybian Sanction Act*, et de s'assurer que les disciplines s'appliqueraient aux niveaux inférieurs de gouvernement, ce qui visait principalement les Etats fédérés des Etats-Unis. Quand il devint évident pour les deux parties qu'il serait difficile d'atteindre leurs objectifs

respectifs sur ces questions, naquit le sentiment qu'au bout du compte les négociations pourraient bien avoir peu à offrir à leurs principaux participants. On aurait pu espérer, et ce commentaire vaut pour d'autres affaires (le contentieux autour de la banane en fournit un exemple affligeant), que les deux parties adoptent une approche plus constructive et responsable.

Les désaccords et les déceptions, aussi bien que la difficulté de conserver un certain élan, trouvaient leur source dans des problèmes fondamentaux auxquels étaient confrontés, à des degrés divers, tous les pays impliqués. Partout jusqu'alors, le rythme et la teneur de la libéralisation avaient été relativement contrôlés par les gouvernements nationaux, qu'ils aient agi individuellement ou en groupe. Du coup, les risques politiques étaient restés raisonnablement prévisibles à chaque étape et, dans l'ensemble, maîtrisés. Il n'était pas clair qu'il en serait de même pour l'AMI, avec son mélange bruyamment annoncé, de standards élevés de tout poil, de libéralisation en amont, de traité formel et autres nouveaux mécanismes de mise en œuvre. Les gouvernements devinrent de plus en plus soucieux de ne pas perdre le contrôle de l'ampleur de la libéralisation, ni de certains sujets sensibles sur lesquels ils avaient maintenu jusqu'ici, et souhaitaient maintenir, leur liberté d'action. D'où des attitudes de plus en plus réticentes. D'où surtout le gonflement des listes d'exemptions, lequel atteignit un point tel qu'il en devint une source de difficultés à part entière pour les négociations, et d'un scepticisme envers leur sort final. Ces préoccupations des gouvernements quant au degré d'acceptabilité de l'accord grandirent naturellement à mesure que l'opposition externe à l'AMI se fit plus large et plus bruyante.

L'influence des ONG

A partir du moment où le texte de l'AMI fut disponible sur Internet, l'opposition à son égard enfla et se répandit. Elle réunit, par delà les pays, membres ou non de l'OCDE, une large coalition incluant des groupes écologistes, des associations de consommateurs, des associations d'aide aux pays pauvres, des groupes de défense des droits de l'homme, des gouvernements locaux, des mouvements en faveur de la justice sociale, des organisations représentant des populations indigènes, des groupes religieux et des syndicats et organisations professionnelles. Un mouvement de protestation international de plus en plus coordonné gagna en force, et des négociations qui avaient débuté dans l'indifférence générale devinrent l'objet d'une controverse planétaire. *« Au moment de son échec, des campagnes anti-AMI, coordonnées internationalement, étaient constatées dans plus de la moitié des pays membres de l'OCDE et dans de nombreux*

pays en voie de développement »³⁰. Une tempête avait éclaté sur les activités, calmes et abritées jusque-là, des comités de l'OCDE.

Du côté des pays membres de l'OCDE, l'Australie illustre le cas d'une opposition qui se rassembla promptement. En mars 1998, le Ministère des Affaires étrangères et le Sénat transmirent l'AMI au *Joint Standing Committee on Treaties* du Parlement. L'enquête fut annoncée à la mi-mars, et un appel à soumission de questions notifié le 30 avril. En réponse, comme cela fut noté dans le rapport intermédiaire du comité : « 792 questions furent déposées [...]. Nous pensons que beaucoup d'autres organisations et personnes individuelles ont l'intention de soumettre des questions devant le comité [...]. Leur nombre très important suggère une certaine préoccupation vis-à-vis de l'AMI »³¹. La longue liste des organisations qui répondirent si rapidement à l'appel du comité comprenait « *Citizens against MAI* », « *Australia Stop MAI Coalition* » ou « *Coalition against the Multilateral Agreement on Investment* ».

Le plus souvent, les opposants à l'AMI le considéraient comme un développement très important, voire capital. L'AMI était décrit dans des termes comme « *l'accord historique* » ou « *ce qui pourrait être l'accord international le plus ambitieux du siècle* ». De plus, alors que la campagne gagnait en ampleur, il devint clair qu'il y avait en jeu plus que le seul AMI. Le rapport Lalumière remarque en effet (p. 4) : « *L'Accord est devenu un symbole. Il cristallise les revendications et frustrations de la société civile vis-à-vis de la mondialisation* ». Cela explique largement la véhémence de l'opposition.

L'impact des ONG sur les négociations fut d'abord direct. Les ONG influencèrent le contenu des négociations officielles, la façon dont les différentes versions du projet de traité évoluèrent, notamment à propos des normes sociales et environnementales. C'est en partie en réponse aux critiques des ONG, quoique des pressions à l'intérieur même des gouvernements eurent aussi lieu, que ces questions prirent autant d'importance à mesure que les négociations avançaient. Les dernières versions du projet d'AMI tentaient d'assurer (i) que les normes sociales et environnementales ne seraient pas abaissées de manière à attirer les investissements étrangers, (ii) que les obligations du traité n'empêcheraient ni ne préviendraient les gouvernements de maintenir de telles normes, ni de les augmenter quand bon leur semblerait, et (iii) que, en accord avec les dispositions relatives à l'expropriation, les investisseurs étrangers ne pourraient pas réclamer de compensations pour les pertes provenant de

³⁰Oxfam GB, « *Update on the MAI* », Oxford, décembre 1998, p. 1.

³¹« Parliament of the Commonwealth of Australia, Joint Standing Committee on Treaties », *Multilateral Agreement on Investment : Interim Report*, Canberra, May 1998.

l'exercice non-discriminatoire par les gouvernements de leur pouvoir de régulation. Ces dispositions reflétaient dans une large mesure les arguments avancés et la pression exercée par les ONG.

L'influence des ONG fut cependant plus indirecte que directe. Leur campagne avait transformé l'AMI en un débat politique de premier plan. Il fut traité ainsi par les observateurs, dont beaucoup, si ce n'est la plupart, étaient sceptiques ou hostiles, et par les parlementaires qui s'estimaient insuffisamment informés et consultés. Malgré, comme nous le verrons, la vacuité ou le caractère discutabile de certains arguments portés contre l'Accord, les gouvernements comme l'OCDE n'essayèrent pas de se défendre avec vigueur. L'ampleur de l'opposition surprit et déconcerta les leaders politiques, et les amena à s'interroger sur un processus qui avait été à peine remarqué à ses débuts.

L'enlissement

A partir de la fin de 1997, la situation de l'AMI ne fit qu'empirer, en partie à cause de l'opposition extérieure croissante, mais aussi (et surtout) à cause des difficultés internes qui demeuraient insolubles. Il devint de plus en plus apparent que, si un accord venait à être signé, ce devait être une version édulcorée du traité originalement conçu. Mais cela affaiblissait d'autant l'AMI et contribuait à en casser l'élan : d'un côté, cela ne désarmait pas les opposants aux objections étendues et souvent radicales ; de l'autre côté, cela appauvrissait l'esprit de l'Accord puisque cette dilution revenait à perdre une part importante de « valeur ajoutée ». Aussi, pour nombre de ceux en faveur d'une libéralisation, qui avaient soutenu la conception originelle de l'accord, le sort de l'AMI n'avait plus qu'un faible intérêt. Cette réaction est illustrée dans un article publié en avril 1998 par un chercheur australien qui conclut : « [...] *Les négociations à l'OCDE, parties pour aboutir à une montagne de réformes, n'ont jusqu'ici accouché que d'une souris [...]. Si le projet actuel devait être jeté à la mer, on ne perdrait pas grand-chose* »³². Ce constat fut de plus en plus partagé par le monde des affaires. En général, la principale préoccupation de ce dernier était de s'assurer une ouverture et une harmonisation plus grande des régimes d'IDE dans les pays *non*-membres de l'OCDE, plutôt que le renforcement des Codes de l'OCDE. C'est d'ailleurs pour cette raison que certains préféraient l'OMC à l'OCDE comme enceinte de négociations. Une fois qu'il fut acquis que seul un nombre limité de pays non-membres de l'OCDE était susceptible de signer l'accord, sa valeur potentielle en fut considérablement réduite. Un second groupe de

³²Wolfgang Kasper, « Open for Business? Australia's Interests and the OECD's Multilateral Agreement on Investment », Issue Analysis No.1, *Centre for Independent Studies*, Sydney, p. 19.

problèmes agitant la communauté des affaires tenait aux divergences qui émergèrent pendant les négociations sur (i) les procédures d'autorisation préalable, (ii) les résultats à l'exportation, et, (iii) le mécanisme de règlement des différends, en particulier les dispositions concernant les contentieux entre investisseurs et Etats. Au fil du temps, il devint même improbable que l'AMI irait plus loin sur ces questions que les accords régionaux ou les accords bilatéraux d'investissements existants. Qui plus est, les milieux d'affaires commençaient à s'inquiéter de l'inclusion dans l'AMI de dispositions relatives au travail et à l'environnement, qui (c'est ce qui était avancé) affaiblirait et interférerait avec l'objectif premier du traité. Pour toutes ces raisons, le sentiment se répandit que ce qui serait signé ne serait pas d'une grande valeur.

A la suite de tous ces changements, l'analyse des coûts et bénéfices de l'AMI au sein des gouvernements de l'OCDE devint nettement moins positive. Les cas de l'Australie et de la France en offrent une bonne illustration.

En Australie, les principaux partis politiques s'accordent pour penser qu'il est dans l'intérêt de l'Australie d'être perçue comme une économie ouverte, où l'investissement étranger est en général le bienvenu, et toujours assuré d'un traitement en accord avec le droit public, lui-même toujours appliqué en conformité avec les pratiques et les normes internationales en cours³³. Au fil du temps, il devint clair que la réputation du pays en ce domaine, déjà bien établie, ne dépendait guère de la réussite des négociations de l'AMI, d'autant plus que le résultat envisagé était édulcoré. L'argument selon lequel l'AMI représenterait une avancée notable pour ses signataires devint plus difficile à tenir. En effet, alors que le risque politique de signer un accord, même édulcoré, avait considérablement augmenté à mesure que les négociations progressaient, la perspective de gains économiques compensateurs, qui de toute façon semblait déjà plus modeste que spectaculaire, apparaissait maintenant encore plus faible. En conséquence, le soutien officiel qui avait toujours été mesuré et conditionnel se réduisit encore davantage.

En France, la même tendance, mais plus forte et plus massive, fit son apparition au début de 1998. Pas plus tard qu'en octobre 1997, un délégué français aux négociations avait décrit l'AMI au cours d'une réunion

³³Tel n'est pas le cas pour les petits partis, plus nationalistes et très critiques du contrôle étranger d'actifs et ressources originaires d'Australie. Sans grande surprise, ce courant de pensée est aussi présent au sein des plus grands partis, bien qu'en opposition avec les lignes officielles. Ce fort élément de nationalisme dans la vie politique, qui, bien sûr, n'est pas particulier à l'Australie, aide à comprendre les restrictions restantes sur les investissements étrangers et l'hésitation des gouvernements à les diminuer.

comme un « *accord raisonnable* »³⁴. Mais, à la suite des manifestations qui eurent lieu à Paris en février, centrées sur la menace que l'AMI pourrait représenter pour la capacité du gouvernement français à sauvegarder des intérêts culturels nationaux, le gouvernement prit conscience de ce qu'il vit alors comme des défauts et des dangers du projet d'Accord, et une déclaration très prudente fut alors faite par le ministre en charge du dossier. Comme nous le verrons, elle devait être bientôt suivie de décisions plus drastiques.

Bien que chaque cas de figure soit différent, la même tendance, à peu de choses près, se fit jour dans tous les pays de l'OCDE : le Canada et la Nouvelle-Zélande en sont deux exemples clairs, alors que, comme nous l'avons remarqué plus haut, les Etats-Unis et la Communauté européenne avaient des raisons de croire que le résultat qui s'annonçait serait décevant. Partout, l'effet combiné des désaccords internes et des oppositions externes devait enlever aux gouvernements de l'OCDE leur désir initial de soutenir le projet, et amener un certain nombre, si ce n'est la plupart d'entre eux, à le considérer au mieux comme un projet non gratifiant, et au pire comme un handicap politique.

La fin

Cette nouvelle et peu favorable atmosphère fut reflétée par la Ministérielle de l'OCDE de 1998. Contrairement à toutes les expériences passées dans la gestion de tels problèmes, et peu d'observateurs auraient pu le prévoir moins d'une année auparavant, l'AMI devint l'unique sujet de discussions au cours de cette Ministérielle. Certains échanges très vifs eurent lieu. Dans le communiqué, une section spéciale traitait du sujet, et son langage témoigne de fissures plus colmatées que comblées. Les ministres réaffirmaient « *l'importance qu'ils attachent à la réalisation d'un cadre multilatéral global pour l'investissement comportant des normes élevées de libéralisation et de protection de l'investissement* ». Ils annonçaient pourtant « *une période d'évaluation et de nouvelles consultations entre les parties aux négociations et avec les groupes intéressés de leur société* » avant la prochaine réunion du Groupe de négociation en octobre 1998. Le communiqué faisait référence à la « *nécessité d'achever les travaux sur les disciplines de l'AMI et les exceptions* », mentionnant en même temps un certain nombre de points spécifiques sur lesquels des doutes et des réserves étaient exprimés.

En France, une commission spéciale fut mise sur pied en mai 1998, pour enquêter sur l'AMI et faire des recommandations concernant les prochaines mesures à prendre. Son rapport intermédiaire (le « rapport

³⁴OECD, « *Multilateral Agreement on Investment: State of Play in October 1997* », p. 36.

