

L'AGCS : Un instrument juridique garantissant la libéralisation du commerce international et l'investissement direct étranger dans le secteur des services

A legal instrument guaranteeing the liberalization of international Trade and Foreign direct investment in the services sector

BELAMRI WASSILA AMEL, Doctorante en droit

Mr. HITALA MAAMAR, Professeur de Droit

Université Abdel Hamid Ibn Badis - Mostaganem

Email, wassilaamel.belamri@univ-mosta.dz

Reçu le: 18/05/2022

Accepté le 26/05/2022

Publié le : 01/06/2022

Résumé :

La libéralisation du commerce des services est une condition sine qua none pour la promotion des IDE, l'AGCS, s'inscrit dans cette direction libérale et offre un cadre multilatéral de règles, de principes contraignants et exécutoires concernant les mesures affectant les investissements étrangers.

Cet article présente de prime abord, les IDE dans le secteur des services en mettant en exergue leur importance économique et sociale avant de s'intéresser à la question relative à la définition des services et du commerce international des services selon l'AGCS, pour examiner, ensuite, dans une deuxième partie le cadre général de l'AGCS en exposant, d'une part, les obligations et les disciplines générales qui s'appliquent directement et automatiquement à tous les Etats membres, et les obligations conditionnelles qui dépendent des engagements spécifiques, d'autre part. Ceci pour tenter de montrer comment l'AGCS pourrait-il contribuer à améliorer l'accès aux marchés étrangers et promouvoir ainsi les IDE ?

Mots clés : Investissement direct étranger, Commerce international des services, Accord général sur le commerce des services (AGCS, GATS), Présence commerciale, Accès aux marchés.

Abstract :

Liberalization of trade in services is an unavoidable condition for the FDI promotion, and the GATS goes in this liberal direction and provides a multilateral framework of binding and enforceable rules and principles on measures affecting foreign investments.

This paper first introduces FDI in services by highlighting its economic and social importance before turning to the question of the definition of services and international trade in services under the GATS, and then examining, in a second part, the general framework of the GATS by outlining, on one hand, the general obligations and disciplines that apply directly and automatically to all member states, and the conditional obligations that depend on specific commitments, on the other. This is to try to show how the GATS could contribute to improving access to foreign markets and thus promote FDI.

Keywords: Foreign direct investment, International trade in services, General agreement on trade in services (GATS), Commercial presence, Marketaccess.

1. INTRODUCTION

L'économie mondiale contemporaine a connu une mutation remarquable qui a réorienté les études et les analyses des théories économiques traditionnelles vers un gigantesque pan du commerce international qui concerne le secteur tertiaire.

Les services ont de tout temps été négligés depuis que la science économique existe¹ parce qu'ils étaient considérés comme improductifs et ne pouvant faire objet de transactions commerciales internationales, en raison de leur nature et caractéristiques spécifiques. Aujourd'hui, les économistes s'intéressent de plus en plus à ce segment de l'économie et souligne la production de richesse par les services et parlent d'économie des services².

Les services ont connu une évolution importante, ils sont le secteur de l'économie mondiale qui connaît la croissance économique la plus rapide. La réalité du service

¹OCDE (2002), *Pour l'ouverture des marchés de services : L'Accord général sur le commerce des services*, Éditions OCDE, Paris, p. 23.

²L PERRIN-BENSAHEL, *Introduction à l'économie du service*, Presses universitaires de Grenoble, 1997, p. 7.

s'impose dans tous les secteurs ; ils sont des intrants indispensables pour la production de la majorité pour ne pas dire de la totalité des autres biens et services et sont incontournables pour la livraison des produits aux utilisateurs finals. Le secteur des services est devenu le plus grand secteur et la force motrice de l'économie, il contribue d'une manière croissante au produit international brut, au commerce et à l'emploi³

Le commerce et l'investissement étranger direct dans les services ont augmenté plus rapidement que dans le secteur agricole et industriel⁴. En effet, le secteur des services occupe une place majeure dans l'investissement étranger direct. Il est admis que ce dernier est une condition préalable à la croissance économique et au développement.

Les flux d'investissement internationaux contribuent à élargir les ressources d'un pays et sont généralement considérés comme une source majeure et un puissant vecteur de progrès technique⁵ ; Les investissements directs étrangers dans les services peuvent contribuer par les transferts de capitaux, de technologie et de savoir-faire managérial, à faciliter le développement de compétence et la réorganisation des entreprises dans les pays d'accueil, à offrir un moyen d'améliorer et de renforcer la compétitivité systémique, aussi à promouvoir l'exportation d'un pays et contribuer à réduire les coûts de production⁶

Il est à souligner que plus de 60% du stock mondial d'IDE est dans les services⁷. L'essor des investissements directs étrangers dans ce secteur est l'effet associé de la libéralisation du commerce des services et de la mise en place des conditions favorables par les économies d'accueil tendant à réduire voire à éliminer les obstacles au commerce des services. Il semble que l'accord général sur le commerce des services communément appelé AGCS ou GATS a été mis en place pour répondre aux conditions de facilitation du commerce international et de l'investissement en prévoyant des mesures institutionnelles et juridiques prévoyant les améliorations possibles de la transparence, de la prévisibilité, de l'efficacité et de la cohérence des régimes nationaux d'investissement afin de réduire ou d'éliminer un grand nombre d'obstacles qui entravent les flux internationaux de commerce et d'investissement dans les services.

³ CNUCED, *Rôle de l'économie et de commerce des services dans la transformation structurelle et le développement équitable*, TD/B/CI/MEM.4/14, Genève 18-20 juillet 2017, p2.

⁴ Adlung, R., Sauvé, P., and Stephenson, S. (2020). Investment Facilitation for Development - A WTO/GATS Perspective. International Trade Centre, Geneva, Switzerland, pp. 7 et s.

⁵ CNUCED, *Rôle de l'économie et de commerce...*, op. cit., p.4 ; World Bank, « trade in services : Using openness to grow » in, *Global Economic Prospects and The Developing Countries, 2002, Washington, pp. 69-89* ; Adlung, R., Sauvé, P., and Stephenson, S. (2020), idem p. 7.

