



HAL
open science

**”Le droit international au service des États puissants?”,
Le Dossier : A qui profite le droit ?, Actes du colloque de
Clermont-Ferrand du 26 mars 2015, textes réunis par F.
Brunel, I. Guilhen, D. Huet et P-H. Paulet, La Revue
du Centre Michel de l’Hospital [édition électronique],
J-B. Perrier (dir.), 2017, n° 11, pp. 55-65**

Enguerrand Serrurier, Camille Moisan

► **To cite this version:**

Enguerrand Serrurier, Camille Moisan. ”Le droit international au service des États puissants?”, Le Dossier : A qui profite le droit ?, Actes du colloque de Clermont-Ferrand du 26 mars 2015, textes réunis par F. Brunel, I. Guilhen, D. Huet et P-H. Paulet, La Revue du Centre Michel de l’Hospital [édition électronique], J-B. Perrier (dir.), 2017, n° 11, pp. 55-65. La Revue du Centre Michel de l’Hospital [édition électronique], 2017, n° 11, pp. 55-65. hal-01679594

HAL Id: hal-01679594

<https://uca.hal.science/hal-01679594>

Submitted on 15 Oct 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

LE DROIT INTERNATIONAL AU SERVICE DES ÉTATS PUISSANTS ?

Camille **MOISAN**,

doctorante en droit public, ED 245, Université Clermont Auvergne

Enguerrand **SERRURIER**,

doctorant en droit public, ED 245, ATER, Université Clermont Auvergne

« Les alliances, les traités, la foi des hommes, tout cela peut lier le faible au fort et ne lie jamais le fort au faible. Ainsi, laissez les négociations aux Puissances, et ne comptez que sur vous-mêmes »¹. J.-J. ROUSSEAU, par cette aigre introduction au *Projet de Constitution pour la Corse*, exprime le peu d'estime qu'il éprouve pour le droit international en déniait à la matière des traités la force du droit, pour la réduire au droit de la force. Cette affirmation manichéenne du maître genevois n'est pas isolée. Un siècle plus tôt, T. HOBBS affirme déjà sans ambages dans le *Léviathan* que « Les conventions, sans épées, ne sont que des mots »². Le scepticisme est dès lors devenu un lieu commun dans l'appréciation du droit des gens.

À en croire les classiques, le droit international ne serait que l'instrument de la volonté des grandes puissances, qui imposeraient leurs desseins aux moindres. Cette critique est ancienne et constante. Citons R. ARON, plus proche de nous : « la politique internationale est toute de puissance, sauf pour quelques juristes ivres de concepts ou quelques idéalistes qui confondraient leurs rêves avec la réalité »³.

De ce constat négatif transparaît l'originalité du droit international public parmi les autres branches du droit. C'est l'un des rares domaines où les juristes sont taxés d'utopie et cette contestation revient, au fond, à rejeter la validité du droit international public⁴. Ceci dit, il ne faut pas s'étonner qu'au sein d'un droit de nature contractuelle et hétéroclite, les grandes puissances jouent un rôle déterminant. Mais, pour aller plus loin en utilisant une métaphore artistique, le concert des nations, et la mélodie qui y est jouée, sont-ils purement et simplement sous l'entière maîtrise des États puissants ? Se poser cette question, c'est interroger l'indépendance du droit international et la réalité de son existence en tant qu'objet opposable.

Pragmatisme est le maître mot face à une source fluctuante. Ainsi, le droit international moderne, depuis les traités de Westphalie de 1648 consacrant la souveraineté égale de tous les États, est né de la volonté séculaire de la France d'abaisser la Maison d'Autriche⁵. C'est donc d'un intérêt politique et circonscrit qu'a émergé le fondement juridique incontournable des relations entre les nations. La contingence de la source n'empêche pas, en droit international, la pérennité de la règle : ceci constitue une première brèche permettant une influence accrue des grandes puissances sur l'ensemble du groupe.

Quant à l'application de la règle, elle aussi paraît différer selon le temps et l'espace, en fonction des intérêts des Grands⁶. Ainsi, pour ce qui est de la souveraineté, ce principe, tant défendu entre elles par les Puissances européennes, ne fut pas appliqué aux peuples colonisés et aux États formés par eux : le régime du protectorat en est ainsi la négation⁷ justifiée par le « degré de civilisation », un argument repris jusque dans les mandats de la Société des Nations⁸. L'application universelle du principe de souveraineté resurgira avec toute sa vigueur, non pas avec le traité de Versailles et la proclamation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en 1919, mais avec la vague de décolonisation des années 1950-1960, face aux pressions des nouvelles Puissances américaine et soviétique pour liquider les vieux empires européens⁹. Dans cette logique, les Grands battent donc la mesure, ils jouent avec nuance ou vigueur selon leurs intérêts, tantôt *pianissimo* tantôt *fortissimo*, de sorte que la musique dépende de leur *tempo*.