Lalumière » déjà cité) fut publié en octobre, après de larges consultations avec le milieu des affaires, les syndicats, les ONG et d'autres parties intéressées. Le rapport concluait sur le fait que bien qu'il était dans l'intérêt de la France de « *continuer à œuvrer activement en faveur d'un cadre multilatéral de règles couvrant l'investissement international* », les négociations ne pouvaient cependant pas être poursuivies au sein de l'OCDE à moins qu'« *une réorientation fondamentale* » n'ait lieu. Sans cela, la France devait se retirer des travaux en cours. Une réorientation était souhaitable parce que (c'est ce qui était avancé) l'AMI tel que proposé alors se heurtait à l'« *objection fondamentale* » qu'il représentait une menace nouvelle et sérieuse pour la souveraineté nationale. La France soutenait l'idée de nouvelles négociations qui pourraient avoir lieu à l'OCDE ou (en temps voulu) à l'OMC, mais avec « *au moins* » sept conditions destinées à répondre aux objections soulevées. Cette liste de sept conditions, en fait très restrictives, comprenait :

- * une définition restreinte de l'IDE, excluant les investissements de portefeuille et les opérations sur les marchés financiers ;
- * des procédures de règlement des différends limitées aux contentieux entre Etats seulement ;
- * la suppression de la référence à une « *protection intégrale et constante* » dans le paragraphe consacré au « *traitement général* » des investissements ;
- * la suppression de la référence aux « *mesures d'effet équivalent* » à propos du projet de clause sur l'expropriation ;
- * les actions interdisant les obligations de résultat seraient limitées à une extension des dispositions des MIC destinée à couvrir les services aussi bien que les biens ;
- * l'abandon de la clause de « *cliquet* », et la possibilité de réimposer les réserves retirées, sous réserve de compensation pour le partenaire commercial (comme c'est le cas à l'OMC) ;
- * la subordination de l'accord final à l'adhésion d'un nombre suffisant de pays émergents.

La réception et la publication du rapport Lalumière furent suivies d'une déclaration officielle du Premier ministre, M. Jospin, devant l'Assemblée Nationale le 14 octobre (une semaine avant la réunion prévue du Groupe de négociation, suite à la pause de six mois). A l'instar du rapport, le Premier ministre insista sur le fait que l'AMI posait « *des problèmes fondamentaux à l'égard de la souveraineté des Etats* » ; après avoir décrit l'accord sous sa forme présente comme n'étant « *pas réformable* », il annonça que la France ne prendrait plus part aux négociations à la prochaine réunion de l'OCDE. Quant au futur, il déclara que la France souhaitait et proposerait une réouverture des négociations, mais « *sur des bases totalement nouvelles* », et avec une forte implication

des pays hors de l'OCDE, dont le cadre serait « *tout naturellement* » celui de l'OMC³⁵.

Cela signifiait l'arrêt du processus de négociation. Les autres participants se réunirent comme prévu la semaine suivante pour ce qui, juridiquement, ne pouvait être qu'une réunion informelle. Immédiatement après celle-ci, le sujet fut abordé par le Comité exécutif en session spéciale (un comité de l'OCDE composé de fonctionnaires de haut rang des ministères des Affaires étrangères des pays membres). Le président de ce comité, M. Stuart Eizenstat, Sous-secrétaire d'Etat au Commerce américain, fit publier à la suite de cette rencontre une déclaration qui se termine sur ces termes : « *Les délégués se sont accordés à reconnaître la nécessité et l'importance d'un cadre multilatéral pour l'investissement. Il faut s'efforcer de poursuivre cet objectif. Dans le même temps, les délégués ont pris note que les consultations sur l'AMI avaient suscité de vives préoccupations. Ces préoccupations concernent les questions de souveraineté, la protection des droits des travailleurs, la protection de l'environnement, la culture et d'autres sujets importants. [...] Les délégués sont convenus qu'il fallait plus de temps pour bien appréhender ces préoccupations et pour déterminer les moyens d'atteindre l'objectif commun qui consiste à élaborer un cadre multilatéral définissant les règles de l'investissement. Dans le cadre des consultations à venir, il sera important d'élargir la participation des pays non membres de l'OCDE et d'ouvrir de nouvelles discussions avec les représentants de la société civile (organisations professionnelles, syndicats, organisations non gouvernementales, organisations de consommateurs, etc.). Ces consultations devraient être menées en vue de décider des meilleurs moyens d'atteindre l'objectif commun d'un cadre multilatéral pour l'investissement et dans le souci de répondre efficacement aux préoccupations qui ont été exprimées* »³⁶.

Après plus de trois ans de négociations acharnées, ce n'était, en effet, qu'un maigre résultat à annoncer. La suite se limita à la réunion informelle de l'OCDE de décembre, déjà mentionnée, au cours de laquelle le rideau sur le projet d'AMI fut définitivement tiré.

³⁵Déclaration du Premier ministre en réponse à une question sur l'AMI à l'Assemblée nationale, 14 octobre 1998, 2^{ème} séance.

³⁶Déclaration du Président du Comité exécutif en session spéciale, M. Stuart Eizenstat, Sous-Secrétaire d'Etat (Etats-Unis), 23 octobre 1998.

4. LE DEBAT SUR LA LIBERALISATION

Le débat sur l'AMI a remis sur le gril les arguments en faveur d'une plus grande libéralisation des flux internationaux d'investissement. D'une part, la position adoptée par l'OCDE soulève, à certains égards, des questions. D'autre part, bien des arguments erronés ou douteux mis en avant par les opposants à l'Accord ou par les partisans de son édulcoration ont été étonnamment peu discutés.

Les arguments de l'OCDE : obliques

Pour coller à l'actualité de 1997-1998, l'OCDE, dans ses déclarations récentes a soutenu qu'un accord comme l'AMI permettrait une plus grande stabilité sur les marchés financiers internationaux. Ainsi le Secrétaire général de l'Organisation, dans sa déclaration liminaire aux consultations d'octobre 1998, affirmait-il : « *Ce sont des capitaux "patients", non des capitaux "fébriles" (hot money) à court terme, dont le monde a besoin. Un bon accord sur l'investissement international sera une contribution importante à une nouvelle architecture du système financier international* »³⁷. Dans le même esprit, quelques jours plus tard, le président du Comité exécutif de l'OCDE, Stuart Eizenstat, faisait la remarque suivante : « *Il est essentiel d'encourager les investissements directs étrangers à un moment où les effets des flux de capitaux à court terme suscitent des inquiétudes.* »

Cet argument est en partie pertinent, mais la libéralisation des IDE ne lui est absolument pas subordonnée. Plus encore, cet argument est à double tranchant pour l'OCDE. Dans la mesure où les flux de capitaux à court terme posent un réel problème, un remède évident et plus direct que la promotion des IDE serait d'instaurer des restrictions sur ces capitaux. Mais, comme le souligne la section 2 (et l'Annexe), cela fait à peu près dix ans que les pays de l'OCDE ont choisi, avec les Codes de libération, d'aller dans la direction opposée : l'obligation de libéraliser a été étendue afin de couvrir à peu près tous les flux à court terme, sans aucune réserve pour ces « capitaux fébriles ». Si l'on suivait la logique du Secrétaire général et de M. Stuart Eizenstat, cette extension devrait être remise en cause aujourd'hui. Or, de cela, il n'en est nullement question. Aucun membre de l'OCDE (y compris la Corée, l'un des pays le plus affecté par la crise financière asiatique de 1997) n'a agi dans le sens d'une réimposition de restrictions sur les mouvements de capitaux, pas plus qu'il n'a été suggéré que la récente instabilité des marchés financiers avait remis en question cet aspect des Codes.

³⁷Déclaration liminaire de M. Donald J. Johnston, Secrétaire général, *Consultations sur l'Accord multilatéral sur l'investissement*, 20 octobre 1998.

Un deuxième argument, plus traditionnel, concerne la libéralisation des *entrées* d'IDE. Il est lui aussi à double tranchant. Il figure dans le rapport déjà cité du FIRB australien pour lequel, dans le cas australien, « *les capitaux des autres pays suppléent l'épargne nationale et permettent d'envisager des niveaux plus élevés d'activité économique et d'emploi* ». Bien que ce point de vue général soit juste (sous réserve d'être précisé), il entraîne aussi une conséquence non voulue. En effet, si accroître l'investissement intérieur total est choisi comme objectif de politique économique (et ce indépendamment de son type de financement), pourquoi ne pas promouvoir cet objectif en décourageant les sorties de capitaux, et non pas seulement en encourageant les entrées d'IDE ? Ce deuxième argument, comme le premier, va dans le sens d'une réimposition du contrôle des changes.

Un troisième argument, que l'on trouve, hélas, dans certains documents récents du Secrétariat de l'OCDE, est que les *sorties* d'IDE sont un gain pour le pays d'origine parce qu'elles augmentent ses exportations et « améliorent » la balance commerciale. Mais de telles augmentations et « améliorations » ne sont pas des fins en soi. Le seraient-elles, qu'il faudrait tenir compte alors des changements symétriques qui surviendraient nécessairement dans les autres pays et qui seraient vus comme préjudiciables par ce même raisonnement. Celui-ci devrait être abandonné.

Un meilleur argument, lui aussi motivé par le souci de coller à l'actualité mais pas à toute épreuve, est que les *entrées* d'IDE « *sont créatrices d'emplois de qualité* », pour citer M. Eizenstat. Deux aspects sont à considérer. Premièrement, si cet argument est développé dans un contexte de taux de chômage élevés, les grandes différences actuelles entre les niveaux de chômage dans les pays de l'OCDE n'ont, à l'évidence, pas de liens directs avec les régimes d'IDE mis en oeuvre : la politique en matière d'IDE n'explique pas pourquoi, en 1997, le taux de chômage aux Etats-Unis était de 4,9 %, alors qu'en Espagne il était de 20,8 %. La libéralisation des flux d'IDE n'est qu'un élément mineur d'un programme de lutte contre le chômage.

Le second aspect de l'argument est plus général. Il est vrai que, souvent, si ce n'est pas toujours, les entrées d'IDE amènent dans leur sillage non seulement des « emplois de qualité » et des taux d'épargne et d'investissement globaux plus élevés (comme le suggère le FIRB), mais aussi des compétences, des expertises, des contacts, un accès à de nouveaux marchés, des transferts de meilleures méthodes de production, des nouvelles technologies, et un renforcement de la concurrence intérieure : et ce tout contribue à améliorer la performance économique du pays d'accueil. Les IDE sont donc souvent considérés comme un moteur de la croissance. Cela est vrai en grande partie, et c'est important. Mais cela ne justifie pas des investissements particuliers. Les bénéfices nets

qu'un IDE procurera à son pays hôte (son « taux de rendement social », à distinguer de son retour sur investissement pour l'entreprise) sont déterminés par les termes et les conditions qui lui sont associés, et qui varient considérablement selon les cas. Supposons, par exemple, un investissement fait sur une ligne de production bien protégée de la concurrence étrangère dans le pays d'accueil, ou pour un projet très subventionné. Un tel IDE pourra être profitable pour l'investisseur, et exhiber tous les effets positifs mentionnés plus haut. Il pourra être cependant une mauvaise affaire pour le pays, à cause du coût des incitations mises en œuvre ou de la faible valeur (aux prix internationaux) de la production obtenue. C'est pourquoi un argument général en faveur de la libéralisation des flux internationaux de capitaux doit être conçu en d'autres termes que ceux présentés jusqu'ici.

Un véritable argument libéral

Une justification plus solide de la libéralisation des entrées et sorties d'IDE peut être trouvée dans une publication antérieure de l'OCDE qui reprend une analyse classique : « *L'objectif final est d'obtenir que les résidents de pays membres différents puissent faire des opérations entre eux aussi librement que les résidents d'un seul et même pays* »³⁸/.

Le principe énoncé ici est celui de la *non-discrimination*. C'est un principe général, et l'appliquer à l'investissement dans les relations économiques internationales n'en est qu'une dimension. Cet argument en faveur de la liberté pour les mouvements de capitaux transfrontaliers, entrants et sortants, participe d'une approche plus globale qui inclut le commerce des biens et des services et la circulation des personnes, celle d'une intégration économique plus poussée, dépassant les frontières politiques. Cet argument s'applique aussi bien à l'intérieur qu'à l'extérieur des frontières des Etats nationaux, partout où des juridictions politiques séparées créent des discriminations.

Ainsi présentée, cette explication est pourtant incomplète. Traiter les résidents et les non-résidents de la même façon n'est pas une fin en soi. En poussant la réflexion plus loin, réduire le niveau de discrimination entre résidents est un moyen d'élargir le champ de la liberté économique, tout à la fois en tant que telle, en tant que dimension essentielle de la liberté individuelle en général et comme moyen pour arriver à une prospérité plus grande. L'argument en faveur d'une intégration économique transfrontalière plus étroite est une part de celui, plus global, en faveur du libéralisme économique.

Poussés à l'extrême, ces principes suggèrent une intégration

³⁸OCDE, *La Libéralisation des mouvements de capitaux et des services financiers dans la zone de l'OCDE*, Paris, 1990, p.15.

économique totale et planétaire comme objectif ultime. Dans ce cas, les frontières politiques perdraient la majeure partie de leur raison d'être économique ³⁹/. Bien évidemment, il n'existe pas, aujourd'hui, de gouvernement qui se soit engagé à intégrer complètement son économie dans celle du monde. En particulier, mais pas uniquement, il y a d'énormes réticences en matière de migrations internationales des travailleurs à peu près partout dans le monde. Et la plupart des gouvernements permettent, et même encouragent, des facteurs de désintégration au sein de leurs propres frontières, une constatation qui s'applique aussi aux pays membres de la Communauté européenne. Mais il reste qu'une part importante et croissante de gouvernements ont accepté l'idée d'une intégration plus poussée dans certains domaines et certaines transactions, et ont pris des mesures en conséquence (l'essentiel de l'histoire a été résumé dans la section 2).

C'est dans ce contexte qu'il faut envisager le rôle de l'OCDE. Ce que les membres de l'Organisation lui ont demandé est d'œuvrer par le biais des Codes et Déclaration (et, s'il avait dû aboutir, l'AMI) à une intégration économique plus étroite en matière de flux de capitaux et des transactions liées, à l'intérieur aussi bien qu'entre les Etats membres, et ce sans *aucune limitation explicite quant aux moyens*. La non-discrimination est un des principes directeurs de cette tâche, même si la pensée et les pratiques des pays membres sont loin d'être totalement libérales.

En dépit de ce qui est souvent affirmé, un régime libéral d'investissement n'est pas conçu pour favoriser les entrées d'IDE ou pour offrir des opportunités particulières aux entreprises multinationales. Au contraire, la non-discrimination implique la neutralité la plus stricte. Dans la mesure où les investisseurs font l'objet de discriminations (par exemple, lorsque des mécanismes de sélection sont à l'œuvre ou lorsque les conditions d'accès et de résidence sont rigoureusement limitées) la libéralisation va améliorer le sort (initialement contraint) des investisseurs. Mais, en revanche, elle ne peut accepter des contrats spécifiques incluant des incitations à l'investissement étranger, pourtant pratique commune dans le monde. Serait ainsi éliminée toute la kyrielle de subventions, de droits de douane, de quotas, d'exemptions fiscales, d'infrastructures à bas prix, de droits de monopole, de préférences pour des appels d'offres publics et de cahiers des charges détaillés qui accompagnent souvent l'octroi de pareilles concessions. Le but d'un régime d'investissement libéral est d'ouvrir la voie pour les entrées et sorties d'IDE, non pas de les encourager ou de les promouvoir, que ce soit en général ou dans des

³⁹Une partie de leur raison d'être serait conservée même avec une intégration totale, ne serait-ce que parce que les préférences et les coutumes varient. Les choix des consommateurs continueraient d'être affectés par l'éventail local, régional ou national de produits différents. Les frontières politiques ne perdraient que la raison d'être économique qu'elles tirent de politiques discriminatoires publiques.

circonstances particulières. La libéralisation ne signifie pas dispenser des faveurs aux investisseurs étrangers. En fait, un régime libéral cherche à empêcher les gouvernements de recourir à ce genre de pratiques.