⁶ CNUCED, *International Investment Agreements in Services, 2005*, p.7, disponible sur le site de la CNUCED <http://unctad.org>.

⁷ Adlung, R., Sauvé, P., and Stephenson, S. (2020), idem, pp 7-8.

L'Accord Général sur le Commerce des Services « AGCS », entré en vigueur en janvier 1995, est le résultat de longues négociations dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce « OMC » qui ont duré de 1986 à 1994. L'accord tend à réglementer le commerce international des services et à mettre en place les conditions de sa libéralisation progressive.

Il est le seul accord multilatéral qui contient des règles juridiquement contraignantes et exécutoires concernant les mesures affectant les investissements étrangers.

Notre étude s'intéresse à la question de savoir que prévoit l'accord général sur le commerce des services pour faciliter et garantir la libéralisation du commerce des services ? Et comment peut-il influencer sur le flux de l'investissement direct étranger ?

Pour tenter de répondre à ces questions, nous serons amenés à s'intéresser d'abord dans une première partie à l'étude de l'investissement étranger dans le secteur des services en examinant davantage le commerce international des services. Dans la deuxième partie nous nous attacherons à l'examen du cadre général de l'accord général sur le commerce des services comme un instrument juridique facilitant l'investissement.

2. Titre : L'investissement étranger dans le secteur des services : Le commerce international des services, une clé pour la promotion de l'Investissement Direct Etranger.

Les services englobent un ensemble diversifié d'activité comme les services de base tels que les soins de santé, l'éducation, l'approvisionnement en eau ainsi que les services d'infrastructure tels que les télécommunications, le transport, la distribution, l'hôtellerie, la restauration, la comptabilité et l'intermédiation financière...etc. Les services sont des activités fondamentales pour le fonctionnement de chaque économie et ont des implications importantes sur la compétitivité et la facilitation du commerce d'une part. et d'autre part, ils ont des retombées importantes pour la réduction de la pauvreté et le développement humain.

Les investissements directs étrangers (IDE) dans les services ont également de nombreuses implications notamment pour l'économie et la société.

Pour mieux cerner les investissements directs étrangers dans les services une étude sur la définition du commerce international des services et leurs caractéristiques s'impose.

De prime abord, il est nécessaire, donc, d'étudier l'importance du commerce international des services en soulignant son rôle socio-économique (A) avant d'aborder la question relative à la définition des services et du commerce international des services (B)

2.1 Section 1 : L'importance du commerce international des services

Le commerce et l'investissement étranger direct dans les services ont augmenté plus rapidement que dans les biens en raison de leur rôle appréciable tant au niveau du développement économique, qu'au niveau de l'emploi.

2.1.1 Sous-Section 1 : Le rôle du commerce international des services dans le développement économique

Les services jouent un rôle majeur dans le développement économique des Etats aussi bien

au niveau interne qu'à l'échelle internationale dans les relations commerciales entre les Etats⁸. La part prépondérante des services constitue l'un des traits saillants des transformations qu'a connu l'économie mondiale ces dernières décennies⁹.

En effet, les services ont beaucoup évolué, ils sont de plus en plus présents dans l'activité économique des entreprises au point de constituer les plus importants gisements de richesse des sociétés modernes¹⁰.

Le constat de l'importance des services se traduit par le taux de progression des services qui est de 5,4 % par an depuis 2005 soit plus vite que le commerce des marchandises¹¹. Ils représentent actuellement plus de deux tiers du produit intérieur brut « PIB » mondial ; Les services contribuent de 60% à 70% au PIB des Etats développés et ne cesse de progresser dans les pays en voie de développement, à raison de 50% du PIB pour un grand nombre d'entre eux, et de 45% pour nombre de pays moins avancés¹².

⁸D. CARREAU, P. JUILLARD, *droit international économique*, 2013, Dalloz, p. 282.

⁹ J. Ch. GRAZ, N. NIANG, *Services Sans Frontières. Mondialisation, Normalisation et régularisation de l'économie des services*, Paris, Les presses de Sciences po, coll. « sciences po gouvernances », 2013, p. 19.

¹⁰L. PERRIN-BENSAHEL, *op. cit.*, p. 7

¹¹ WTO, Rapport Sur Le Commerce Mondial 2019, « L'avenir du Commerce des Services », p.3 et p. 24. disponible sur le site de l'OMC, www.wto.org

¹² Centre du Commerce International (ITC), *Mobiliser Les Entreprises Pour Le Commerce Des Services*, 2013,

L'importance du secteur tertiaire est également perçue dans la valeur ajoutée dans le commerce total ; il est certain que les services s'insèrent dans tous les secteurs de l'économie, cette tendance à la servicisation facilite, sans conteste, la production et les exportations à tous les niveaux : du traitement administratif, de gestion, des technologies de l'information ou de l'ingénierie, du contrôle de la qualité, de la distribution, des services financiers, des services de transport, de la maintenance, de la formation...etc¹³.

Les services sont largement utilisés en tant qu'intrants tant dans les secteurs manufacturier, agricole que de service car ils contribuent dans une large mesure à l'amélioration de la compétitivité des entreprises et à renforcer la capacité de celles-ci à entrer en concurrence sur les marchés internationaux. Les producteurs ont besoin des services pour la production en amont que pour livrer leurs produits aux utilisateurs finals en aval¹⁴.

Au final, Le prix et la qualité des services disponibles dans une économie ont un impact déterminant sur tous les secteurs, les politiques et les réformes aussi bien réglementaire qu'institutionnel qui tend à élever l'efficacité des services, peuvent avoir des effets conséquents sur la performance de l'ensemble de l'économie. La libéralisation des services ne doit pas donc être considérée comme une concession accordée à d'autres pays mais comme une condition à toute amélioration de cette performance¹⁵.