Quelle attitude adopter face à un droit de la société internationale issu du « concert des puissances », selon

¹ J.-J. ROUSSEAU, *Projet de Constitution pour la Corse* (nouvelle édition augmentée), Arvensa, 2014, p. 28.

² « Et sont sans force aucune pour mettre qui que ce soit en sécurité » (T. HOBBS, *Le Léviathan*, t. 1, chap. XVII).

³ R. ARON, *Paix et guerre entre les nations*, Paris, Calman-Lévy, 1962, p. 115.

⁴ G. DUBE, « Le rapport entre la politique et le droit dans l'ordre international », *Les Cahiers de droit*, vol. V, n° 2, 1963, p. 52.

⁵ L'objectif a été atteint en suscitant la reconnaissance internationale des quelques trois cent cinquante principicules germaniques, au détriment de l'empereur Habsbourg.

⁶ S. LAGHMANI, « Faut-il rire ou pleurer du droit international ? », *ADI*, fév. 2003, 5 p.

⁷ L'article 22 §1 du *Pacte de la SDN* est éloquent : « Les principes suivants s'appliquent aux colonies et territoires qui, [...] sont habités par des peuples non encore capables de se diriger eux-mêmes dans les conditions particulièrement difficiles du monde moderne. ».

⁸ L'article 22 §3 du *Pacte de la SDN* précise que « Le caractère du mandat doit différer suivant le degré de développement du peuple, [...] ». ».

⁹ V., par ex., N. KINDA, « Les États-Unis et le nationalisme en Afrique noire à l'épreuve de la décolonisation (Deuxième guerre mondiale – 1960) », *Revue française d'histoire d'outre-mer*, 1992, vol. 79, n° 297, pp. 533-555.

l'expression de Talleyrand ? Il faut procéder par analogie, en empruntant une image du *maestro* italien R. MUTI, qui donne sens à notre approche : « *Un orchestre symphonique est la plus belle métaphore de la société [...]. Chacun est indispensable, mais doit savoir s'effacer pour faire vivre une réalité supérieure* »¹⁰.

C'est pourquoi nous nous proposons d'étudier la prédominance, certes incontestable mais nuancée, des grandes puissances vis-à-vis du droit international, dont elles demeurent les grands solistes, les « premiers violons » (I) ; dans un second temps, il sera présenté les évolutions récentes du concert des puissances vers un concert des nations plus attentif aux besoins de tous (II).

I. L'ORCHESTRE SYMPHONIQUE CLASSIQUE, INTERPRETE PRIVILEGIE DE LA « GRANDE MUSIQUE »¹¹ DU DROIT INTERNATIONAL

L'orchestre des États, façonné sur le socle de Westphalie, est marqué par l'ascendant des Puissances européennes (A). Cela va sans compter les bouleversements amorcés à l'aube du XX^e siècle qui illustrent *de jure* le caractère parfois inadapté du droit international à la nouvelle musique (B).

A. Le jeu des cordes : un droit international classique façonné par l'Occident

1. Une partition adaptée à la formation musicale classique

Dès l'origine, le droit international apparaît comme une composition permettant de renverser les forces en présence. Puisque cela va sans dire, cela ira mieux en le disant : c'est en plaçant les négociations avec les Coalisés sous l'égide protectrice du Droit public des nations que TALLEYRAND préserve au mieux les intérêts de la France dans la défaite napoléonienne ; l'œuvre musicale, déjà notable, ne paraît pourtant écrite que pour ses interprètes, les États européens, et ne connaît pas l'universalité.

La période post-1918 et le Traité de Versailles¹² renforcent d'ailleurs ce constat. Ce traité est l'occasion d'une redistribution des forces par le droit et marque également la naissance de la Société des Nations, organisation internationale dont l'objectif est le maintien¹³ de la « *paix du monde* »¹⁴. Consacrée au cœur même du Traité de paix, la SDN, chef d'orchestre de la société internationale, a pour membres de droit les Alliés et apparaît comme le fer de lance d'un droit au service des puissants : les vainqueurs de la Grande Guerre¹⁵. Elle contribue, par exemple, à la redistribution des territoires sous mandats et, ce faisant, installe l'orchestre des nations dans une dynamique classique : les cordes, c'est-à-dire les États occidentaux, dominant la formation musicale. Les États-Unis bien qu'alliés¹⁶, prennent leur distance et jouent en soliste ; ils observent l'Organisation sans y prendre part.