Dans cette perspective, l'initiative de l'AMI peut être vue comme un effort concerté pour lier les mains des gouvernements participants, de façon à amener leurs régimes d'investissement plus près de la norme de non-discrimination. Dans la même logique, l'opposition à l'AMI était largement fondée sur un rejet du libéralisme économique, tant à propos de ce principe de non-discrimination que pour d'autres raisons. A cet égard, trois principales critiques sont à examiner. Elles concernent (i) le rôle des firmes multinationales, (ii) la liberté des Etats de choisir et de mettre en œuvre leurs propres politiques industrielles et stratégies de développement, et (iii) l'observance de normes internationales environnementales et sociales.

Les multinationales : une menace pour l'humanité ?

Parmi les accusations portées contre l'AMI, l'une des plus persistantes fut qu'il aurait permis un transfert du pouvoir des gouvernements vers les multinationales, avec des résultats désastreux et malheureux pour les pays d'accueil et même pour le monde dans son ensemble. En Australie, par exemple, le *Joint Standing Committee on Treaties*, dans son rapport intérimaire déjà mentionné, remarqua, à propos du grand nombre de questions déposées auprès de lui, que : « *Nombreuses [...] sont les questions qui expriment l'opinion générale selon laquelle l'AMI va réduire la souveraineté de l'Australie, et permettre aux entreprises multinationales de piller les actifs australiens sans devoir offrir de contrepartie* ». Dans la même veine, mais avec une vision encore plus globale et apocalyptique, un rapport préparé au milieu de 1998 pour une ONG canadienne, le *Council of Canadians*, voit le danger bien au-delà des pays d'accueil, en affirmant que « [...] ce traité sur l'investissement global offre aux firmes multinationales une prise de pouvoir qui s'achèverait par une prise en otage des libertés et des droits démocratiques des peuples dans le monde »⁴⁰. En tant que telles, ces opinions sont difficiles à prendre au sérieux, simplement parce qu'elles exagèrent grandement l'importance de l'AMI, même dans sa conception originale, avant son édulcoration. Pourtant, indépendamment de l'AMI, on pourrait se demander, étant donné la tendance des économies dans le monde à s'ouvrir aux entrées d'IDE, si les firmes multinationales ne sont pas maintenant devenues dangereusement puissantes. C'est le thème central d'un ouvrage récemment

⁴⁰ « Towards a Citizens' MAI: An Alternative Approach to Developing a Global Investment Treaty Based on Citizens' Rights and Democratic Control », un rapport préparé par l'Institut Polaris pour le *Council of Canadians*, p. 3.

publié par une des principales ONG américaines, le *Club Sierra*, dont sont tirés les deux affirmations suivantes : « [...] *Les entreprises multinationales ont consolidé leur pouvoir et leur contrôle sur le monde [..]. Dans les faits, un transfert massif de pouvoir s'est produit, des mains des Etats-nations et des gouvernements démocratiques vers celles des firmes transnationales et des banques. Ce sont maintenant ces dernières qui gouvernent effectivement le monde. [...] Un pouvoir économique énorme est maintenant concentré dans les mains d'un très petit nombre de firmes globales, délivrées de toutes contraintes sur leur croissance* »⁴¹.

De telles vues, bien que largement répandues, sont sans fondement. L'idée que les multinationales seraient la principale menace pour la démocratie et la liberté individuelle semble étrange, si ce n'est pas ridicule, au vu de l'histoire passée et de l'état actuel des choses. De nos jours, dans des pays comme l'Afghanistan, Cuba, l'Iran, l'Irak, la Libye, Myanmar, la Corée du Nord et le Soudan, il existe très peu de multinationales, et elles sont sans influence ; ce sont précisément ces pays où l'intolérance, la répression, l'autoritarisme sont le plus présents. De même, si l'on regarde en arrière, les multinationales étaient absentes dans l'ex-URSS sous Staline et Brejnev, dans les pays communistes d'Europe Centrale et Orientale entre 1945 à 1989, ou dans la Chine du Président Mao. D'autre part, dans un certain nombre de pays où des progrès exceptionnels ont été faits ces dernières années vers plus de démocratie et de libertés individuelles, ces avancées sont allées de concert avec à la fois des privatisations et de nouvelles opportunités pour les investisseurs étrangers : cette liste comprend l'Argentine, la Pologne, la Hongrie et la République Tchèque.

Quant au pouvoir économique que ces multinationales auraient (par exemple, dicter les prix ou restreindre l'entrée de concurrents sur les marchés), la façon la plus efficace de le combattre est de favoriser la concurrence, exactement ce qu'un régime libéral d'investissement étranger veut, puisqu'il offre des opportunités, sans concéder de faveurs spéciales, non seulement à un investisseur international particulier, mais aussi à tous ses concurrents potentiels. Plus généralement, c'est précisément à cause de la concurrence dans une économie de marché et un système économique international ouvert que l'assertion reprise de l'ouvrage du *Sierra Club*, selon laquelle les multinationales sont « *délivrées de toutes contraintes sur leur croissance* », est fautive.

Dans cette optique, la concurrence apparaît comme un élément positif. C'est l'approche adoptée dans la Communauté européenne, où la création du Marché Unique, avec la liberté des flux de capitaux comme pièce centrale, est explicitement destinée à promouvoir un plus grand

⁴¹Jerry Mander et Edward Goldsmith (Eds.), *The Case Against the Global Economy*, San Francisco, Sierra Club Books, 1996. La première citation est d'un chapitre de Tony Clarke (p. 298), la seconde d'un chapitre de David Korten (p. 26).

dynamisme à travers la Communauté grâce à l'ouverture des marchés nationaux, et où une Direction générale de la Commission est spécifiquement chargée de maintenir et de promouvoir la concurrence dans l'ensemble de la Communauté. Il est, dès lors, confondant que, dans sa résolution sur l'AMI déjà évoquée, le Parlement européen adopte le point de vue selon lequel « *le but d'un AMI serait de prévenir une concurrence ruineuse [sic] entre les investisseurs qui serait dommageable pour les populations concernées* ». En fait, quel accord d'investissement signé ou envisagé, incluant ceux entre les pays membres de la Communauté européenne, a-t-il jamais visé un tel but ?

Pour certains, une menace plus directe posée par les multinationales concernerait la souveraineté nationale. Un exemple récent est donné par un commentateur de l'AMI, qui soutenait que ces entreprises « *[...] ne faisaient aucun secret du fait qu'elles considèrent la souveraineté nationale comme une vision anachronique du XIX^{ème} siècle. Ce qu'elles recherchent est un monde sans frontières, ce qui est largement incompatible avec la pérennité de la démocratie parlementaire et de la souveraineté nationale* »⁴². Aucune preuve n'est avancée, et aucune source n'est citée, pour soutenir ces allégations sur les conceptions et les visées des multinationales. Puisqu'un monde sans frontières n'existe pas, ni même ne se profile à l'horizon, des préoccupations sur son impact éventuel sur la souveraineté sont peut-être prématurées. Mon point de vue, auquel l'histoire apporte quelque crédit, est que la liberté totale du commerce et des mouvements de capitaux ne poserait certainement aucune menace de quelque sorte sur la démocratie parlementaire. Elle pourrait bien ne pas affecter du tout le rôle politique central des Etats nationaux : ces derniers, s'ils le veulent, pourraient fort bien continuer à diriger leurs propres affaires dans des domaines comme la défense, la politique étrangère, les aménagements constitutionnels, le droit, les questions culturelles, l'éducation, le droit de résidence, la citoyenneté, les codes électoraux et les droits de vote, et le statut des langues officielles⁴³.

⁴²Colin Richardson, « The Multilateral Agreement on Investment », *Dialogue*, Volume 17, n° 4, 1998.

⁴³L'argument selon lequel le pouvoir est transféré des Etats vers les multinationales peut être retrouvé dans un ouvrage de Susan Strange, *The Retreat of the State: The Diffusion of Power in the World Economy*, Cambridge, Cambridge University Press, 1998. Le raisonnement de S. Strange repose sur une conception discutable du pouvoir qui est « *évalué à la mesure de son influence sur les résultats* » (*gauged by influence over outcomes*, p. 53). Une définition aussi large brouille la distinction fondamentale entre exercice de la coercition, par les Etats ou d'autres institutions, et influence sur des événements qui ne limitent pas directement la liberté de choix. Dans tous les cas, aujourd'hui comme hier, les résultats économiques et politiques importants sont rarement déterminés par la seule influence des entreprises.

Les multinationales : indûment favorisées ?

On trouve deux autres variantes, plus douces, de la critique selon laquelle l'AMI aurait trop concédé aux multinationales. Selon la première, un tel traité aurait conféré des nouveaux droits aux investisseurs étrangers sans pour autant leur imposer d'obligations en contrepartie. Ici encore, la Résolution du Parlement européen, exprimant ses craintes au sujet de l'AMI nous en fournit l'illustration : « [L'AMI] reflète un déséquilibre entre les droits et les obligations des investisseurs, leur garantissant des droits et protections étendus alors que les Etats signataires assument de lourdes obligations qui pourraient laisser leurs populations non protégées ». Bien que souvent exprimée, cette idée n'est pas fondée. Ce que les investisseurs auraient retiré de l'AMI n'aurait pas été beaucoup plus qu'une liberté accrue de pénétrer de nouveaux marchés et d'y exercer des activités de la même manière que les entreprises locales, sur la base de l'application du principe du traitement national, un processus qui n'est pas différent de ce qui est déjà largement réalisé au sein de la Communauté européenne. Pas plus que le Marché Unique n'impose de « lourdes obligations » aux pays membres de la Communauté européenne (si c'était le cas, ces pays auraient-ils accepté de faire le Marché Unique ?), l'AMI ne recelait pas de danger pour ses signataires. Quant aux « droits et protections étendus » garantis par ce dernier, ils n'étaient, pour la plupart, pas différents de ce qui existait déjà pour les entreprises nationales, puisque les deux groupes d'entreprises, étrangères et nationales, devaient dorénavant être soumises aux mêmes lois et règlements (nationaux)⁴⁴.

Plus surprenante est la critique du Professeur Jagdish Bhagwati qui avança que l'AMI « est conçu comme un ensemble de droits pour les entreprises, sans inclure systématiquement aussi leurs obligations. Ces dernières requerraient que des notions comme les obligations sociétales du (stake-holder) des entreprises envers les communautés dans lesquelles elles opèrent soient aussi inscrites dans l'accord »⁴⁵. Cette assertion n'est pas claire. Si les obligations sociétales doivent être « systématiquement » incluses dans les accords d'investissement concernant les entreprises étrangères, pourquoi ne pas aussi appliquer cette condition aux entreprises nationales ? Pourquoi celle-ci ne devrait-elle pas faire partie de l'environnement légal gouvernant la conduite des deux types d'entreprises ? De plus, quelles devraient être les obligations, si tant est

⁴⁴Les précautions de langage de ce paragraphe sont nécessaires car il aurait pu être possible qu'en vertu de l'AMI des investisseurs puissants, en certains cas, déposent des recours et des demandes de compensation auxquels leurs concurrents nationaux n'auraient pas eu droit. Cela n'était cependant pas dans l'intention des négociateurs.

⁴⁵Lettre au *Financial Times*, 22 octobre 1998.

qu'il en faille, qui devraient être imposées, distinctement et exclusivement, et (pour la première fois) par l'entremise d'un accord international, sur les entreprises étrangères venant s'installer dans un pays ?

Une autre variation sur le thème du favoritisme indu se retrouve dans la soumission posée au *Joint Standing Committee on Treaties* par le *Australian Council of Social Service* (ACOSS). L'ACOSS cita, avec son approbation, un professeur canadien, Marjorie Griffith Cohen, qui avait écrit que « *le Canada pourrait faire montre de leadership au plan international en ne soutenant pas seulement les besoins des seuls milieux d'affaires internationaux, mais aussi ceux des individus de ce monde* ». Ce témoin invoqué par l'ACOSS décrivait cela comme une idée centrale d'une grande importance. En fait, naïveté aurait été un terme plus adéquat. Il semblerait qu'une éventualité n'ait pas traversé l'esprit du Professeur Cohen, celle que les intérêts des milieux d'affaires et ceux des individus puissent coïncider, que, dans une économie de marchés concurrentiels, les entreprises, nationales ou internationales, font des profits, et peuvent continuer à en faire, à la seule condition que les gens décident de leur plein gré d'acheter leurs produits, et que les « *besoins des individus de ce monde* » sont peut-être mieux assurés par un choix plus étendu et des prix moins élevés que par l'élimination des barrières à la libre entrée des concurrents.

Les vues qui viennent d'être citées proviennent plutôt des ONG, des commentateurs et des parlementaires hostiles à l'AMI. Celles qui vont être examinées dans les deux points suivants ont été plutôt soutenues dans les cercles officiels et dans les milieux d'affaires.

L'argument des politiques discrétionnaires

Comme déjà souligné, le but principal de l'AMI, comme des autres accords sur l'investissement, est de contraindre les gouvernements, de limiter leur liberté de mouvement afin de réduire les discriminations entre entreprises. Or, on peut prétendre qu'il est dans l'intérêt public que les gouvernements, chacun à sa manière, gardent un pouvoir discrétionnaire, y compris le pouvoir, dans certaines circonstances appropriées et bien définies, de discriminer à l'encontre des investisseurs étrangers, de contrôler les flux de capitaux transfrontaliers, d'offrir des incitations à l'investissement, d'imposer des critères de performance taillés sur mesure, et enfin, plus généralement, d'influer directement sur la structure de l'investissement et de la production pour atteindre des objectifs nationaux. Bien qu'une telle position puisse aller de pair avec une certaine hostilité envers les multinationales (comme c'est le cas dans bien des ONG), un tel lien n'est pas nécessaire. Comme il a été vu, le gouvernement français actuel, bien qu'opposé à l'AMI perçu comme une intrusion inacceptable dans le principe de souveraineté, maintient un régime sur les

investissements plutôt ouvert et a explicitement souscrit à l'idée d'un accord plus large sur l'investissement au sein de l'OMC. D'autres pays de l'OCDE qui ont accepté le rôle des multinationales et l'idée de la libéralisation des investissements ont tenu, à l'instar du gouvernement français, mais sans s'inscrire en faux contre l'AMI, à garder une certaine discrétion résiduelle, avec la liste de réserves qu'ils ont déposée lors des négociations de l'AMI.