2.1.2 Sous-Section 2 : Le rôle des services pour l'emploi

Selon une étude de la conférence des nations unies sur le commerce et le développement « CNUCED », le secteur des services couvre la majorité des emplois, en 2016 il représentait près de la moitié à savoir 49% des emplois dans le monde¹⁶. Les services sont la principale source d'emplois dans la grande majorité des Etats ; à cet égard il est à souligner que dans les pays développés le secteur des services représente 75% du total des emplois, alors que dans les pays en voie de développement le secteur des services emploie 44%¹⁷.

En effet, les services sont les principales sources d'emplois depuis le milieu de la décennie 2000 et semble par ailleurs, ne pas être touchés par les différentes crises

P. xii. ; voir aussi CNUCED, Rapport sur L'investissement Dans Le Monde : La Montée en Puissance du Secteur Des Services, 2004, UNCTAD/WIR/2004/overview, disponible sur le site internet de la CNUCED, <http://unctad.org>

¹³CNUCED, *Rôle de l'économie et de commerce...*, op. cit., p.9.

¹⁴WTO, Rapport Sur Le Commerce Mondial 2019, op.cit., p. 88.

¹⁵OCDE (2002), *Pour l'ouverture des marchés de services...*, op. cit., p.28

¹⁶CNUCED, *Rôle de l'économie et de commerce...*, op. cit., p. 4.

¹⁷ Organisation internationale du Travail (OIT), 2017, Indicateurs clefs du marché du travail

économiques, notamment la crise économique et financière mondiale de 2008-2009 qui n'a pas enregistré un recul de l'emploi dans ce secteur. Pendant la période 2001-2016, la part de la construction, du tourisme et d'autres secteurs de services aux entreprises dans le marché mondial de l'emploi a augmenté tous les ans, y compris dans les pays en développement. En dépit de la crise sanitaire causé par la pandémie mondiale du covid 19 qui a frappé le monde engendrant des conséquences néfastes sur l'économie mondiale en fragilisant presque tous les secteurs et activités économiques, certains domaines de l'activité des services ont résistés voire triomphés sauvant ainsi un nombre important d'emplois : en effet, cette crise qui ne veut prendre fin, a mis sérieusement à mal le secteur des services et l'emploi dans certains de ses domaines notamment dans le domaine du transport aérien, maritimes et routier, du tourisme, de l'hôtellerie, de la restauration... suite aux interdictions de voyager, à la fermeture de frontières et aux mesures de quarantaine. Par ailleurs, et dans le même temps les secteurs de services ont joué un rôle clé dans l'amélioration et la gestion de la crise notamment en ce qui concerne les services d'infrastructure tels que la finance, les télécommunications, la distribution, la logistique, les transports et les services de santé.

Les capacités d'approvisionnement en ligne ont facilité le télétravail et le téléenseignement, en raison de leur impact sur la productivité et les performances commerciales de l'ensemble de l'économie, le commerce des services et les services sont essentiels aux stratégies de développement et sont déterminants pour sortir du ralentissement économique ce qui va donner un nouvel élan au commerce et l'investissement international dans ce secteur et un moyen de création immédiate d'emplois¹⁸.

2.2 Section 2 : La définition des services et du commerce international des services

Présenter une définition des services ou du moins de la prestation de services souligne une difficulté particulière vu la complexité de l'environnement dans lequel cette prestation est inscrite. Tout d'abord un examen des caractéristiques propres aux services s'impose avant d'exposer ce que l'on entend par prestation de services.

2.2.1 Sous-section 1 : Les caractéristiques de la prestation de services.

¹⁸ Observatoire de l'OIT, 1ère édition, Le COVID-19 et le monde du travail: Répercussions et réponses, 18 mars 2020, <https://www.ilo.org/>

Pour déterminer la nature de la prestation de services, la littérature aussi bien économique que juridique met en avant la nécessité de distinguer entre les marchandises et les services.

En effet, les transactions commerciales internationales portant sur les services appelées aussi le commerce international invisible constituent la deuxième branche du commerce international et ne peut être assimilé au commerce international des biens appelé le commerce international visible.

La prestation internationale des services se caractérise par trois éléments principaux :

- **L'intangibilité ou l'immatérialité** ; qui rend l'objet de la transaction impalpable et insaisissable c'est-à-dire qu'on ne peut voir, toucher, sentir, goûter ou entendre avant d'acheter les services
Le service n'a pas de substance réelle, il se matérialise cependant par un contrat de fourniture stipulant des obligations de faire ou de ne pas faire à la charge du prestataire.
- **La simultanéité** ; elle implique l'impossibilité de dissocier la production de la consommation du service autrement dit le service est consommé au même temps qu'il est fabriqué et ne peut passer par les étapes que connaît les biens tangibles à savoir, la conception, la fabrication, le stockage puis la commercialisation.
- **L'impossibilité de stockage** ; les services ne peuvent pas être stockés pour leurs utilisateurs et même par les fournisseurs contrairement aux biens qui eux par contre ont la capacité physique d'être stockés¹⁹.

2.2.2 Sous-Section 2 : Typologie de la fourniture internationale de services dans le marché international

La fourniture internationale de services est déterminée explicitement à l'article 1 de l'accord général sur le commerce des services ; si cet accord ne donne aucune définition des services, il présente, néanmoins, quatre différentes façons d'échanger un service. Ces quatre « modes de fourniture » pour reprendre la terminologie de l'accord général sur le commerce des services sont comme suit²⁰ :

Mode 1 : fourniture transfrontalière

¹⁹D. CARREAU, P. JUILLARD, *droit international économique...*, op.cit. PP.281 et s.

²⁰ P.MESSERLIN, *La Nouvelle Organisation Mondiale Du Commerce*, Paris, Dunod, pp. 222 - 223.

Le service est fourni « en provenance du territoire d'un membre à destination du territoire de tout autre membre » (article I : 2 (a) de l'AGCS) Dans ce cas, seul le service traverse la frontière ; le fournisseur de service ne se déplace pas auprès du consommateur, on peut citer l'exemple de l'architecte qui envoie son plan à un client situé à l'étranger par lettre électronique, postale ou fax...etc. Diffusion d'un programme de télévision par satellite.