Cependant, affirmer que le droit international n'est alors que le droit des États est réducteur puisque, sporadiquement, d'autres acteurs font leur apparition. La SDN, bien qu'elle ne soit que la « chose » des États européens lors de sa création, s'élargit progressivement au Japon, à la Russie, à l'Éthiopie, au point de devenir un auditoire comportant un début d'universel. L'individu, également, voit ses intérêts prendre corps *pianissimo* au travers la protection diplomatique¹⁷. Là encore les États demeurent les vecteurs du droit international ; toutefois, force est de constater que les prémisses d'une adaptation musicale différente prennent corps.

Ainsi, le droit international de la première moitié du XX^e siècle ne se limite plus au *ius publicum europaeum*¹⁸, c'est-à-dire un droit public fondé sur la coexistence des Puissances coloniales européennes. Il s'ouvre vers d'autres horizons et les insère progressivement dans le jeu de l'orchestre.

D'un point de vue matériel, il convient de noter également que ce droit interétatique connaissait déjà, des branches qui pourraient être qualifiées de désintéressées par rapport aux objectifs de puissance des États : il s'agit par exemple du droit international humanitaire, établi par les conventions de La Haye de 1907 ; il s'agit encore du

¹⁰ B. DERMONCOURT, « Riccardo Muti : La musique, c'est une école de la vie en société », *L'Express*, 8 janv. 2012.

¹¹ Nom donné communément à la musique classique par opposition à la musique dite « populaire ».

¹² *Traité de Versailles*, Versailles, 28 juin 1919.

¹³ L'expression « maintien de la paix » est employée à l'article 8 §1, ainsi qu'à l'article 21 du Pacte de la SDN.

¹⁴ L'expression « paix du monde » est employée à plusieurs reprises dans le Pacte, par exemple, aux articles 3 et 4 du Pacte de la SDN.

¹⁵ P. MOREAU-DEFARGES, « De la SDN à l'ONU », *Pouvoirs*, 2004/2, p. 20.

¹⁶ *Traité général de renonciation à la guerre comme instrument de politique (Pacte Briand-Kellogg)*, 27 août 1928, *L.o.N.T.S.*, vol. XCIV, n° 2137, p. 57.

¹⁷ CPIJ, *Concessions Mavrommatis en Palestine (Grèce c. Royaume-Uni)*, arrêt, 30 août 1924, *CPIJ*, Rec. 1924, Série A, n° 2.

¹⁸ C. SCHMITT, *Le Nomos de la Terre dans le droit des gens du jus publicum europaeum*, Paris, PUF, 2012, 368 p.

droit international social¹⁹, développé par le BIT à partir de 1919. Des branches encore en formation mais bien existantes, qui laissent entrevoir le changement de ton à venir.

2. Le difficile maintien de la formation musicale originelle

L'époque contemporaine post-1945 a vu le bouleversement sociologique des acteurs du droit international, et il est de plus en plus difficile pour les Puissances occidentales de garder la mainmise sur un orchestre étatique hétérogène²⁰.

Le changement est venu du contexte géopolitique d'après-guerre qui vit le triomphe des deux Grands – USA et URSS – et l'effacement, puis la liquidation des empires coloniaux durant les décennies 1950-1960. Les Puissances occidentales passèrent d'un système de relations bilatérales pour l'essentiel à des relations multilatérales au sein du forum mondial universel qu'est devenu l'ONU : un monde complexe, étant donné l'explosion numérique du nombre d'États membres et leurs profils très variés, ce qui n'était pas le cas du temps de la SDN hormis le cas singulier de l'Éthiopie. Ce renouveau du genre étatique, porté par des États faibles mais majoritaires, a été l'occasion d'une tentative de réforme des normes internationales, dissonante aux yeux des classiques²¹.

Les États en développement, souvent Non-Alignés, avaient l'espoir de régénérer le droit international public. Usant de sa majorité écrasante à l'Assemblée générale de l'ONU, le Tiers-monde tenta de constituer un ensemble de normes adaptées à sa situation²², remettant en cause la partition dont il n'était pas l'auteur, ce droit international classique perçu comme le relais inégalitaire des Puissances²³. Cette tentative s'inscrit dans l'élaboration d'un droit international du développement²⁴.