C'est le même argument pour plus de discrétion et de souveraineté que l'on retrouve en termes plus appuyés chez les ONG au nom des pays en développement. Pour reprendre les mots de l'une de ces ONG : « [...] *La tâche de bâtir de nouvelles industries ne peut être laissée au seul soin du libre exercice des forces de marché. L'accession à l'AMI empêcherait les pays les plus pauvres d'adopter des politiques qui ont été utilisées très largement par les pays qui ont déjà atteint des niveaux de vie plus élevés. Sans la possibilité de recourir à ces politiques discrétionnaires pour diversifier leurs économies, les plus démunis risquent de rester bloqués dans la situation marginale, au sein de l'économie mondiale, de fournisseurs de produits de base et de main-d'œuvre bon marché* »⁴⁶. Certaines ONG appelèrent aussi à d'avantage d'autonomie pour les institutions sub-fédérales ou régionales : leurs objections à une intégration économique plus poussée s'appliquaient tout aussi bien à l'intérieur qu'à l'extérieur des frontières nationales.

Les questions relatives à la politique industrielle sont vastes et très controversées, et ne sont pas du ressort de cet article. Il est cependant utile de noter trois sources de scepticisme quant aux bénéfices des mesures discrétionnaires.

(1) Les leçons de l'histoire. De nombreux pays fondateurs de l'OCDE ont par le passé, et plus qu'aujourd'hui, poursuivi des politiques industrielles qui auraient été impossibles, ou du moins sujettes à examen, sous des règles comme celles de l'AMI. Il n'est pas sûr cependant, bien que cela soit souvent admis, que ces politiques aient bien servi leurs intérêts. En Grande-Bretagne par exemple, ce genre d'action a eu des résultats funestes, en particulier (mais ce n'est pas le seul cas) quand il a pris la forme de « *bâtir de nouvelles industries* » (pour reprendre l'expression citée plus haut), comme les avions, les réacteurs nucléaires, l'aluminium ou les ordinateurs. Quant au Japon, il n'est pas sûr que l'exceptionnelle performance des décennies de l'après-Seconde Guerre mondiale doive quelque chose aux politiques interventionnistes officielles : il est possible que leur impact sur l'économie dans son ensemble n'ait été que faible, et,

⁴⁶Barry Coates, « The Developmental Implications of the MAI: WDM Critique of the Fitzgerald Report », *World Development Movement*, juillet 1998.

au total, négatif plutôt que positif⁴⁷. Si l'on regarde au-delà des pays fondateurs de l'OCDE, la même observation vaut peut-être pour d'autres pays d'Orient où des politiques discrétionnaires ont été suivies. Comme Ian Little l'a remarqué, ceux qui se réfèrent aux succès de ces politiques «[...] ne donnent aucune preuve de rendements sociaux élevés. Ils semblent penser qu'il suffit de montrer que (i) il y avait une bonne dose d'interventions spécifiques à Taiwan et en Corée en faveur d'industries précises, et (ii) que certaines des industries ainsi promues survivent et exportent»⁴⁸.

Plus généralement, il n'y a aucune bonne raison de penser que les politiques industrielles discrétionnaires sont nécessaires ou appropriées pour les pays dans les premières étapes de leur développement. De plus, il est probable que le coût de ces politiques est plus élevé dans le monde actuel, où les gains des échanges et des investissements transfrontaliers, et les avantages potentiels de leur libéralisation, sont plus importants que par le passé.

(2) Illusions et réalités de la protection. Ceux qui se font les avocats des politiques discrétionnaires sont enclins à admettre que les activités ainsi favorisées ont une valeur ou un mérite particuliers. Le plus souvent, un examen attentif met cette hypothèse en doute. Un de ces cas dont il est question est la protection offerte aux industries culturelles dans de nombreux pays de l'OCDE et qui, dans le cadre de l'AMI, était de première importance pour le Canada et la France. En annonçant le retrait de son gouvernement des négociations de l'AMI, M. Jospin répéta la formule bien connue selon laquelle « *les biens culturels ne sont pas des marchandises* ». Ici comme ailleurs, la protection de la culture est vue comme exprimant de manière pertinente et heureuse des idéaux plus élevés que ceux du marché.

La réalité peut être différente. Un article récent sur la politique du film en Europe emprunte comme sous-titre le titre du film de Jean Renoir, *La grande illusion*⁴⁹. Les citations suivantes, tirées de cet article, illustrent notre propos : « *Quand est-ce qu'un film est français ? La réponse est étonnante : quand il a reçu des subventions françaises* » (p.11). « *Environ 80 catégories principales de subventions sont disponibles pour la production de films : l'industrie du film semble être la seule industrie*

⁴⁷Ce point de vue est emprunté à Ramesh Ponnuru, *The Mystery of Japanese Growth*, London, Centre for Policy Studies, 1995.

⁴⁸Ian Little, *Picking Winners: The East Asian Experience*, London, Social Market Foundation, 1996.

⁴⁹Patrick A. Messerlin, « European Film Policy: *La Grande Illusion* », *Trade Policy Review 1996/97*, London, Centre for Policy Studies.

française à disposer d'un livre entièrement consacré à l'explication et à la description de toutes les subventions disponibles » (p.15). « Quand les défenseurs des quotas et des subventions affirment que ces instruments fonctionnent, ils veulent simplement dire que des quotas ont été mis en place et que les subventions ont été dépensées [...], mais] ces instruments, même lorsqu'ils sont appliqués avec zèle, comme en France, n'ont pas produit les effets désirés par leurs défenseurs » (p.18). « Etant protégés des films américains, les fabricants de films français se sont mis à produire et à réaliser des films quasi américains. La politique française pour les films a conduit à une "américanisation" accélérée de la production française de films, des soap opéras aux sitcoms pour adolescents et aux thrillers survitaminés » (p.20).

Le cas de l'industrie française du film est certainement plus extrême que ce que l'on rencontre habituellement. Il est cependant parfaitement courant pour des politiques discrétionnaires d'être à l'origine de procédures bureaucratiques complexes, d'effets secondaires non désirés, et de comportements égoïstes de recherche de rentes de la part des agents économiques. Cela ne fait que souligner le besoin de disciplines, même si celles-ci empiètent sur la souveraineté (si l'on associe ce terme à l'exercice discrétionnaire du pouvoir). Un autre aspect à considérer est que les politiques discrétionnaires entraînent avec elles des risques de parti-pris, de favoritisme et de corruption. Le droit souverain des gouvernements de se laisser influencer par des intérêts particuliers ou de se laisser aller au copinage n'est pas un principe qui vaut la peine d'être défendu.

(3) Le pouvoir de « l'économie en kit ». Même avec les intentions les meilleures et désintéressés, les gouvernements peuvent être amenés à promouvoir des politiques interventionnistes mal avisées, car reposant sur des idées et des croyances économiques intuitives, mais erronées⁵⁰. La question des flux d'IDE et de l'impact des multinationales en offre une longue liste d'illustrations, et fournit une morale utile à tirer pour les accords sur les investissements comme l'AMI.

En 1967, l'écrivain et journaliste français Jean-Jacques Servan-Schreiber publia un livre intitulé *Le défi américain*. Son message se résumait concrètement à ceci : l'Europe connaît une décadence économique parce que les entreprises américaines dominent des secteurs clés comme les ordinateurs, l'électronique, la technologie spatiale et l'aéronautique ; leur domination vient de ce que le gouvernement américain dépense des grosses sommes pour les subventionner ; tant que

⁵⁰Ce phénomène, largement sous-estimé par les économistes, a été examiné par David Henderson, *Innocence and Design: The Influence of Economic Ideas on Policy*, Oxford, Blackwell, 1986, et développé dans *The Changing Fortunes of Economic Liberalism*, *op. cit.*, pp. 59-63.

les gouvernements européens ne répondront pas à ce « challenge » en finançant ensemble de grands projets, il n'y aura pas un vrai futur pour l'Europe. Et l'auteur d'affirmer que l'Europe était déjà devenue une « *colonie économique des Etats-Unis* ». Dans une critique mordante, Angus Maddison décrit le livre de Servan-Schreiber comme une « œuvre de science-fiction »⁵¹. Et pourtant, ce livre fut un best-seller en France, en Europe et au-delà. Il exprimait des idées communément admises, qui faisaient partie de la pensée dominante des leaders politiques européens, des hauts fonctionnaires, des dirigeants des entreprises et des exégètes des affaires de la vie publique. Au fil du temps, son argumentation fut développée tant et si bien que le Japon, comme les Etats-Unis, fut lui aussi perçu comme une menace à la prospérité de l'Europe, voire à sa survie. Pour beaucoup, cette ligne de pensée, bien que sans fondement réel (alors comme maintenant), fournissait le principal argument en faveur d'une union plus étroite entre les Etats membres de la Communauté européenne.

Or si les avocats d'une stratégie industrielle pan-européenne avaient eu le loisir de mettre leurs idées en pratique, toute une kyrielle de coûteux grands projets auraient été lancés, à l'abri d'une politique commerciale de la Communauté moins libérale. Un facteur concret, cependant, a limité les dégâts, à savoir les contraintes sur la liberté de chaque Etat membre et de la Commission à entreprendre des projets communautaires avec de l'argent public et à créer des « *champions européens* » protégés.

C'est ce facteur concret qui a épargné à la Communauté des politiques économiques centralisées ambitieuses, mais pleines d'illusions⁵². Or les pouvoirs discrétionnaires de la Communauté et des pays membres étaient limités par les disciplines, en matière de politiques budgétaire, commerciale et de la concurrence, qu'ils avaient eux-même créées et acceptées et par leur engagement à appliquer le principe du traitement national. De la même façon, les règles et disciplines posées dans les accords internationaux sur l'investissement sont autant de limites à des politiques discrétionnaires inappropriées.

La demande de normes internationales

Comme il l'a été signalé, le projet d'AMI acquit au fil du temps une forte connotation environnementale et sociale. La plupart des pays membres s'en satisfaisaient et certains, dont les Etats-Unis, souhaitaient même aller plus loin. Quelques pays, l'Australie, la Nouvelle-Zélande et le

⁵¹Angus Maddison, Science Fiction Fantasy, *Economic Journal*, septembre 1968.

⁵²Cela pourrait changer dans le secteur de la défense si l'idée de créer des champions européens en ce domaine, par le biais de fusions chapeautées par les gouvernements, était mise en oeuvre.

Mexique en particulier, s'élevèrent contre cette majorité, arguant que les organismes adéquats pour adopter les règles et normes sociales et environnementales, ainsi que les procédures pour les appliquer, étaient les accords et institutions directement concernés, comme le Bureau International du Travail (BIT) et les divers accords multilatéraux sur l'environnement. Hors de la sphère des gouvernements, de nombreuses ONG prétendaient que l'AMI véhiculait avec lui le risque de normes réduites et de davantage d'obstacles à leur établissement : elles souhaitaient intégrer des normes plus strictes dans l'AMI, visant plus particulièrement les investisseurs étrangers. Comme l'une d'elles l'exprime : « *Jusqu'à ce que les normes et procédures environnementales puissent être harmonisées, des règles et des mécanismes internationaux seront nécessaires pour pousser les multinationales à être plus responsables* »⁵³.

A nouveau, le projet d'AMI fut attaqué de tous côtés. Pourtant, malgré leurs différences, toutes les parties au débat partageaient une même hypothèse qui, dans une perspective libérale, est sujette à discussion. Elles étaient, et restent, en faveur de normes « *élevées* » environnementales et sociales à inclure dans les règlements à portée internationale comme nationale. Pour tous les protagonistes cités ci-dessus, quoiqu'à des degrés divers, le progrès est vu en termes de règlements toujours plus stricts et plus contraignants pour tous.

Ces deux aspects, la sévérité des normes et l'universalité de leur application, sont discutables. Il n'est pas difficile de trouver certains cas pour lesquels la revendication de normes plus strictes est erronée. Dans la sphère environnementale, par exemple, on discute actuellement, aux Etats-Unis, sur le point de réduire la pollution en faisant passer le *National Ambient Air Quality Standard for Particular Matters* de 10 à 2,5 microns : pourtant il se pourrait bien, une fois tous les effets pris en compte, que ce « *renforcement* » des normes fasse plus de mal que de bien. Quant aux normes de travail, il est presque certain que l'introduction en France de la semaine de 35 heures à partir de l'an 2000 aura des effets négatifs dans l'ensemble, et qu'un seuil de 34 heures aurait engendré des coûts encore plus grands.

Exiger les mêmes normes partout risque aussi de détériorer le sort des personnes. Les situations de chaque pays varient beaucoup (différences physiques et géographiques, revenu par tête, goûts et préférences des gens). La législation environnementale devrait pouvoir refléter ces différences, surtout dans la mesure où les problèmes sont locaux et non transfrontaliers. De même, des salaires et des conditions d'emploi imposés uniformément conduisent à des pertes inévitables, parce que cela supprime

⁵³World Wildlife Fund, « *Is the Multilateral Agreement on Investment Sustainable?* », Genève, 1997, p. 7.

toute une gamme d'arrangements et de contrats possibles et mutuellement profitables. L'Allemagne en offre une illustration frappante : à la suite de l'unification, les opportunités d'emploi dans les *länders* de l'Est ont été détruites, à grande échelle, par l'élimination obligatoire des différences de salaires. Dans la Communauté européenne, les dispositions de la Charte sociale peuvent créer des effets identiques. L'intégration ne doit pas être confondue avec l'uniformité et, dans de tels cas, l'uniformité accrue peut être une force de désintégration.

On avance souvent, et non sans de bonnes raisons, que les tentatives d'imposer des normes minimales internationales sont peut-être motivées par le désir des entreprises et des travailleurs des pays riches d'augmenter les coûts de leurs concurrents du reste du monde : les normes seraient alors des instruments de protection. L'objection la plus fondamentale aux normes réside cependant non dans leurs motivations, mais dans leurs effets. Elles mènent à l'appauvrissement en réduisant la liberté économique et en supprimant des opportunités pour les individus. C'est pourquoi la tendance, parmi toutes les parties à l'AMI, à soutenir l'extension et le renforcement des réglementations sociales et environnementales n'est vraiment pas un signe de progrès.