Mode 2 : Consommation à l'étranger

Ce deuxième mode exige que les consommateurs consomment les services dans un autre pays, dans ce cas les consommateurs se rapprochent du producteur ce qui provoque un mouvement international à l'occasion de la production du service²¹. Dans ce mode, le service ne passe pas la frontière mais il est fourni au consommateur qui lui se déplace comme il est le cas dans le secteur du tourisme, le traitement médical...etc.

Mode 3 : La présence commerciale

Ce mode nécessite pour le producteur qu'il soit établi dans le pays où se trouvent les consommateurs, comme l'établissement de filiales ou de succursales par une entreprise étrangère destinée à servir les consommateurs locaux. Pour schématiser, le service est rendu par le fournisseur du pays « A » qui a passé la frontière en tant que personne morale pour implanter durablement un bureau ou une filiale dans la pays « B » on peut citer le cas de bureau de représentation d'une compagnie aérienne ou succursale d'une banque²².

Mode 4 : Présence de personnes physiques

C'est-à-dire le déplacement de particuliers dans un autre pays pour fournir un service, par exemple une firme d'audit déplace une équipe d'experts pour exécuter les missions qui lui sont assignées²³.

Donc, on constate que la couverture des services par l'accord général sur le commerce des services est particulièrement large puisque d'une part, il englobe la totalité des services de tous les secteurs. Et d'autre part, il vise à couvrir tous les modes possibles de fourniture de services. Par voie de conséquence, il ouvre plus de perspectives et de possibilités d'investissement via les quatre modes d'échanges commerciaux

²¹ Idem, p.223.

²² I.BENSIDOUN, D. Ünal-Kesenci, Mondialisation des services : De la Mesure à L'analyse, CEPII, 14 Aout 2017, p.11.

²³ P.MESSERLIN, op.cit., p. 223.

internationaux et plus particulièrement par le mode 03 relative à la présence commerciale qui constitue le mode dominant d'échanges de services²⁴.

Ceci dit, les différents modes de fourniture de services ne s'exclut pas mutuellement, tous les modes de fourniture décrits ci-dessus pris ensemble, peuvent être utilement résumés par l'expression « commerce et investissement transfrontaliers dans les services²⁵ »

L'accord général sur le commerce des services peut donc, potentiellement servir d'outil pour ouvrir les marchés étrangers aux investissements. L'étude du cadre général de l'accord général sur le commerce des services permettra de constater qu'il s'agit bien d'un moyen juridique multilatéral permettant davantage l'accès aux marchés étrangers et faciliter par ricochet l'investissement étranger.

3. Titre : L'AGCS : Cadre général « principes et obligations » Un accord facilitant l'investissement !

L'accord général sur le commerce des services représente la première tentative de concevoir un accord multilatéral, juridiquement applicable, couvrant à la fois le commerce et l'investissement dans le secteur des services. Il offre une base juridique permettant de négocier l'élimination d'une manière multilatérale des barrières qui discriminent les services étrangers et limitent l'accès au marché.

Cet accord semble servir l'objectif qui tend à faciliter et inciter l'investissement par la mise en place d'un cadre réglementaire multilatéral d'une portée relativement large (section 1) et par l'affirmation de principes directeurs fixant, d'une part, des obligations générales qui s'appliquent d'une manière directe et inconditionnelle à tous les membres, et d'autre part, des obligations conditionnelles qui dépendent des engagements spécifiques prises par les Etats membres (section 2)

3.1 Section 1 : La portée de l'AGCS :

²⁴ Voir le document de l'OMC datant de 2010 indique que plus de la moitié du commerce mondial se ferait par le biais de la présence commerciale. V. conseil du commerce des services, mode 3, présence commerciale. Note du secrétariat, S/C/W/314, 7 avril 2001

²⁵ Messerlin, Patrick A.; Sauvart, Karl P. , « principes in trade in services » in *The Uruguay Round : services in the world economy (English)*. Washington, D.C. : World Bank Group. 1990, <http://documents.worldbank.org/curated/en/723161468766796704/The-Uruguay-Round-services-in-the-world-economy>

Le GATS est constitué de deux volets principaux, un cadre général²⁶, d'une portée universelle (1) s'appliquant à tous les pays ayant signé l'Uruguay round et qui concerne tous les secteurs de services. Le second, concerne les annexes donnant le détail de l'application de certaines règles à des secteurs particuliers de services (2)

3.1.1 Sous-Section : Un accord universel :

L'article 01 de l'accord général sur le commerce des services énonce trois éléments clés qui constituent la « porte d'entrée » de l'accord. Il s'agit du champ d'application de l'accord général sur le commerce des services, de la définition du commerce des services et de la couverture sectorielle de l'accord²⁷. En effet, l'accord couvre tous les services de tous les secteurs (art 1 er 3 b), plus de 160 secteurs de services sont concernés et qui relèvent des 12 grands secteurs énumérés dans la liste de secteur de services choisis par les membres de l'accord général sur le commerce des services qui sont comme suit :

- Services fournis aux entreprises (y compris services professionnels et services informatiques)
- Services de communications ;
- Services de construction et services d'ingénierie connexes ;
- Services de distribution ;
- Services concernant l'environnement ;
- Services financiers (y compris services d'assurance et services bancaires) ;
- Services de santé et services sociaux ;
- Services relatifs au tourisme et aux voyages ;
- Services récréatifs, culturels et sportifs ;
- Services de transports et

²⁶ Le cadre général du GATS se compose d'un préambule et de 29 articles divisé en six parties, suivi de 8 annexes, 8 déclarations et décisions ministérielles. Les déclarations et les décisions traitent de questions institutionnelles générales comme l'établissement de groupe de travail, de programme de travail, de mandat etc. Voir. www.wto.org.

²⁷ UNCTAD, *Manual For Trade Negotiations on Services*, 2020, UNCTAD/DITC/TNCD/MISC/2020/2, p.9 et p. 21.

- Autres services non compris ailleurs²⁸.