La crainte du premier violon de voir l'orchestre lui échapper s'illustre ici : alors qu'un pan entier du droit international est en voie d'émancipation multilatérale, les États-Unis portèrent un coup d'arrêt à ce mouvement en votant – seuls contre tous – contre l'adoption de la Déclaration sur le droit au développement de 1986²⁵, refusant de se joindre au consensus.

De même, en droit international de l'environnement, un point d'orgue, le protocole de Kyoto visant à réduire les émissions de gaz à effet de serre, un processus multilatéral quasi-unanimement ratifié, ne le fut pas par les États-Unis, l'un des plus gros pollueurs de la planète. C'est encore une fois l'opposition de la superpuissance qui amène à parler d'un bilan en demi-teinte de cet accord²⁶, au point que la Conférence sur le climat devant se tenir à Paris est présentée comme capitale pour rattraper le retard. Ajoutons que la signature récente d'un accord bilatéral entre la Chine et les États-Unis relatif au climat ne fait que conforter un constat : les Puissances rechignent à se soumettre aux règles multilatérales de l'orchestre, qu'elles maîtrisent de moins en moins, et ont recours à des biais bilatéraux pour l'éviter²⁷.

Ainsi, les cordes, soucieuses de maintenir l'ordre orchestral originel, se sont heurtées aux discordances d'États qui s'évertuent à renverser la gradation établie dans la formation musicale. La désorganisation de l'orchestre révèle un certain recul du « classicisme » en droit international.

B. Débuts de cacophonie : une œuvre musicale inadaptée aux mutations de la communauté internationale

1. L'émergence de nouveaux acteurs sur la scène internationale

Le tumulte de la seconde moitié du XX^e siècle, révélateur du caractère inadapté de l'œuvre musicale classique, peut-être en partie imputé à l'émergence de nouveaux acteurs sur la scène internationale.

¹⁹ V., J.-M. THOUVENIN et A. TREBILCOCK (dir.), *Droit international social*, Bruxelles, Bruylant, 2013, 2 t., 2072 p.

²⁰ Cela amène à repenser la sociologie du droit international autour de principes partagés au niveau universel : v. O. DE FROUVILLE, « Une conception démocratique du droit international », *Revue européenne des sciences sociales*, vol. XXXIX, n° 120, 2001, pp. 101-144.

²¹ P. WEIL, « Le droit international en quête de son identité », *RCADI*, 1996, pp. 94-95.

²² M. VIRALLY, « Vers un droit international du développement », *AFDI*, vol. XI, 1965, pp. 3-12.

²³ M. BENNOUNA, *Droit international du développement. Tiers-monde et interpellation du droit international*, Paris, Berger-Levrault, 1983, 335 p.

²⁴ G. FEUER, « Le droit international du développement : une création francophone », in C. CHOQUET (dir.), *État des savoirs sur le développement*, Paris, Karthala, 1993, pp. 87-96.

²⁵ ONU, AG, *Déclaration sur le droit au développement*, 4 déc. 1986, A/RES/41/128.

²⁶ « Peut mieux faire » dit en somme le Rapport sur la table ronde ministérielle de haut niveau sur le renforcement du niveau d'ambition des engagements au titre du protocole de Kyoto, 4 sept. 2014, FCCC/KP/CMP/2014/3.

²⁷ Z. LAÏDI, « Négociations internationales : la fin du multilatéralisme », *Esprit*, n° 399, nov. 2013, pp. 108-117.

L'ONU est depuis 1945 devenue le nouveau chef d'orchestre, non seulement parce que son aura se déploie aujourd'hui à 193 États membres, mais aussi parce qu'elle a étendu son domaine de compétence outre les sphères de la paix et de la sécurité²⁸. Sa Cour internationale de justice fait autorité tant en matière consultative que contentieuse et a, par son célèbre avis *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*²⁹ octroyé la personnalité juridique aux organisations internationales, érigeant ainsi un nouvel acteur grandissant aux côtés des États. En dépit d'un développement fulgurant - en témoigne le nombre d'États membres - les cinq membres permanents du Conseil de sécurité³⁰, organe exécutif et d'initiative, demeurent inchangés depuis l'origine. L'emprise supposée de ces États sur l'Organisation semble d'ailleurs renforcée par le droit de veto, susceptible de générer une paralysie du Conseil³¹ - comme ce fut le cas lors de la guerre froide ; susceptible également d'ouvrir la voie à une intervention armée non autorisée - comme ce fut le cas pour l'intervention américaine en Irak.