Le grand absent : le plaidoyer libéral

Une caractéristique du débat sur l'AMI fut la prépondérance du discours de ses opposants. Cela peut être expliqué en partie par deux facteurs déjà notés : d'un côté, le zèle et les initiatives des ONG ; de l'autre, l'érosion du soutien à l'AMI, une fois celui-ci édulcoré. Il y a cependant une autre facette de l'histoire. En dépit de leurs évidentes faiblesses et de leurs exagérations, les critiques des ONG et des autres opposants ne furent pas discutées avec vigueur. Ni les pays membres de l'OCDE, ni l'Organisation elle-même, n'ont plaidé efficacement leur cause, pas plus que les multinationales. Ni les gouvernements ni les entreprises ne se sont investis dans ce débat. D'autres ont été par trop inattentifs. Le *Financial Times*, par exemple, dont les éditoriaux plaident constamment en faveur du libre-échange, a traité avec dédain l'initiative de l'AMI dans sa phase finale⁵⁴, non sans quelques raisons mais en oubliant le point essentiel, à savoir que cet échec a des conséquences gênantes pour la libéralisation extérieure en général, à l'OMC comme à l'OCDE. Cette combinaison de passivité et de myopie dans le camp libéral est l'un des aspects déprimants de l'histoire de l'AMI.

⁵⁴Voir l'éditorial intitulé « A Case of MAI Culpa », 20 octobre 1998.

5. L'AVENIR

Les historiens analysent le passé par deux approches contrastées, la continuité et le changement, et chacune a son intérêt pour évaluer l'importance de l'épisode de l'AMI.

Qu'est-ce qui a changé ?

L'échec des négociations fut clairement un revers pour le Secrétariat de l'OCDE, l'Organisation dans son ensemble, les fonctionnaires nationaux qui composaient le Groupe de négociation et les ministères dont ils étaient issus, et enfin pour les gouvernements des pays membres de l'OCDE qui, en plein désarroi, ont été forcés d'abandonner une initiative qu'ils avaient appelée de leurs vœux. Se pose alors la question de savoir si cet échec fut aussi, plus profondément, un revers pour la libéralisation des flux d'IDE, voire des transactions internationales. La fin de l'AMI marquerait-elle un tournant dans l'évolution des politiques économiques extérieures des membres de l'OCDE et exprimerait-elle une réaction plus générale contre la « globalisation » ?

Ces questions paraissent fondées au vu de la vigueur de l'opposition à l'AMI et de l'émergence des ONG comme une force qui compte. En termes d'organisation, d'impact sur les gouvernements et sur l'opinion publique, la campagne « anti-AMI » a connu un succès notable. Elle a aussi créé un précédent. Peut-être, le plus significatif pour le long terme est la façon dont les ONG ont affirmé un droit d'ingérence, sous forme de consultations formelles ou même de participation directe, dans le processus d'élaboration des politiques officielles au niveau national et international, une exigence qui, jusqu'ici, n'a pas été véritablement contestée. Puisque, presque sans exception, les ONG ont été très hostiles au libéralisme économique ou soucieuses de limiter ce qu'elles perçoivent comme ses trop grandes exigences et sa trop grande emprise sur les gouvernements d'aujourd'hui, la perspective de voir leur influence augmenter n'est pas de bon augure pour la libéralisation future du commerce et des mouvements de capitaux.

Un autre aspect lié aux négociations de l'AMI fut la tendance grandissante des gouvernements à insister sur l'inclusion de clauses relatives aux normes environnementales et sociales. Cela pourrait aussi être de mauvais augure pour les flux de commerce et d'investissement, vu la capacité évidente de telles dispositions à introduire des éléments anti-libéraux dans le système économique.

Il reste à voir jusqu'où ces influences vont se faire sentir. Les faits actuels montrent que, malgré elles, l'épisode de l'AMI ne doit pas être vu comme un tournant. Le dénouement des négociations marque seulement l'échec d'une tentative visant à accélérer le processus de libéralisation dans

un domaine particulier des transactions internationales et dans un cadre spécial de négociations. Pour l'instant, on ne peut en dire plus.

Dans l'immédiat, la suspension des négociations est plus un symbole que source de conséquences. En ignorant le portrait outré qu'en firent de nombreux opposants, l'AMI, même avant d'être édulcoré, n'aurait pas représenté un grand progrès en direction d'un ordre économique mondial libéral. C'est vrai qu'il se révéla être trop ambitieux, trop volumineux, pour être accepté par les gouvernements de l'OCDE. Mais cela reflète tout autant leur tiédeur constante et leur libéralisme modéré (et l'attitude de leurs électeurs) que les objectifs qu'ils s'étaient fixés. Comme déjà souligné, même la version non édulcorée de l'AMI aurait largement exclu les questions de fiscalité. Elle n'aurait pas été plus loin, ni même aussi loin, que certaines dispositions établies et acceptées par les pays membres de la Communauté européenne, de l'ALENA, de la Charte de l'énergie et d'un bon nombre d'ABI. Sur des questions comme les résultats à l'exportation, les incitations à l'investissement, les procédures de règlement des différends, et la liste des réclamations et exemptions, les gouvernements de l'OCDE se montrèrent peu désireux d'avancer dans le sens de règles et d'obligations plus contraignantes. Et, si les réserves proposées à la fin par certains pays avaient été acceptées par tous, la version édulcorée de l'AMI aurait pu représenter une régression par rapport à des acquis anciens (au sein des Codes de l'OCDE) du libéralisme⁵⁵. Ceux qui soutinrent que, d'un point de vue libéral, il n'y aurait pas grande perte à oublier la version finale de l'AMI ont là un bon argument, surtout compte tenu de la demande grandissante pour des normes environnementales et sociales.

Certes, il s'agit là d'un commentaire sur l'attitude politique des gouvernements de l'OCDE. Mais pour mieux juger cette attitude, il nous faut en examiner les développements sur une période plus longue et sur un plus grand nombre de problèmes. Or, dans cette perspective, c'est la continuité qui domine. On peut le constater à partir de deux points de vue différents.

Premièrement, les positions adoptées par les gouvernements envers l'AMI sont caractéristiques d'un comportement bien établi : ce n'est pas seulement dans le contexte de l'AMI qu'un libéralisme très prudent a été, et continue d'être, affiché. Les politiques commerciales fournissent un bel exemple d'une telle attitude. Malgré les nombreux progrès successifs importants qu'ils ont pu faire en direction du libre-échange, tous les pays de l'OCDE (nombre d'entre eux collectivement au sein de la Communauté européenne) continuent d'appliquer des formes très anti-libérales de protection. On peut le constater dans l'agriculture, les textiles et l'habillement, l'acier, l'automobile, les semi-conducteurs, dans de

⁵⁵Pareille possibilité est perceptible dans la forte opposition en France, dans le rapport Lalumière et la déclaration de M. Jospin, au mécanisme de « cliquet ».

nombreux (si ce n'est la plupart) services, dans les marchés publics, dans toute une gamme de subventions à l'industrie, y compris les incitations à l'investissement pour les étrangers, dans l'application de règles d'origine complexes et devenues plus fréquentes à la suite de la propagation d'accords d'intégration régionale, et enfin dans les actions, ou menaces d'actions, antidumping. Les réserves faites par les pays membres de l'OCDE dans le cadre de l'AMI étaient donc cohérentes avec leur philosophie et leur attitude générale sur les problèmes d'échanges transfrontaliers. Leur comportement pendant les négociations de l'AMI n'est pas une rupture avec le passé.

Deuxièmement, et malgré toutes ces nombreuses limites, l'engagement général des pays de l'OCDE, partagé par beaucoup d'autres, envers la libéralisation reste entier, comme il ressort clairement des événements récents. Dans la majorité des pays, y compris les membres de l'OCDE, la tendance à des politiques économiques extérieures plus libérales a été globalement maintenue depuis que les négociations de l'AMI ont été entamées. Et il faut souligner qu'au cours de ces dernières années, *la libéralisation des flux d'investissement a progressé dans le monde*. Cette dernière a été menée au travers d'une série de mesures unilatérales, sectorielles, bilatérales, régionales et même multilatérales. Il n'y a que peu d'indications, si tant est qu'il y en ait, que l'échec de l'AMI a ralenti ou stoppé un tel processus.

Ici encore, les cas de la France et de l'Australie peuvent servir d'illustration au sein du groupe de l'OCDE. En France, comme souligné plus haut, une libéralisation importante des flux d'IDE en provenance de pays hors de la CE a été effectuée en 1996, si bien que pour la plupart des investissements, il n'y a plus guère de procédures d'autorisation. Depuis, que ce soit sous des gouvernements de gauche ou de droite, les privatisations et la déréglementation ont progressé d'une façon qui a accru la possibilité de participations et d'investissements étrangers. En Australie, également, les privatisations ont continué, en particulier pour l'électricité et les transports, dans les Etats australiens où peu de restrictions (voire aucune) s'appliquent aux participations étrangères. Au niveau fédéral, le gouvernement a annoncé au début de 1997 la levée de l'interdiction de participations étrangères dans l'une des quatre premières banques, et une ouverture du transport aérien intérieur semble maintenant à l'ordre du jour⁵⁶. Dans aucun des deux pays, malgré leur très forte réserve officielle vis-à-vis de l'AMI, il n'est envisagé de s'écarter de l'orientation globalement libérale de la politique d'investissement ou de la politique commerciale. Les deux pays, tout comme les autres membres de l'OCDE,

⁵⁶La déclaration du gouvernement au sujet des banques a cependant réaffirmé la doctrine selon laquelle « *tout transfert important de propriété du système financier dans des mains étrangères serait contraire à l'intérêt national* ».

ont explicitement exprimé leur adhésion à l'objectif d'une amélioration du cadre multilatéral pour les investissements.

Au-delà du groupe des pays membres de l'OCDE, cette même orientation des politiques se constate dans :

- * le nombre croissant d'accords bilatéraux d'investissement, plus de 150 ayant été conclus en 1997 ;
- * les nombreux pays (76 en 1997) ayant modifié leur régime d'investissement, pour la plupart dans le sens d'une plus grande libéralisation ;
- * le développement accru des accords régionaux sur l'investissement, sur les continents américain et asiatique ;
- * la conclusion d'accords à l'OMC, au sein du GATS, sur les services de base dans les télécommunications et les services financiers, introduisant de nouveaux engagements sur l'accès au marché pour les investisseurs étrangers⁵⁷.

Une dynamique en faveur de la libéralisation accrue des régimes d'investissement de par le monde paraît devoir naître de trois influences bien établies, actives, et se renforçant mutuellement : l'augmentation et la dissémination continues des flux d'IDE ; la poursuite des privatisations et des réformes réglementaires ; et une érosion graduelle des préoccupations nationales à propos des industries « sensibles » de sorte que les gouvernements et les opinions publiques deviennent plus enclins à accepter une présence étrangère dans les secteurs où elle est encore limitée ou interdite⁵⁸. De surcroît, il est probable que, dans les systèmes fédéraux où les flux d'investissement sont limités par des politiques au niveau des Etats fédérés ou des régions, il y aura des changements, eux aussi graduels, vers la mise en place d'un véritable marché unique.

Certes, le processus mondial d'ouverture ne sera pas uniforme et harmonieux, mais long et exposé à des interruptions et des revers. Il s'accompagnera peut-être d'un usage plus intensif et plus fréquent d'incitations à l'investissement, discutables d'un point de vue libéral : jusqu'à maintenant, il n'y a qu'au sein de la CE qu'un véritable effort pour traiter ce problème a été fait. Le passage vers des normes internationales obligatoires pourra introduire de nouveaux facteurs de désintégration. Mais l'orientation actuelle des politiques économiques extérieures, dont l'équilibre semble pencher vers la libéralisation plutôt que l'interventionnisme, devrait continuer à prévaloir.

⁵⁷Ces développements sont recensés par la CNUCED, *World Investment Report 1998*, auquel nous nous référons plus haut.

⁵⁸En traduisant cela dans les termes de l'AMI, on peut s'attendre à ce que le nombre et l'intensité des « réserves » nationales diminuent avec le temps.

L'échec de l'AMI ne signifie donc pas que la tendance de long terme en faveur d'échanges et de régimes d'investissement plus libéraux dans les pays de l'OCDE (et dans le reste du monde) soit remise en cause. A la lumière de l'expérience passée et des développements récents, le destin de l'AMI n'est pas en soi annonciateur de changements, pas plus qu'il ne représente, sauf pour l'OCDE en tant qu'organisation, un événement important.

Les options

Aujourd'hui comme hier, les pays peuvent instituer des régimes d'investissement plus libéraux par différents moyens et canaux.

Pour l'instant, une négociation multilatérale sur les disciplines concernant les flux multilatéraux d'investissement a peu de chance de reprendre. Il paraît improbable de redémarrer le processus au sein de l'OCDE, et l'option de le « transférer » à l'OMC semble peu réaliste, compte tenu des difficultés auxquelles ont été confrontés les membres de l'OCDE et de l'absence actuelle de consensus au sein des membres de l'OMC pour un tel transfert.

Avant de déclencher un tel processus de négociations au sein de l'OMC, un travail important de préparation et d'explication doit être mené. Il ne reste guère de temps pour cela avant la Ministérielle de l'OMC qui doit se tenir à Seattle en novembre 1999, et le lancement possible du « Round du Millénaire ». Les discussions approfondies au sein du groupe de travail de l'OMC sur les questions du commerce et de l'investissement, mis en place à la fin de 1996, ont révélé la persistance de divergences qui ne devraient pas être résolues rapidement : le travail du groupe a, en effet, été réduit aux questions analytiques, celles relatives à la négociation ayant été écartées. Comme il y a des pressions, notamment du Japon et de l'Europe, pour que le nouveau Round débute, il est très probable qu'un accord sera trouvé à Seattle pour inclure des négociations à propos des investissements dans le Round, mais en restant vague sur la forme qu'elles pourraient prendre⁵⁹.

Un long processus se profile donc à l'OMC, visant d'abord à déterminer une base de négociations sur l'investissement, puis à les mener à une conclusion heureuse. L'échec de l'AMI souligne combien s'accorder

⁵⁹Une possibilité suggérée par Richard Snape pour l'OMC est que les aspects liés à l'investissement soient traités dans un accord séparé, autonome et complet, dont un modèle évident serait l'ALENA. Le GATS perdrait ses dispositions relatives à l'investissement et serait cantonné au commerce de services. (Richard H. Snape, « Reaching Effective Agreement Covering Services », Chapitre 10, dans Anne O. Krueger (Ed.), *The WTO as an International Organization*, Chicago and London, Chicago University Press, 1998).

sur des disciplines en matière d'investissement transfrontalier est une entreprise complexe et délicate, notamment quand un nombre important de pays fort différents est impliqué et que les objectifs de départ sont ambitieux.