Cet accord, ne se contente pas d'une conception globale des services mais son application s'étend aussi bien à leur fourniture qu'aux mesures gouvernementales pouvant les affecter (Art. 1 de l'accord général sur le commerce des services)

On relève de la lecture des dispositions de l'article 1 du GATS, l'accord général sur le commerce des services, que tous les termes utilisés sont d'interprétation large ; par renvoi à l'art.28b, le commerce des services s'entend « de la production, la distribution, la commercialisation, la vente et la livraison d'un service » selon l'un des quatre modes déjà évoqués plus haut. Les services visés, sont ceux qui sont fournis sur une base commerciale et en concurrence avec d'autres fournisseurs de services.

Concernant les mesures des membres, toujours, selon l'art.28 a) de l'accord général sur le commerce des services, le terme « mesure » s'entend d'une loi, un décret, une décision administrative, une procédure ou toute autre forme de réglementation prise aussi bien par les administrations centrales, régionales ou locales que par les organismes non gouvernementaux agissant aux lieu et place des institutions étatiques²⁹.

Il convient de signaler, dans cet ordre d'idée, que le GATS s'applique uniformément à tous les pays membres quel que soit leur niveau de développement.

Le caractère universel de l'accord général sur le commerce des services, est estompé du fait que certains secteurs de services font l'objet d'annexes et sont soumis à des dispositions spécifiques, ces secteurs ne sont pas exclus de cet accord, mais ceci assure encore une fois la volonté des Etats membres d'étendre et de pousser la libéralisation du commerce des services à des secteurs particuliers qui répondent à certaines exigences.

3.2.1: Sous-Section 2 : Les annexes : La spécificité sectorielle des services

²⁸ OMC, *L'AGCS ; objectifs, champs d'application et disciplines*, <http://www.wto.org>

²⁹ T.FLORY, *L'Organisation Mondiale Du Commerce : Droit Institutionnel et Substantiel*, Bruxelles, Bruylant, 1999, p. 139. ; H. ASCENSIO, *Droit International Economique*, PUF, Coll. Thémis, 2018, pp. 215-219.

L'accord général sur le commerce des services comporte des régimes complémentaires et particulières au regard des secteurs suivants : services financiers, télécommunications, transport aérien, mouvement des personnes physiques³⁰.

- L'annexe sur les services financiers : vu l'importance considérable de ce secteur deux annexes lui ont été consacrées ; ils couvrent tous les services bancaires et d'assurances à l'exception des services financiers dans l'exercice du pouvoir gouvernemental (V. art 1.b de l'annexe) ; ceux-ci ne sont pas soumis aux règles de libéralisation, autrement dit ils sont exclus du champ de l'Accord ;ils comprennent les activités des banques centrales, les activités faisant partie d'un régime de sécurité sociale ou de plan de retraite publics ainsi que les activités menées par une entité publique pour le compte ou avec la garantie de l'Etat³¹.

Ces annexes autorisent les mesures prudentielles nécessaires pour assurer la protection des investisseurs et l'intégrité du système financier (V. art 2.a de l'annexe)à condition que ces mesures ne doivent pas être utilisées à des fins de contournement de l'accord général sur le commerce des services.

- L'annexe sur les télécommunications : cette annexe oblige chaque membre de rendre son réseau et ses services publics d'infrastructure de télécommunications accessible de façon non discriminatoire à tout prestataire de services qui voudrait utiliser ce réseau pour fournir son activité. Il est à signaler que pour l'obligation d'accès au marché et/ou le traitement national pour les fournisseurs étrangers de services, elle ne prend effet que si le pays a pris des engagements en ce domaine³².

Elle concerne l'accès et l'utilisation des réseaux et services publics de transport des télécommunications ; sont donc concernés aussi bien les secteurs (téléphone, télex, télécopie, transmissions des données) que les moyens de transports de signaux (câbles, fibres optiques, fréquences hertziennes ou satellites)

La présente annexe est établie sur l'évidente importance des télécommunications comme outil essentiel et incontournable pour d'autres activités économiques comme celles relevant du secteur bancaire³³.

³⁰ E.H. LE ROUX, « L'AGCS, règles propres à des secteurs particuliers », les cahiers de droit, V 43, n 3, 2002, P. 379.

³¹ T.FLORY., *op.cit.*, p.162.

³² P.MESSERLIN, *La Nouvelle Organisation...*, *op. cit.*, p.245.

³³M.BRONCKERS, and P.Larouche, « A Review of the WTO Regime for Telecommunications Services », in *THE WORLD TRADE ORGANISATION AND TRADE IN SERVICES*, 2008, pp. 319-379, K. Alexander & M. Andenas, eds., Martinus Nijhoff, 2008, disponible sur le site : <https://ssrn.com/abstract=1995658>

- Concernant l'annexe sur le mouvement des personnes physiques fournissant des services relevant de l'accord ; elle précise les conditions d'entrée et de séjour à titre temporaire des travailleurs déjà employés dans les industries de services.
- L'annexe sur le transfert aérien : elle intègre certains services auxiliaires aux services de transport aérien tels que les services de réparation et de maintenance des aéronefs, la commercialisation des services de transport aérien et aux services de réservation informatisée. Tandis que les droits de trafics et les services directement liés à l'exercice de ceux-ci se trouvent exclus du champ d'application de l'accord général sur le commerce des services³⁴.
- Ces annexes limitent le champ d'application du GATS, l'accord général sur le commerce des services, en raison du caractère délicat et sensible de ces secteurs qui sont régis par un système complexe constitué d'un nombre important d'accords bilatéraux³⁵.

3.2. Section 2 : Les règles fondamentales de l'AGCS :

L'accord général sur le commerce des services affiche dès le préambule les objectifs communs des Etats membres d'établir un cadre multilatéral de principes et de règles fondé sur une élévation progressive des niveaux de libéralisation du commerce des services, tout en préservant les intérêts de tous les membres. Ainsi, le GATS semble vouloir concilier deux impératifs aussi respectables que profondément contradictoires ; la libéralisation et la protection³⁶.