Autre acteur sur la scène internationale : l'individu. Si la protection diplomatique a permis son intrusion dans la société des États depuis 1924 et l'affaire *Concessions Mavrommatis en Palestine*³², il reste qu'elle demeure soumise à la volonté souveraine. En conséquence, ce sont les organisations régionales dédiées à la protection des droits de l'Homme qui ont contribué à sa reconnaissance. C'est le cas de la Cour européenne des Droits de l'Homme, qui depuis 1990 et le protocole n° 9, admet les recours individuels. C'est le cas également, dans une moindre mesure, de la Cour interaméricaine des Droits de l'homme qui, bien que n'octroyant pas le *locus standi* aux individus, prévoit cependant un mécanisme de plaintes individuelles devant la Commission qui, seule, décidera de l'opportunité de saisir la Cour. C'est le cas enfin de la Commission et de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, dont la saisine est possible pour les individus et les ONG ayant le statut d'observateur.

La prise en compte de l'individu reste l'exemple parlant des profondes mutations du droit international. La Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne de 2009³³ en constitue l'illustration tant elle révèle l'évolution profonde de l'Organisation initialement économique.

Le spectre de la protection des droits et libertés emporte dans son sillage son indispensable revers : l'engagement de la responsabilité des individus. La multiplication des tribunaux temporaires et spécifiques a révélé la nécessité d'une Cour pénale internationale permanente. Dernier recours contre l'impunité, la compétence de la Cour reste toutefois soumise au bon vouloir des États qui, faisant usage de leurs titres de compétences, peuvent ne pas donner droit à l'adage *aut dedere, aut judicare*. Dans pareilles hypothèses, le droit international, texture malléable, devient un rempart contre le droit, voire le foyer de l'impunité³⁴.

Enfin, il ne peut être fait l'impasse sur les organisations non gouvernementales qui, sans être « sujets » du droit international, en sont néanmoins des acteurs notables. Leur reconnaissance dans la Charte de l'ONU³⁵ et leur faculté à être *amici curiae* devant les juridictions internationales démontrent qu'elles tiennent un rôle dans ce droit après les sujets de droit public, y compris dans son élaboration³⁶.

2. L'émancipation progressive du droit international

S'il y a bien diversification des sujets de droit, il ne faut pas omettre que le droit international s'affranchit également par la matière conséquente et diverse qu'il englobe, formant même des branches spécialisées. D'aucuns ont pu déplorer une lente fragmentation du droit international public, source de divisions dans un ensemble peu centralisé³⁷ ; mais une autre approche peut être envisagée, celle d'une discipline qui dépasse

²⁸ V. en ce sens, les organisations autonomes reliées à l'ONU par des accords spéciaux telles que l'OIT, l'OMS, l'UNESCO, etc.

²⁹ CIJ, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif du 11 av. 1949, CIJ, Rec. 1949, p. 174.

³⁰ La Chine, les États-Unis d'Amérique, la France, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et la Russie constituent les cinq États membres permanents du Conseil de Sécurité.

³¹ La France a proposé en 2013 d'encadrer ce droit de veto qui ne pourrait être utilisé lorsque des « crimes et atrocités de masse » sont commis : v. Ministère des Affaires étrangères, « Pourquoi la France veut encadrer le recours au veto au Conseil de sécurité des Nations Unies », [<http://diplomatie.gouv.fr/fr/politique-etrangere-de-la-france/la-france-a-l-onu-1032/la-france-et-les-nations-unies/article/pourquoi-la-france-veut-encadrer> - consulté le 25 mars 2015].

³² CPJI, *Concessions Mavrommatis en Palestine* (Grèce c. Royaume-Uni), op. cit.

³³ U.E., *Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne*, 26 oct. 2012, JOUE., 2012/C 326/02.

³⁴ F. ANDREU-GUZMAN, « Impunité et droit international. Quelques réflexions historico-juridiques sur la lutte contre l'impunité », *Mouvements*, n° 53, 2008/1, pp. 54-60.

³⁵ ONU, *Charte des Nations Unies*, San Francisco, 26 juin 1945, art. 71.