Comme dans le passé, de telles négociations multilatérales ne sont pourtant qu'un aspect de l'histoire, et, pour l'instant du moins, une faible part. En effet, elles n'impliquent pas la Chine et la Russie, où les gains potentiels d'un statut plus stable pour les IDE sont probablement les plus importants, car aucun de ces deux pays n'est membre de l'OMC. Pour le monde dans son ensemble, des mesures autorisant ou encourageant les IDE vont être prises, comme dans le passé, *via* des accords régionaux, de nouveaux ABI, des négociations directes entre la Communauté européenne et les Etats-Unis, et des décisions unilatérales de la part de certains pays (y compris dans le cadre de leurs obligations au titre des Codes de l'OCDE). Il est probable que la tendance vers plus de libéralisation sera maintenue par ces canaux, en attendant de nouveaux accords au sein de l'OMC.

Il ne s'agit pas de mésestimer ici les gains qui peuvent être réalisés au cours d'un nouveau Round de négociations de l'OMC. Pour les flux d'investissements internationaux comme pour les échanges de biens et de services, un système multilatéral de disciplines constitue le plus sûr moyen de rendre effectif le principe de non-discrimination, et de protéger les petits pays et ceux qui ne font pas partie d'accords d'intégration régionale. Il est donc à espérer que des pays comme l'Egypte, l'Inde et la Malaisie se préparent à des négociations de grande ampleur ayant pour but une libéralisation accrue.

Pour cette prochaine étape, une responsabilité particulière échoit aux pays membres de l'OCDE, et tout particulièrement à la Communauté européenne et aux Etats-Unis, précisément à cause de leur échec à conclure les négociations de l'AMI. C'est à eux de recréer un élan. Comme nous l'avons vu, ils ont réaffirmé leur volonté d'établir une structure multilatérale de disciplines pour les investissements. Pour cette prochaine étape, un engagement sincère implique plus qu'un simple soutien général à un « Round du Millénaire » ayant une composante en matière d'investissement. Grâce à leur action, les Etats-Unis et la Communauté peuvent préparer le terrain pour de nouvelles négociations au sein de l'OMC, et accroître la probabilité de réussite (i) en allant eux-mêmes de l'avant avec de nouvelles mesures de libéralisation, et (ii) en s'attaquant aux problèmes majeurs qui se sont révélés impossibles à résoudre dans le cadre de l'AMI et en progressant sur ces points.

Le rôle de l'OCDE

Les politiques nationales peuvent se décider sans nécessiter des négociations, et *a fortiori* des négociations multilatérales. De même, la

coopération économique internationale ne doit pas nécessairement être envisagée en termes de négociations. Ces dernières servent à focaliser l'attention, mais elles constituent aussi une contrainte puisque des considérations tactiques y sont toujours présentes. Dans ces conditions, il y a place pour des discussions, des examens et des échanges, pour des enquêtes et des études commanditées hors de la perspective de négociations, et encore pour de nouveaux engagements formels, de résolutions concertées ou même de communiqués. En ce domaine, l'OCDE a un rôle particulier à tenir.

Un exemple remarquable à suivre est le travail fait par l'Organisation sur les problèmes agricoles. L'OCDE est devenue une source faisant autorité en matière de données et de commentaires indépendants sur l'évolution des politiques agricoles des pays membres. Elle est devenue le lieu d'une surveillance multilatérale de ces politiques, et le principal forum où les gouvernements échangent leurs vues sur les implications de possibles réformes. Cela fournit une base solide pour la réforme de politiques agricoles génératrices d'importantes distorsions, et pour une libéralisation du commerce des produits agricoles, même si seuls les pays membres peuvent prendre ces mesures de libéralisation, lesquelles ont peu de chances d'être adoptées au sein de l'OCDE en tant que telle.

Sur cette question d'investissement, quatre activités majeures conviendraient bien à l'Organisation (même si aucune d'elles n'est nouvelle) et toutes pourraient être développées, y compris avec une plus grande implication des pays non membres :

- * L'OCDE devrait poursuivre et développer les procédures, instituées il y a quelques années, d'examen des politiques relatives aux investissements étrangers, à la fois dans les pays membres et les pays non-membres, et publier les résultats de ces travaux.
- * Elle devrait examiner la possibilité de développer des comparaisons systématiques du degré d'ouverture et de libéralisation des régimes d'investissement étranger dans chaque pays membre, si possible en fondant ces comparaisons sur des indicateurs chiffrés (comme l'Organisation a su le faire, de manière novatrice, pour la mesure comparative des soutiens à l'agriculture). Des progrès dans cette tâche certes difficile seraient utiles en soi, et aussi comme inputs dans les négociations à l'OMC.
- * L'OCDE devrait reprendre la tâche de développer plus avant les Codes et l'Instrument relatif au traitement national qui, contrairement à ce qui avait été parfois avancé lors des discussions de l'AMI, restent des voies utiles pour progresser dans la libéralisation (parfois par le biais de négociations). Lorsque les pays non-membres sont prêts à accepter les disciplines concernées, ils devraient être admis comme membres des Codes et de leurs comités

- (CMIT et CIME).
- * Par l'intermédiaire de ces comités ou d'autres, l'OCDE devrait, après accord, entreprendre des études sur certains sujets et questions que les négociations de l'AMI ont révélé ou confirmé être difficiles, contentieuses, et sujettes à débat quant aux faits et leçons des expériences récentes. Une liste de ces sujets pourrait inclure le mécanisme de règlement des différends dans les accords d'investissement, les procédures d'autorisation, les incitations aux investissements, les accords de réciprocité, l'extension des règles et des disciplines aux niveaux subalternes de gouvernement, et enfin les questions de fiscalité sur lesquelles l'Organisation travaille depuis longtemps. Pour des raisons précisées en Annexe, la liste des comités participant à ces travaux devrait inclure le Comité de politique économique.

Toutes ces activités devraient faire partie d'un effort plus global, d'ailleurs en cours, consistant à impliquer des pays non-membres dans des réunions, examens, échanges et enquêtes, généralement mais pas nécessairement extérieures aux négociations. Et tout ceci se situe dans la droite ligne du rôle principal de l'Organisation, qui est de favoriser une libéralisation accrue des transactions internationales, tant des échanges que des flux de capitaux⁶⁰.

En rapport avec ces préoccupations, l'OCDE et l'OMC devraient développer des relations de travail plus étroites, qui devraient au minimum impliquer un échange plus systématique d'informations, mais qui pourraient aller bien au-delà. En même temps, comme l'affaire de l'AMI le suggère, le fonctionnement interne de l'Organisation elle-même a besoin d'une reprise en main, avec pour objectif de permettre une meilleure cohérence et une meilleure efficacité. Ce n'est pas seulement un problème du Secrétariat : cela concerne aussi les comités et les délégations nationales⁶¹.

⁶⁰Une autre définition de la raison d'être de l'OCDE a été suggérée à la fin de 1997 dans un rapport commandité par un Groupe consultatif de haut niveau sur l'environnement, recommandant que le principe de « *développement durable* » devienne un « *moyen d'ordonner et d'aborder toutes les autres questions* » du programme de travail de l'OCDE. Sans grande surprise, certaines ONG ont fait leur cette idée. Cependant, le Groupe n'étant ni représentatif ni officiel, le rapport paraît oublié depuis, et il semble que peu en soit sorti. Cette initiative semble avoir été une erreur de jugement de la part de la direction de l'OCDE.

⁶¹Ces deux aspects, un fonctionnement plus efficace de l'OCDE et ses rapports avec l'OMC, sont explorés plus en détail dans David Henderson, « *International Agencies and Cross-Border Liberalization : The WTO in Context* », dans l'ouvrage édité par Anne Krueger cité ci-dessus. Des parties de cet essai sont reprises dans l'Annexe.

Agir aujourd'hui : ce que la Ministérielle de l'OCDE devrait dire

Ci-dessous, je suggère un projet de rédaction pour le paragraphe du communiqué de la prochaine Ministérielle qui abordera les questions de l'AMI et de l'investissement, et le lecteur pourra s'amuser à comparer cette version au texte qui sera publié le 27 mai. Ce qui suit propose aussi un autre paragraphe, d'une importance capitale, sur des questions dépassant celles de l'investissement. Le communiqué post-AMI pourrait donc être le suivant :

1. Conformément à notre engagement constant pour un système multilatéral ouvert en matière d'échanges et d'investissements, nous affirmons notre soutien au développement d'un cadre multilatéral de disciplines pour les flux d'investissements transfrontaliers. Nous travaillerons à l'établissement d'un tel cadre.
2. Ce n'est pas une tâche simple. La récente tentative au sein de l'OCDE d'aboutir à un Accord Multilatéral sur l'Investissement a échoué. Les ambitions étaient trop grandes. Ce n'est pas le moment de rouvrir de pareilles négociations. Nous devons plutôt en tirer les leçons pour le futur.
3. Nous considérons que la question des disciplines en matière d'investissement et un possible nouvel accord à ce sujet devrait être inclus dans le programme du nouveau Round de l'OMC (le Round du « Millénaire ») pour lequel nous avons affirmé notre soutien plus haut.
4. Etablir une base solide pour ces négociations au sein de l'OMC prendra du temps, comme seront longues les négociations elles-mêmes. Il pourra s'agir de plusieurs années. Nous avons l'intention, pendant ce temps, de progresser dans la libéralisation des flux d'investissements, et le renforcement des règles s'appliquant à ces derniers, par le biais d'actions des gouvernements nationaux (et des Communautés européennes), actions individuelles ou concertées, et autant que possible en conjonction avec des pays non-membres.
5. Dans ce processus de renforcement des disciplines internationales en matière d'investissement, l'OCDE continue d'avoir un rôle. En particulier, elle devrait :
 - * continuer et développer sa procédure d'examen, récemment instituée, des investissements directs étrangers, couvrant à la fois les pays membres et les pays non-membres (que nous espérons en nombre croissant) qui souhaiteraient prendre part à ce processus intergouvernemental d'échange et de surveillance,
 - * fournir un cadre dans lequel, sans engagement et en dehors d'un contexte de négociations, les pays membres et les pays

non-membres peuvent examiner ensemble des sujets d'un intérêt commun, échanger des points de vue et des idées sur les questions liées à l'investissement et sur les sujets s'y rapportant,

- * renforcer les Codes de libération, qui devraient être maintenant ouverts, tant en termes d'adhésion que de participation aux réunions des Comités, à tous les pays non-membres désireux d'accepter les obligations que cela implique,
- * continuer sa tradition de travaux sur les questions de fiscalité internationale.

6. En développant ce programme d'actions, l'OCDE devrait établir et maintenir des liens plus étroits avec l'OMC.
7. En ce domaine comme en d'autres, il y a un besoin de plus grande cohérence au sein de l'OCDE, à la fois au sein du Secrétariat et entre les Comités. Nous appelons le Secrétaire Général à examiner cette question en liaison avec le Conseil et les présidents des Comités.

Quels participants ?

Comment les discussions, consultations et négociations internationales doivent-elles être menées, et quel doit être le statut des ONG (et des organisations représentant les milieux d'affaires et les syndicats) dans ces discussions et négociations ? Ces questions ne sont pas nouvelles, mais l'AMI les repose de façon aiguë. Dans de nombreuses institutions des Nations-Unies, comme la Banque Mondiale, il y a une tendance croissante à inclure les ONG dans les discussions et consultations, parfois même dans le processus de négociations. Des événements récents, notamment l'épisode de l'AMI, ont impliqué les ONG plus fortement au sein de l'OCDE et de l'OMC. Comme souligné, l'OCDE a mené plusieurs consultations avec les ONG, et elle compte les continuer et les étendre. En juillet 1998, le Directeur général de l'OMC a annoncé des mesures pour améliorer les échanges d'information et les consultations avec la « société civile ».

Cette tendance générale au sein des institutions internationales a été soutenue et encouragée par les gouvernements des pays membres de l'OCDE. Lors du cinquantième anniversaire du GATT en mai 1998, le Président Clinton a appelé l'OMC à « *ouvrir ses portes au public* », et la Commission européenne a dit à peu près la même chose. Et souvenons-nous que la déclaration de l'OCDE d'octobre 1998 rappelait le besoin « *d'ouvrir de nouvelles discussions avec les représentants de la société civile* », ONG comprises.

Jusqu'où peut aller cette tendance ? Une suggestion radicale se

trouve dans un discours de l'année dernière du Secrétaire général de la CNUCED, M. Rubens Ricupero. Celui-ci déclara que les négociations de l'AMI « *ont démontré qu'un accord international sensé dans ce domaine nécessite que les discussions et les négociations sur l'investissement international impliquent tous ceux concernés par un tel accord. Non seulement les représentants des gouvernements devraient être entendus, mais aussi ceux de la société civile ayant un intérêt dans les négociations. C'est une conséquence logique de l'internationalisation de l'agenda national* » (souligné par l'auteur)⁶². Avant qu'un principe aussi général soit accepté, il convient d'examiner les demandes faites au nom des ONG et autres organismes non officiels, dont la légitimité est plus douteuse que ce que M. Ricupero veut bien nous faire croire.

On proclame, et c'est plus qu'une simple affaire de langage, que les ONG ont une légitimité que n'ont pas les milieux économiques (d'où cette obligation des gouvernements à reconnaître leur statut et leurs vues) parce qu'elles sont les seuls représentants authentiques de la « société civile » dans son ensemble, et qu'elles expriment les vraies préoccupations des gens ordinaires. Une version plus modérée de cette idée est que les ONG, à la différence des organisations professionnelles à but lucratif (et peut-être des syndicats), représentent l'« intérêt public ». Ces deux arguments ne sont pas acceptables. La notion d'une « société civile » qui prétend représenter et parler au nom du peuple d'un pays est erronée lorsque ce pays a un gouvernement responsable et démocratiquement élu : les personnes qui ne sont pas élues, et qui n'ont pas à rendre compte devant une législature représentative dûment élue, ne peuvent prétendre à ce rôle⁶³. Et la notion selon laquelle il existe une « société civile internationale » et que les ONG parlent en son nom est doublement erronée. Enfin, l'idée

⁶²Rubens Ricupero, Remarques liminaires au symposium régional pour l'Asie sur « *International Investment Arrangements and Their Implications for Developing Countries* », New Delhi, juillet 1998.