Aussi, il est nécessaire d'examiner les principes libre échangistes, énoncés dans la partie II de l'accord général sur le commerce des services, intitulés « obligations et

³⁴ Il s'agit de l'élément central en ce qui concerne les services de transport aérien. Le concept de « droit de trafic » s'entend du droit pour les services réguliers ou non de fonctionner et / ou de transporter des passagers du fret et du courrier moyennant rémunération ou location en provenance, à destination à l'intérieur ou au-dessus du territoire d'un membre, y compris les points à desservir, les itinéraires à explorer, le type de trafic à assurer, la capacité à fournir, les tarifs à appliquer et leurs conditions, et les critères de désignation des compagnies aériennes dont des critères tels que le nombre, la propriété et le contrôle ; Voir, l'annexe, par. 6 (d) ; E.H. LE ROUX, « L'AGCS, règles propres à des secteurs particuliers », *op.cit.* , p. 422.

³⁵ Département des Affaires Gouvernementales, Division des Relations Externes, Association du Transport aérien international, « La libéralisation du transport aérien et l'AGCS », Genève, Octobre 1999, pp. 1-12. ; Voir, à cet égard, CONSEIL DU COMMERCE DES SERVICES, Note d'information du Secrétariat: services de transport aérien, S/C/W/59, 5 novembre 1998, §. 71 et suivant ; R.I.R. ABEYRATNE, « Would Competition in Commercial Aviation Ever Fit into the World Trade Organization », (1996) 61 J. Air Law & Commerce pp.793 et s.

³⁶ C.J.BERR, « L'Accord Général sur Le Commerce Des Services », AFDI, 1994, 40, p. 794.

disciplines générales » (1) dont l'application ne peut être concrétisée que par les « engagements spécifiques » souscrits par les membres dans le cadre des négociations des listes (2)

3.2.1. Sous- section : Les principes fondateurs : Les obligations et disciplines générales

La libéralisation du commerce international des services est fondée sur un principe de base du système commercial international qui est le traitement de la nation la plus favorisée énoncé à l'article II.1 de l'accord général sur le commerce des services³⁷.

Le traitement de la nation la plus favorisée est la disposition maîtresse et la pierre angulaire du système commercial international. Ce principe a pour fonction de multilatéraliser les avantages consentis par un membre dans des négociations bilatérales ; l'octroi du traitement de la nation la plus favorisée implique une extension automatique et sans condition à tous les Etats membres de l'ensemble des avantages, faveurs, privilèges ou immunités appliqués en matière de droit de douane, d'imposition, de réglementations et de procédures relatifs aux services et aux prestataires originaires ou à destination à tout autre membre³⁸.

Dans la mesure où ce principe fait obligation aux pays membres d'accorder immédiatement et sans condition à tous les autres membres de l'organisation mondiale du commerce le traitement le plus favorable qu'ils accordent à certains de leurs partenaires commerciaux, la discrimination entre les pays est ainsi interdite. Ainsi, le traitement de la nation la plus favorisée assure aux opérateurs du commerce international dans le secteur des services, évoluant hors de leur marché domestique, de ne pas faire l'objet de discrimination qui serait de nature à fausser le cadre concurrentiel international³⁹.

³⁷Voir art. II: Traitement de la nation la plus favorisée

« 1. En ce qui concerne toutes les mesures couvertes par le présent accord, chaque Membre accordera immédiatement et sans condition aux services et fournisseurs de services de tout autre Membre un traitement non moins favorable que celui qu'il accorde aux services similaires et fournisseurs de services similaires de tout autre pays ». ; voir aussi, O.CACHARD, *Droit du Commerce International*, 2008, LGDJ, p. 165.

³⁸ CH.FORINA, « La spécificité du Commerce des Services », in P. DAILLIER, G. de LA PRADELLE et H. GHERARI (sous la direction de), *Droit de l'Economie Internationale*, A. Pedone, 2004, p. 423.

³⁹ Ibid., p. 429.

L'application par le GATS du principe de la nation la plus favorisée « NPF » vise à promouvoir une libéralisation aussi décisive que celle des marchandises grâce à l'application de ce principe au nombre le plus élevé possible de pays et à tout l'éventail des secteurs de services.

Cependant, il est admis que le traitement de la nation la plus favorisée ne sera pas peut être possible pour toute les activités de services et que les parties pourront indiquer des exemptions spécifiques au traitement de la nation la plus favorisée, et les conditions dont sont assorties ces exemptions figurent dans une annexe qui limite leur durée à dix ans et qui fixe leur réexamen tous les cinq ans (Art II.2 de l'AGCS)

Par ailleurs et de surcroit, non moins remarquable que le principe précédent, est le principe de transparence, prescrit à l'article III de l'AGCS, qui oblige les membres du GATS, accord général sur le commerce des services, à publier toutes les lois et réglementations pertinentes pour le GATS⁴⁰. Le but ainsi recherché est de mettre en place un véritable droit à l'information et de faciliter l'accès au marché, cela permet d'identifier plus aisément les barrières normatives au commerce et les restrictions protectionnistes.

Il convient de signaler, qu'à l'exception de quelques règles générales dans la partie 2 de l'accord, les principes libre-échangistes de l'accord général sur le commerce des services, ne peuvent se concrétiser que par les engagements spécifiques que chaque membre à souhaiter souscrire⁴¹.

Sous-Section 2 : Les engagements spécifiques :

Les engagements spécifiques confirment la particularité de l'accord général sur le commerce des services, ces engagements concernent d'une part, l'accès au marché (art XVI de l'AGCS) et le traitement national énoncé à l'article XVII de cet accord, d'autre part.

A la différence du « GATT », l'accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, ces engagements constituent des droits automatiques alors que dans le cadre de l'accord général sur le commerce des services, ils sont des droits et des obligations négociés⁴².

Selon les dispositions de l'article XVI de l'AGCS, la liste d'engagements spécifiques mentionne dans quels secteurs, sous-secteurs et activités de services un membre accorde l'accès au marché et le traitement national en application de l'article XVII.

⁴⁰ T.FLORY, *L'Organisation Mondiale Du Commerce : Droit Institutionnel et Substantiel*, op.cit., p. 144. ; S. CIABRINI, *Les Services dans le Nouveau Système Commercial*, PUF, Coll. Que sais-je, 1996, p. 100.

⁴¹ T.FLORY, op. cit., p.156.

⁴² P.MESSERLIN, op.cit., p. 242.

Il s'agit des obligations spécifiques pris par les pays membres concernant l'accès au marché et le traitement national aux fournisseurs de services étrangers, ces engagements négociés dans le cadre de l'accord général sur le commerce des services offrent aux exportateurs de services et aux investisseurs étrangers une certaine garantie quant au fait que le régime commercial auquel ils sont soumis ne deviendra pas plus restrictif que le niveau indiqué dans l'accord.

En effet, conformément aux dispositions de l'article XX. 3 de l'AGCS les listes d'engagements spécifiques, une fois négociées et déposées par les membres de l'organisation mondiale du commerce, sont annexées à l'accord général sur le commerce des services et font partie intégrante de cet accord. Elles acquièrent donc une valeur juridique obligatoire⁴³.

Concernant l'accès au marché, l'article XVI tend à éliminer progressivement les limitations concernant : le nombre de fournisseurs de services, la valeur totale des restrictions de services et le nombre totale de transactions de services ou de personnes prétendues employées.

Cette clause relative à l'accès au marché vise aussi à l'élimination progressive de mesures qui restreignent ou prescrivent des types spécifiques d'entités juridiques ainsi que des limitations concernant la participation de capital étranger.

En ce qui concerne la clause relative au traitement national, elle impose aux pays membres d'accorder le même traitement à leurs propres fournisseurs de services qu'aux fournisseurs de services étrangers (art. XVII) c'est une véritable assimilation de l'étranger au national.

Le but recherché est d'éviter qu'une prestation de services nationale ne bénéficie d'une protection et d'avantages injustifiés. Les services ne sauraient être soumis à un traitement moins favorable que les produits ou services domestiques équivalents.

L'application de ce principe au mode 3 de prestation de services, la présence commerciale, appelle cependant quelques interrogations notamment en ce qui concerne les investissements. L'application du traitement national tant à la phase d'admission qu'à celle d'établissement, engage l'Etat d'accueil à soumettre le prestataire étranger (l'investisseur) aux mêmes conditions d'accès et au même traitement appliqués aux nationaux. De ce fait, les fournisseurs étrangers (les investisseurs étrangers) auront la possibilité d'entrer en concurrence avec les

⁴³ T.FLORY, *op.cit.*, p. 157.

prestataires locaux dans l'ensemble des secteurs auxquels les nationaux ont accès et dans les mêmes conditions⁴⁴.

Cependant, les parties ont la possibilité d'accorder aux fournisseurs de services étrangers, un traitement différent de celui qu'elles accordent à leurs propres fournisseurs de services mais dans ce cas, ce traitement ne doit pas modifier les conditions de concurrence en faveur de ces derniers.

Conclusion

Il ressort de cette étude que le secteur des services joue un rôle considérable dans le processus du développement économique. La technologie est un élément incontournable de ce processus qui permet d'effectuer toutes sortes d'activités et de fournir des services.

Les services constituent aujourd'hui, la pierre angulaire de l'économie mondiale et la composante dynamique du commerce international.

La libéralisation du commerce des services procure des avantages notables notamment en créant d'opportunités en termes d'exportation et en attirant davantage d'investissement étranger.

L'investissement direct étranger dans les services est aujourd'hui plus important que celui dans le secteur manufacturier. De nombreux services sont mieux fournis grâce à l'investissement direct étranger notamment par le mode 3 prévu par l'accord général sur le commerce des services, qui permet aux entreprises étrangères d'installer leurs succursales, les transferts de technologie ou de savoir-faire et les mouvements de travailleurs.

La prolifération des accords internationaux d'investissement couvrant l'investissement direct étranger dans les services et qui sont de portée et de contenu variables, a donné lieu à un réseau de règles internationales à plusieurs niveaux et de natures différentes, qui génèrent des règles qui se chevauchent et interagissent comparables à un bol de spaghetti.

De plus, les règles issues des traités d'investissements sont la plupart du temps de portée variables et limitées dans le temps avec possibilité de prolongation ou de

⁴⁴ CH.FORINA, Op.cit., p. 434.

renouvellement, ce qui contraste avec les dispositions cadre de l'accord général sur le commerce des services dont la portée sont « presque » gravées dans du marbre.

L'accord général sur le commerce des services est l'unique et le premier accord multilatéral qui pose des règles contraignantes et exécutoires multilatérales couvrant le commerce et l'investissement dans le domaine des services, surtout que les traités d'investissement ne disposent pas d'un cadre institutionnel qui pourrait fournir un forum de discussion conceptuelle et de clarification entre les gouvernements intéressés.

Pour finir, on pourrait penser que la stabilité et l'uniformité des principes de base et structurels de l'accord général sur le commerce des services contribuent à garantir une interprétation et une vision prévisible et cohérente dans le temps pour les investisseurs potentiels dans la mesure où cet accord vise à mettre fin aux réglementations arbitraires et à garantir la sécurité juridique, l'efficacité et la cohérence des régimes nationaux d'investissement ainsi qu'à promouvoir la croissance du commerce et de l'investissement.

BIBLIOGRAPHIE

R. Adlung, *International Rules Governing Foreign Direct Investment in Services: Investment Treaties versus the GATS*, *The Journal of World Investment & Trade* 17(1): January 2016, pp 47-85.

R. Adlung, P. Sauvé, and S. Stephenson, *Investment Facilitation for Development - A WTO/GATS Perspective*, International Trade Centre, Geneva, Switzerland, 2020.