⁶³Une vue contraire affleure dans ce passage remarquable du *World Investment Report* de la CNUCED (p.60) : « *Alors que la société civile peut être vue comme un contre-poids de l'Etat, tous deux sont inextricablement liés. La société civile est un "travail en cours" qui, alors qu'existant dans des formes et des configurations variées, à différents niveaux d'organisation, de force et de capacité, est une réalité socio-politique dont l'expansion continue demande un soutien actif si les buts de développement, de démocratie et de droits de l'homme sont recherchés. En ce sens, la construction d'une société civile peut être vue comme un objectif dont l'achèvement doit être recherché activement et dans un but réfléchi, de façon à atteindre des objectifs économiques, politiques et sociaux plus ambitieux* ». Une variante de la « Novlangue » de George Orwell semble bien avoir été développée dans les cercles de l'ONU à Genève (Dans le roman d'Orwell, *1984*, la Novlangue est un langage créé par le gouvernement (et devant remplacer progressivement l'anglais) pour servir ses besoins idéologiques et établir le conformisme).

selon laquelle les ONG, parce qu'elles ne représentent pas d'intérêts économiques, représentent l'intérêt de tous est une assertion quelque peu cavalière, d'autant que souvent, comme il a été rappelé, leurs idées sont douteuses ou erronées, et que leurs conseils, s'ils étaient pris au sérieux, aboutiraient à des résultats contraires à l'intérêt général et jugés inacceptables une fois atteints.

Il ne s'agit pas d'affirmer ici qu'une démocratie est uniquement affaire d'élections, pas plus qu'il s'agit de dire que la notion de « société civile » est sans fondement ni valeur, malgré l'usage douteux fait de ce terme. Il s'agit de définir quels sont les rôles et les demandes acceptables, et de ne pas prendre pour argent comptant des prétentions ayant peu ou pas de fondements.

Ces sujets de statut et de légitimité ont une importance pratique pour les questions de transparence, de consultation et de participation (notamment à des réunions ou négociations formelles) qui sont, généralement, du ressort de débats et de décisions au niveau national. Ce qui suit les examine dans le cadre des institutions internationales, avec l'OCDE et l'OMC plus particulièrement à l'esprit.

Le premier point est celui de la reconnaissance des ONG. Pour l'OCDE, cela pose les questions du statut, de la crédibilité et du droit de chaque ONG à être représentée, autant de questions intimement liées aux procédures, aux termes de référence, au fait d'être accepté comme membre et à la façon de mener les réunions. Ce ne sont pas des détails : beaucoup de problèmes peuvent naître si les mauvais choix sont faits.

Derrière ces questions de « modalités » se pose le problème constitutionnel du statut et des revendications des ONG en général (y compris les représentants des entreprises et des syndicats). A l'OCDE et à l'OMC, et je serais tenté de dire dans les autres institutions internationales, il y a une frontière à définir entre, d'un côté, diffuser rapidement et largement l'information non confidentielle disponible, offrir des opportunités de discussion et de consultation, et, de l'autre, offrir une participation active aux négociations.

Le cas de l'OCDE peut servir d'illustration. Comme on l'a déjà vu, l'Organisation a toujours eu un processus de consultations formelles et d'échange d'idées avec les deux types de « partenaires sociaux » représentés par leurs comités respectifs (BIAC et TUAC). Cependant, aucun de ces deux comités n'a jamais demandé ni obtenu le droit de prendre part à la direction des affaires de l'OCDE. C'est pourquoi ils ne sont pas représentés dans les nombreux comités formels au sein de l'OCDE, que ces derniers abritent ou non des négociations (ce qui n'est généralement pas le cas). Quoique la pratique varie, le BIAC et le TUAC ne sont pas, de droit, tenus au courant des discussions et résultats de ces réunions. Il ne s'agit pas d'écarter totalement une participation extérieure de représentants non officiels dans des réunions de l'OCDE. C'est à chaque

gouvernement de décider pour lui-même comment il souhaite être représenté dans les comités et les groupes de travail inter-gouvernementaux. En particulier, quand les questions techniques dominent ou quand les discussions ne sont pas à un haut niveau de décision, des experts qui ne sont pas des fonctionnaires nationaux peuvent être attachés à des délégations, et agir comme membres de plein droit des comités. Dans certains cas, ces personnes peuvent, après accord, être nommées par des organismes extérieurs, au lieu d'être choisies *ad nominem* par le gouvernement concerné. Cependant, pour les problèmes les plus importants, lorsque des experts politiques, plutôt que techniques, sont présents, ce sont les ministres (ou plus souvent leurs représentants) qui ont seuls le droit de participer. La responsabilité incombe, comme il se doit, aux dirigeants politiques élus et à ceux qui sont autorisés, qualifiés et payés pour agir en leur nom.

Il ne s'agit pas de plaider contre le changement. Les ONG, à l'OCDE comme ailleurs, ont défendu leur cause pour être, avec d'autres, tenues mieux informées que par le passé, et pour être consultées et intégrées aux discussions, selon des modalités qui évoluent et qui ne suivent pas nécessairement un mode unique. Dans bon nombre d'institutions, nationales et internationales, des mesures en ce sens ont été prises. Le temps est peut être venu pour ces institutions et leurs membres d'une franche évaluation des résultats et des leçons, d'autant que rendre les processus de consultation et de discussion plus élaborés engendre des coûts, aussi bien que des bénéfices. Ici et là, il pourrait y avoir de bonnes raisons pour pousser la participation un peu plus loin. Puisque la frontière entre consultations et négociations, d'un côté, et pures négociations, de l'autre, n'est pas toujours bien définie, il serait trop cassant de dire qu'en aucun cas la participation des ONG ne pourrait être étendue aux échanges formels entre gouvernements en cours de négociations. Mais une limite devra être tracée, et d'une main ferme. Aucune ONG, qu'elle parle au nom des entreprises, des syndicats, des organismes professionnels, de l'« intérêt public » ou de tout autre, ne peut revendiquer légitimement une participation active dans des discussions formelles. La responsabilité des décisions et des résultats est du ressort de gouvernements d'Etats souverains.

C'est dans ces aspects de demande de reconnaissance et de procédures que l'épisode de l'AMI, alors qu'il sera oublié depuis longtemps, pourrait avoir des conséquences durables et malheureuses. De même que les arguments anti-libéraux sont restés sans réponse, les demandes excessives formulées au nom de la « société civile » ont été dans de nombreux cas satisfaites par les institutions et les gouvernements avec un empressement surprenant, parfois même avec un certain soutien. Cela a sans doute été dû à diverses influences, un mélange d'inattention, de soutien actif au sein des gouvernements (dans les ministères de

l'Environnement et du Travail, par exemple) pour des arguments et des causes des ONG, et le sentiment répandu dans les cercles politiques que la « participation » est une cause populaire et pourvoyeuse de votes. Quelles qu'en soient les raisons, le résultat est préoccupant, non seulement pour le système international des échanges et de l'investissement, mais aussi pour la gestion des gouvernements démocratiques.

A la lumière du débat de l'AMI, les principes soulignés ci-dessus devraient être fermement affirmés dans le communiqué de la Ministérielle de cette année. Ma proposition pour ce paragraphe clé est donc la suivante : « En élaborant et en décidant les politiques, que ce soit au niveau national ou dans des négociations internationales, il y a place pour un processus plus large d'information, de discussion et de consultation que ce qui a été considéré comme normal dans le passé. *Cependant, la responsabilité pour la conduite de discussions et négociations formelles doit rester du ressort des ministres et gouvernements élus et de ceux choisis pour servir et agir en leur nom dans les institutions nationales et internationales* ».

Nous concluons cette histoire de l'AMI et ses leçons par un commentaire plus général sur un aspect politique.

L'aspect politique

L'initiative de l'AMI a échoué pour trois raisons intimement liées : on a voulu aller trop loin, et sur un front trop étendu ; les questions se sont avérées plus délicates que prévu ; l'opposition externe au processus de négociation a été plus bruyante et plus efficace que ce que l'on pressentait. Toutes ces raisons mènent au même constat : l'accord était devenu politiquement non viable.

Les circonstances de cet échec suggèrent que tout nouveau pas vers la libéralisation des échanges internationaux des biens, des services et des investissements pourrait, à l'avenir, provoquer plus de controverses et rencontrer plus d'oppositions que par le passé. Cela ne doit pas empêcher de telles initiatives. Comme déjà souligné, la tendance à la libéralisation, des flux d'investissement en particulier, continue d'être observée de par le monde, et, jusqu'à présent, elle n'a été que faiblement (si ce n'est pas du tout) affectée par le sort de l'AMI. Mais, si cet objectif d'ouverture est poursuivi, le terrain doit être mieux préparé, techniquement et politiquement, qu'il ne l'a été pour l'AMI. Les dirigeants politiques devront être mieux informés, et convaincus, de l'intérêt de l'enjeu. Rares sont les dirigeants qui prennent leurs fonctions avec pour objectif celui de libéraliser les échanges commerciaux et d'investissement, comme le firent Bob Hawke comme Premier ministre d'Australie et Jacques Delors comme Président de la Commission européenne. Les gouvernements souhaitant aller de l'avant devront être plus clairs et plus ouverts que par le passé,

pour être mieux informés comme pour éviter les accusations de dissimulation qui furent, de manière préjudiciable quoique injuste, portées à l'encontre de l'AMI. Les procédures de discussion et de consultation devront être améliorées, mais la spécificité du processus de négociations devra être sauvegardée. Au sein des gouvernements comme en dehors d'eux, les arguments en faveur d'une approche de libéralisation devront être défendus de façon plus efficace et complète, et mieux en rapport avec les questions au goût du jour. Telles sont les leçons utiles d'une entreprise qui a échoué.

Annexe : deux aspects du rôle de l'OCDE dans la libéralisation extérieure

Les Codes de la libération et l'Instrument relatif au traitement national

Dès sa création, en 1961, l'OCDE fut expressément chargée par les pays membres d'aider à la libéralisation progressive des échanges internationaux de biens, de services et de capitaux. Celle-ci était, et reste, un objectif partagé par tous les pays membres. Dans l'exercice de cette mission, l'Organisation a développé des procédures au sein des deux comités cités dans le texte, le Comité de l'investissement international et des entreprises multinationales (CIME) et le Comité des mouvements de capitaux et des transactions invisibles (CMIT).

Au coeur de cet effort se trouvent les Codes de la libération. Dès 1951, les pays membres de l'Organisation Européenne de Coopération Economique (qui précéda l'OCDE) avaient adopté un Code de la libération des opérations invisibles courantes. En 1961, avec l'établissement de l'OCDE, un second instrument fut créé, le Code de la libération des mouvements de capitaux. Depuis, la supervision et le développement de ces deux Codes est du ressort du CMIT.

Les Codes sont des instruments juridiquement contraignants, au nom desquels les pays membres sont obligés de « *notifier à l'OCDE les restrictions existantes sur les investissements directs étrangers, les mouvements de capitaux et le commerce transfrontalier de services, de respecter l'interdiction de ne pas introduire de restrictions supplémentaires (sauf sous certaines conditions spécifiques), d'appliquer toute mesure sans discrimination à tous les pays de l'OCDE, et de se soumettre à un processus d'examen par leurs pairs dont le but est de progressivement éliminer les restrictions restantes* »⁶⁴.

Au cours des décennies, l'étendue et la portée des Codes se sont fortement accrues. D'abord en nombre de membres : au départ, tous les membres de l'OCDE n'étaient pas soumis au Code de la libération des mouvements de capitaux (le Canada, la Grèce, l'Islande et la Turquie étaient exemptés des disciplines acceptées par les autres). Au fil du temps, cependant, ces traitements spéciaux furent abandonnés. Tous les membres de l'OCDE sont maintenant soumis aux pleines obligations des deux Codes et, depuis cinq ans, l'acceptation de ces obligations est une condition préalable à l'accession de tout nouveau membre à l'Organisation. Ensuite, l'éventail des transactions couvertes par les Codes, et, en particulier, les catégories de mouvements de capitaux que les pays membres se sont engagés à libéraliser, a été largement étendu. Le

⁶⁴/Robert Ley et Pierre Poret, « The New OECD Members and Liberalisation », *OECD Observer*, n° 205, April/May 1997, p. 38.

processus d'élargissement depuis l'introduction du Code de la libération des mouvements de capitaux s'est déroulé en trois grandes phases et peut se résumer comme suit : « *En 1961, les obligations de libération [...] étaient essentiellement limitées à la libre mise à disposition des fonds bloqués détenus par des non-résidents et la liberté des transferts liés à l'établissement et à la liquidation des investissements directs dans le pays d'accueil. Le Code fut révisé en 1964 pour inclure les transactions de base, comme les investissements directs, certains titres à long terme et opérations de crédit, les mouvements de capitaux personnels, et, en 1984, pour couvrir le droit d'établissement des investisseurs directs [...]. En 1989, le Code [fut] amendé pour couvrir tous les mouvements de capitaux, comme les opérations sur les marchés monétaires, les opérations sur les marchés financiers à terme, les swaps, options et autres instruments dérivés* ». ⁶⁵

Depuis cette dernière extension (et ses prolongements), virtuellement tous les mouvements internationaux de capitaux ont fait l'objet d'une libéralisation progressive de la part de tous les pays de l'OCDE ; et, comme nous l'avons vu, cette obligation est depuis imposée aux candidats à l'Organisation. Le Tableau 1 souligne l'importance des flux et stocks en jeu, et leur croissance considérable depuis le milieu des années 1980.

Au cours des trois premières décennies de l'OCDE, le Code de libération des opérations invisibles courantes ne fut pas l'objet de changements comparables car la plupart des transactions invisibles avaient été libéralisées plus tôt, sous l'OECE, et étaient restées, par la suite, libres du contrôle des changes. Cependant, les dispositions de ce Code, comme celles de son *alter ego*, ont été substantiellement étendues en 1989, quand la nouvelle rubrique des « *services bancaires et financiers* » fut introduite, avec les activités suivantes : « *services de paiement [...], services bancaires et d'investissement [...], gestion des actifs [...], et services de conseil et de mandataire* ». ⁶⁶

Les engagements auxquels ont souscrit les pays membres au nom des Codes ne les ont pas formellement engagés, et ne les engagent pas, à des mesures et des programmes de libéralisation précis (et de telles dispositions ne doivent pas être prises au sein ou par l'intermédiaire de l'OCDE). Le droit de décider de la forme, de l'étendue et du rythme de la libéralisation extérieure est resté de la responsabilité exclusive de chaque

⁶⁵Pierre Poret, « Capital Market Liberalisation: OECD Approach and Rules », article présenté à la 10ème conférence internationale du *International Banking and Finance Institute*, 1998, pp. 4-5.

⁶⁶OCDE, *La Libéralisation des mouvements de capitaux et des services financiers dans la zone de l'OCDE*, Paris, 1990, p. 9.