H. Ascensio, *Droit International Economique*, PUF, Coll. Thémis, 2018,

J-C. Asserlain, *SERVICES ÉCONOMIE DE*, *Encyclopædia Universalis*, <https://www.universalis.fr/encyclopedie/economie-de-services/>

M. Bachetta, Les Investissements Directs dans l'OMC, *Revue Française d'économie*, 1997,

12-4, pp. 71-93

C.J. Berr, *L'Accord Général sur Le Commerce Des Services*, AFDI, XL, 1994, pp. 748-757

M. Bronckers & P. Larouche, *A Review of the WTO Regime for Telecommunications Services*, in *THE WORLD TRADE ORGANISATION AND TRADE IN SERVICES*, 2008, pp. 319-379, K. Alexander & M. Andenas, eds., Martinus Nijhoff, 2008, disponible sur le site : <https://ssrn.com/abstract=1995658>

I. Bensidoun, D. Ünal-Kesenci, *Mondialisation des services : De la Mesure à L'analyse*, CEPII, 14 Aout 2017

O. Cachard, *Droit du Commerce International*, 2008, LGDJ, 624 p.

D. Carreau, P. Juillard, *droit international économique*, 5^e éd, 2013, Dalloz, 800 p.

Centre du Commerce International (ITC), *Mobiliser Les Entreprises Pour Le Commerce Des Services*, 2013

S. Ciabrini, *Les Services dans le Nouveau Système Commercial*, PUF, Coll. Que sais-je, 1996

CNUCED, *Rôle de l'économie et de commerce des services dans la transformation structurelle et le développement équitable*, TD/B/CI/MEM.4/14, Genève 18-20 juillet 2017

CNUCED, *International Investment Agreements in Services, Series on International Investment Policies for Development*, 2005

CNUCED, *Rapport sur L'investissement Dans Le Monde : La Montée en Puissance du Secteur Des Services*, 2004, UNCTAD/WIR/2004/overview, disponible sur le site internet de la CNUCED, <http://unctad.org>

CNUCED, *Manual For Trade Negotiations on Services*, 2020 UNCTAD/DITC/TNCD/MISC/2020/2

B. De Mestre, D. Coppens, *Mode 3 of The Gats ; A Model For Disciplining Measures Affecting Investment Flows ?*, World Scientific Studies in International Economics, Vol 21, éd Zdenek Drabek and Petros Mavroidis, 2013, p 99-151

Département des Affaires Gouvernementales, Division des Relations Externes, Association du Transport aérien international, *La libéralisation du transport aérien et l'AGCS*, Genève, Octobre 1999

T. Flory, *L'Organisation Mondiale Du Commerce : Droit Institutionnel et Substantiel*, Bruxelles, Bruylant, 1999

CH. Forina, *La Spécificité du Commerce des Services*, in P. Daillier, G. de La Pradelle et H. Gherari (sous la direction de), *Droit de l'Economie Internationale*, A. Pedone, 2004

J. Fourastié, *Le Grand Espoir du XX^e Siècle*, PUF, Paris, 1949, rééd, Gallimard, Paris, 1989

J. Ch. Graz, N. Niang, *Services Sans Frontières. Mondialisation, Normalisation et régularisation de l'économie des services*, Paris, Les presses de Sciences po, coll. « sciences po gouvernances », 2013, 396 p.

S. S. Golub, *Openness to Foreign Direct Investment in Services: An International Comparative Analysis*, World Economy 32(8), August 2009, pp.1245-1268

E.H. Le Roux, *L'AGCS, règles propres à des secteurs particuliers*, les cahiers de droit, V 43, n 3, 2002

R. Martin, *Elevating Services: Services Trade Policy, WTO Commitments and their Role*, in Economic Development and Trade Integration, WTO Staff Working Papers ERSD-2019-01, (March), Geneva: World Trade Organization. https://www.wto.org/english/res_e/reser_e/ersd201901_e.pdf

OCDE (2002), *Pour l'ouverture des marchés de services : L'Accord général sur le commerce des services*,. Éditions OCDE, Paris,

P. Messerlin, *La Nouvelle Organisation Mondiale Du Commerce*, Paris, Dunod,1995, 368 p

P. Messerlin, A. Sauvart, P. Karl. , *principles in trade in services in The Uruguay Round : services in the world economy*. Washington, D.C. : World Bank Group. 1990, <http://documents.worldbank.org/curated/en/723161468766796704/The-Uruguay-Round-services-in-the-world-economy>

N. Munin, *Interprétation of the GATS Footnotes: Between a Rock (Form) and a Hard Place (Substance)*, The Journal of World Trade, vol. 45, no. 6, December 2011, p. 1209-1236.

Organisation internationale du Travail (OIT), Indicateurs clefs du marché du travail, 2017

Observatoire de l'OIT, *Le COVID-19 et le monde du travail: Répercussions et réponses*, 18 mars 2020, 1ère édition, <https://www.ilo.org/>

OMC, *L'AGCS ; objectifs, champs d'application et disciplines*, <http://www.wto.org>

OMC, *Rapport Sur Le Commerce Mondial 2019, L'avenir du Commerce des Services*, disponible sur le site de l'OMC, www.wto.org

L. Perrin-Bensahel, *Introduction à l'économie du service*, Presses universitaires de Grenoble, 1997, 116 p

Report, *Foreign Direct Investment (FDI) and the Liberalization of Trade in Services: An Evaluation of the Euro-Mediterranean Partnership (EMP) Influence*, directed by Joan Costa Font & Mireia Borrell Porta, The London School of Economics and Political Science, United Kingdom, FEM34-19 June 2012

R. Echandi, P. Sauvé, *Investment Facilitation and Mode 03 Trade in Services : Are Current Discussions Addressing The Key Issues ?*, World Bank Group, Policy Research Working Paper n 9229, 2020, p. 1-39

P. Sauvé, *Gendered perspectives on services trade and investment*, Mimeo, Washington, D.C.: The World Bank Group, 2019

World Bank. *trade in services : Using Openness to Grow*, in Global Economic Prospects and the Developing Countries 2002. Washington, <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/14050> License: CC BY 3.0 IGO