Tableau 1. Indicateurs choisis d'investissements directs étrangers (IDE) et de production, 1986- 1997
(milliards de dollars and pourcentages)

Item	Valeurs à prix constants (milliards de dollars)			Taux de croissance annuel (%)		
	1996	1997	1986-1990	1991-1995	1996	1997
Entrées d'IDE	338	400	23.6	20.1	1.9	18.6
Sorties d'IDE	333	424	27.1	15,1	0.5	27.1
Stock d'IDE entrés	3 065	3 456	18.2	9.7	12.2	12.7
Stock d'IDE sortis	3 115	3 541	21.0	10.3	11.5	13.7
F & A transfrontalières (a)	163	236	21,0 ^b	30.2	15.5	45.2
Ventes des filiales étrangères	8 851 ^c	9 500 ^c	16.3	13.4	6.0 ^c	7.3 ^c
Production brute des filiales étrangères	1 950 ^c	2 100 ^c	16.6	6.2	7.7 ^c	7.7 ^c
Actifs totaux des filiales étrangères	11 156 ^c	12 606 ^c	18.3	24.4	12.0 ^c	13.0 ^c
<i>Memorandum :</i>						
PIB aux coûts des facteurs	28 822	30551 ^d	12.1	5.5	0.8	6.0 ^d
Formation brute de capital fixe	5 136	5 393 ^d	12.5	2.6	0.1	5.0 ^d
Redevances et honoraires	53	61 ^d	21.9	12.4	8.2	15.0 ^d
Exportations de biens et de services non factoriels	6 245	6 432 ^d	14.6	8.9	2.9	3.0 ^d

Sources : CNUCED, sur base de données FDI/TNC et estimations CNUCED.

a F & A : fusions et acquisitions (investissements majoritaires seulement).

b 1987-1990 seulement.

c Projections sur la base des chiffres de 1995.

d Estimations.

Note : ne sont pas inclus dans ce tableau la valeur des ventes mondiales des filiales étrangères liées à leurs firmes mères par des liens ne reposant pas sur des actions, et les ventes des firmes mères elles-mêmes. Les ventes mondiales, la production brute et les actifs totaux des filiales étrangères sont estimées par extrapolation des données mondiales des filiales étrangères des multinationales françaises, allemandes, italiennes, japonaises et américaines (pour les ventes), américaines (pour la production brute), allemandes et américaines (pour les actifs), et sur la base de la proportion de ces pays dans le stock IDE mondial.

pays (et de la Communauté européenne). Il y a maintenant peu de différences profondes entre les membres de l'OCDE dans le traitement des mouvements de capitaux (en partie parce que 15 d'entre eux sont membres de la Communauté, et que trois autres espèrent la rejoindre et ont adapté leurs politiques nationales en conséquence). Mais cette uniformité relative est chose récente. Pendant les 25 à 30 premières années de l'existence de l'OCDE, de larges différences existaient dans la manière dont étaient mis en oeuvre les divers engagements de libéralisation que tous les pays avaient acceptés explicitement. Chaque pays était libre de choisir son propre rythme et programme de déréglementation, et cela reste le cas aujourd'hui.

Conformément à ce principe d'autonomie, les pays ont gardé le droit de formuler des *réerves* qui réduisent, à un moment donné, la cadence à laquelle ils se préparent à abandonner inconditionnellement certaines restrictions. A chaque étape de l'évolution du Code de libération des mouvements de capitaux, à mesure que de nouveaux éléments étaient intégrés dans les obligations de libéralisation, chaque pays membre était libre de définir et notifier sa propre liste de réserves sur ces éléments (mais en devant expliquer et justifier ses décisions). De même, les nouveaux membres ont aussi la possibilité de formuler des réserves vis-à-vis des obligations qu'ils s'appêtent à assumer. Ces réserves peuvent être considérées comme des options à la disposition (facultative) de pays membres pour limiter, de manière spécifique, l'importance de leurs engagements pris en vertu des Codes. Elles agissent comme des soupapes de sûreté. Cependant, lorsque ces réserves n'ont pas été précisées, ou ont été retirées, l'obligation de supprimer les restrictions en cause s'impose. Toute nouvelle restriction non couverte par une réserve est en général prohibée (principe du *statu quo*), tandis qu'une réserve retirée ne peut pas être rétablie à volonté (principe du « *cliquet* »). La libéralisation est donc pensée comme un processus cumulatif.

Mais, là aussi, des soupapes de sûreté ont été prévues (mais leur usage est soumis à des limitations formelles). Premièrement, un pays membre peut demander des *dérogations*, en vertu desquelles une restriction peut être instaurée ou réimposée, dans l'éventualité de formuler des réserves n'est pas possible. Ces dérogations sont cependant des mesures temporaires. Leur recours doit faire l'objet d'une justification précise, comme une forte dégradation de la balance des paiements ou de « graves troubles économiques et financiers ». Comme le reste, elles sont soumises à examen du CMIT. Deuxièmement, une liste restreinte de transactions est inscrite sur la liste B : en ce cas des restrictions peuvent être réimposées à tout moment, et des réserves formulées en conséquence. Au fil du temps, cependant, le nombre des catégories inscrites sur la liste B a diminué et elles « *couvrent maintenant uniquement les opérations financières à court terme et les acquisitions immobilières de non-*

résidents ». ⁶⁷

Mis à part ces soupapes de sûreté, les pays membres sont liés, de leur propre chef bien entendu, par certaines obligations (outre celles du *démantèlement* et du *statu quo* notées ci-dessus), en sus de leurs engagements à libéraliser. Une de ces obligations est de maintenir un certain niveau de transparence : toutes les restrictions doivent être connues et notifiées. Une autre est d'accepter la surveillance de ses pairs : toutes les restrictions, réserves et dérogations incluses, sont soumises à examen et critique au sein du Comité. Une troisième est le principe du « *traitement national* », lequel, bien que non explicitement mentionné dans les Codes, est appliqué, notamment en matière d'investissements directs et de droit d'établissement. Quatrièmement, enfin, « *les mesures de libération (de même que les restrictions) doivent être appliquées à tous les pays membres de façon non discriminatoire* » ⁶⁸ : le principe de la nation la plus favorisée (NPF) est donc, en général, mis en oeuvre, et les accords et conditions de réciprocité sont en principe exclus (lorsqu'ils sont néanmoins signés par des pays membres, comme cela a été le cas et continue de l'être, ils sont soumis à examen).

Les membres de l'OCDE ont donc constamment adhéré à l'idée d'une libéralisation progressive et cumulative du commerce des services et des mouvements de capitaux transfrontaliers ; ils ont aménagé des procédures destinées à entretenir l'élan de ce processus tout en laissant une marge de liberté substantielle, sans être trop étendue, à chaque pays. Dans le principal comité concerné, le CMIT, cette séquence de la libéralisation s'est développée selon trois axes : l'augmentation de l'éventail des transactions pour lesquelles les pays ont accepté l'obligation de libéraliser ; le déclin dans le temps (même si ce déclin n'a pas été continu) des réserves et des obligations, en nombre et en degré de restriction ; et, enfin, le déplacement de rubriques de la liste B à la liste A.

Alors que les obligations du Code de la libération des mouvements de capitaux s'étendent aux entrées et sorties d'investissements directs étrangers et qu'elles couvrent, depuis 1984, le droit des entreprises étrangères à s'établir dans des termes aussi favorables que ceux s'appliquant aux entreprises nationales (« traitement national »), elles ne concernent pas le traitement de ces entreprises une fois celles-ci installées. Cependant, sur cette question aussi, les pays membres ont utilisé l'OCDE pour agir ensemble, avec la Déclaration sur l'investissement international et les entreprises multinationales de 1976. Un élément important de cette Déclaration est l'Instrument relatif au traitement national par lequel les

⁶⁷Poret, « Capital Market Liberalisation », *op. cit.*, p. 3.

⁶⁸OCDE, *La Libéralisation des mouvements de capitaux et des services financiers dans la zone de l'OCDE*, *op. cit.*, p. 18.

pays s'obligent (cette fois-ci sans aucune obligation légale, au contraire des Codes) à accorder aux entreprises étrangères déjà installées sur leur territoire des conditions équivalentes à celles accordées dans des situations semblables aux entreprises nationales. Les questions relatives au traitement des investisseurs étrangers déjà établis sont de la responsabilité du CIME. Les futurs membres de l'Organisation sont invités à adopter la Déclaration et les décisions complémentaires, y compris l'Instrument relatif au traitement national.

Malgré leur large couverture, les Codes ont des limites, au-delà du fait que le pouvoir de décision reste entre les mains des pays membres de l'OCDE (et de la Communauté européenne). Bien que ces textes soient juridiquement contraignants, ils ne prévoient pas de procédure formelle ni de mécanisme de règlement des différends : la transparence, les examens et la pression des pairs sont les moyens par lesquels les pays membres sont disciplinés. De plus, ces obligations ne s'appliquent qu'aux gouvernements nationaux, alors qu'elles devraient être étendues à des niveaux inférieurs de gouvernement, dans certains Etats fédéraux (dont les Etats-Unis bien évidemment). C'est pour cette raison que les pays avaient ressenti le besoin de créer un ensemble de règles et de disciplines plus larges et plus contraignantes pour les flux d'IDE, définis au sens large, qui étendrait et remplacerait les Codes et l'Instrument relatif au traitement national : ce fut l'origine de l'initiative de l'AMI.

Puisque cette initiative a échoué, l'attention doit se tourner à nouveau vers les Codes et l'Instrument du traitement national, et c'est pourquoi des suggestions ont été présentées ci-dessus, pour développer les travaux de l'OCDE en ces domaines.

Les atouts inutilisés de l'OCDE

Je voudrais maintenant examiner les moyens d'action plus globaux qui existent à l'OCDE et qui pourraient être exploités plus à fond.

L'OCDE dispose de deux atouts liés mais distincts. Le premier est un large éventail d'intérêts, de préoccupations et d'expertises, le second un réseau dense et continu de contacts entre les gouvernements des pays membres et les institutions internationales. Ces atouts permettent au Secrétariat de traiter des problèmes d'une manière qui dépasse les frontières établies des cabinets ministériels. L'OCDE est souvent décrite comme multidisciplinaire, ce qu'elle n'est pas vraiment. En revanche, elle peut prétendre, par rapport à d'autres institutions internationales, à être *trans-ministérielle*.

Deux aspects sont ici étroitement liés. D'abord, l'Organisation est capable de traiter de sujets mobilisant plusieurs ministères dans chaque capitale nationale, mettant en relation des comités ayant des responsabilités différentes et travaillant avec des groupes, formés pour l'occasion, de

fonctionnaires nationaux. Un bon exemple (couronné de succès) en est l'« *Étude sur l'emploi* » de l'OCDE et le programme de travail qui en a résulté.⁶⁹ En second lieu, il devrait être possible, au sein du Secrétariat et des comités, de développer une approche commune, une façon de penser cohérente, permettant de traiter une grande variété de sujets à dimension internationale, chacun pouvant être de la responsabilité, dans les capitales nationales, d'un seul ministère (la longue liste des possibilités couvre presque toutes les questions de politique économique).

Etant donné le rôle de l'OCDE dans la promotion de la libéralisation, cette approche naturelle à adopter, cette façon commune de penser, est celle du libéralisme économique. Ce dernier offre un élément unificateur, un moyen de coordination, pour quasiment toute la gamme des sujets du portefeuille de l'Organisation. Bien sûr, ce n'est rien de plus qu'un cadre, et une coordination effective (qui n'est pas sans coûts ni difficultés) aurait d'autres dimensions qui devraient être mises en place parallèlement à ce cadre d'idées. Mais, pouvoir envisager des problèmes si divers, et administrativement séparés les uns des autres, dans une perspective commune est un atout pour une organisation.

Pour un certain nombre de raisons qui ne sont pas du ressort de cet essai, ce moyen de coordination n'a pas été développé à l'OCDE. A la lumière de l'épisode de l'AMI, il faut mentionner un point particulier ici.

Au sein des gouvernements des pays membres, la responsabilité de la politique économique générale est le plus souvent confiée aux ministères des Finances (qui comprennent les « Trésors ») et de l'Economie. Seuls, ces derniers possèdent (pour ainsi dire) la prérogative globale de commenter, revoir et donner des avis sur toute question économique qui se pose⁷⁰. C'est dans ces ministères que la fonction de coordination dans les affaires économiques réside, si elle existe. Or l'OCDE est la seule institution internationale dans laquelle les ministres et les fonctionnaires de ces ministères peuvent, s'ils le désirent, examiner des questions au travers du spectre entier des politiques *microéconomiques* et *structurelles*. Ils ont donc l'opportunité au sein de l'Organisation de donner le ton sur la scène internationale, et de contribuer à une meilleure discipline des politiques économiques dans les pays membres et à une meilleure coordination des activités de l'OCDE. Cette opportunité existe, en particulier, au sein du principal comité de l'OCDE concerné, le Comité de politique économique (CPE). Afin d'assumer ce rôle, le CPE, en plus de ses préoccupations propres, doit adopter des sujets d'intérêt global pour l'OCDE.

⁶⁹OECD, *Etude sur l'emploi*, Paris, 1994.

⁷⁰Cela n'est pas vrai aux Etats-Unis où cette responsabilité est du ressort du *Council of Economic Advisers*.

Parmi ces derniers, figurent les politiques commerciales et celles relatives à l'investissement. Les perspectives futures d'une libéralisation internationale, y compris des progrès dans des domaines dont les négociations de l'AMI ont souligné la difficulté, dépendent donc en partie de l'intérêt soutenu que les officiels du CPE et leurs équipes (et leurs ministres aussi, bien qu'on ne les voie que rarement à l'OCDE) garderont pour cette question. On ne doit en aucun cas considérer ce point comme acquis : ici encore, faire preuve de ressources est primordial. L'OCDE offre au moins ici une option réelle, dont les pays membres peuvent profiter s'ils le désirent⁷¹.

⁷¹Comme souvent, tout dépend des personnalités. Lors de mes années passées à l'OCDE, l'EPC exprima tout ce potentiel de coordination et d'animation sous l'impulsion du Dr. Beryl Sprinkel, lorsqu'il était Directeur à la fois du *Council of Economic Advisers* aux États-Unis et de l'EPC à l'OCDE.

Cette brochure a été simultanément publiée en anglais par :

Melbourne Business School

New Zealand Business Roundtable

et

Royal Institute for International Affairs

GROUPE D'ÉCONOMIE MONDIALE

2, Square de Luynes - 75007 Paris - France

Tél: 33(0)1-4549-7256 --- Fax: 33(0)1-4549-7257

Site internet : <http://gem.sciences-po.fr>