³⁶ A ce sujet, v. J. LAROCHE, « De l'élaboration à la prescription normative : contribution des ONG à la gouvernance mondiale », *Les ONG : quelle influence sur la gouvernance mondiale ?*, Séminaire de recherche, 18 nov. 2004, Paris-Dauphine, 5 p., [<http://www.dauphine.fr/globalisation/laroche.pdf> - consulté le 25 mars 2015] ; v. aussi M. DIAS VARELLA, « Le rôle des organisations non-gouvernementales dans le développement du droit international de l'environnement », *Revue trimestrielle du Jurisclasseur – IDI*, janv. 2005, pp. 41-76.

³⁷ J.-S. BERGE et al. (dir.), *La fragmentation du droit applicable aux relations internationales – Regards croisés d'internationalistes publicistes et privatistes*, actes de la journée d'étude du 16 av. 2010, Paris, Pedone, 2011, 208 p.

désormais la seule figure étatique et qui, à travers les organisations internationales, se découvre une certaine émancipation.

Le terme est audacieux dans un champ borné de souveraineté : par « émancipation », entendons l'épanouissement du droit dérivé issu de l'action des organisations internationales ces dernières décennies. Ce phénomène, s'il se produit certes avec le consentement des États parties, développe des normes qui reflètent non plus seulement les intérêts des Puissances, mais des notions désormais bien connues, comme l'intérêt communautaire en droit de l'Union européenne, distinct de l'intérêt des États membres et moteur de l'intégration continentale ; l'idée est visible également dans les décisions de l'Union africaine ou de l'Union des nations sud-américaines³⁸ ; citons aussi, alors que la Journée internationale de la Francophonie vient d'avoir lieu, la sauvegarde d'intérêts immatériels et culturels, comme la langue française pour l'OIF³⁹.

Ce droit dérivé est des plus utiles car quelle que soit sa force contraignante, il a une influence notable sur les évolutions contemporaines du droit international, que ce soit au niveau universel où BOUTROS-GHALI a pu parler d'un droit international de la démocratie essentiellement à partir du droit dérivé des Nations Unies⁴⁰, ou bien au niveau régional qui a vu la création d'ordres juridiques favorisant une coopération internationale accrue sous une forme institutionnelle. La logique va plus loin dans les organisations internationales d'intégration où ce droit dérivé s'insère directement dans le droit interne, de façon uniforme à tous les États membres, comme pour l'Union européenne.

Le chemin parcouru depuis la création de la Commission centrale pour la navigation du Rhin en 1815 est immense : il existe actuellement plus de 320 organisations internationales dans le monde, sur tous les continents. La multiplication des « petits » concerts de nations⁴¹ a pour effet pratique de diluer la puissance des plus grands États qui doivent tenir compte des autres sujets de droit international non plus comme des étrangers mais plutôt comme des commensaux⁴².

Néanmoins, en économie, il est clair que les Puissances savent préserver leurs positions dominantes : ainsi, les institutions de Bretton Woods (FMI et Banque mondiale) forment une exception à la règle de l'égalité souveraine, puisque la règle « *un État, une voix* » ne s'y applique pas, chaque État voyant sa voix pondérée par le poids de sa quote-part dans les finances de l'organisation. Le FMI le reconnaît : « *La quote-part détermine en grande partie l'influence qu'exerce le pays membre sur les décisions du FMI* »⁴³. La faiblesse de la représentation des pays en développement à l'Organisation mondiale du commerce est également bien connue⁴⁴, les grandes Puissances étant les seules à y entretenir un représentant permanent. Face à cette mainmise des Puissances sur les bastions du droit international économique, la réponse s'est limitée à la création de la Commission des Nations Unies sur le commerce et le développement – la célèbre CNUCED ; la faiblesse de cette institution fait que bien souvent les décisions sont prises ailleurs⁴⁵, et notamment au sein de l'OCDE, dont la composition dénote quelque peu une sorte de club des Puissances occidentales.

Ainsi, l'assertion selon laquelle le droit international serait au service des puissants apparaît très relative au regard des profondes mutations de la société internationale contemporaine. L'orchestre pourrait s'orienter vers une nouvelle adaptation de son répertoire.

II. ADAPTATION DE LA « GRANDE MUSIQUE » INTERNATIONALE A SES NOUVEAUX AUDITOIRES

Tourné initialement à l'ouest, le droit international se transfigure en un droit universel par l'absorption de nouvelles entités étatiques. La puissance jusqu'alors concentrée en Occident éclate, et se répartit de part et d'autre du globe, au point qu'il n'est plus guère question de quelques Puissances oligopolistiques mais d'une multiplicité

³⁸ V., pour l'Afrique : I. K. SQUARE, « Regard critique sur l'intégration africaine : comment relever les défis », *ISS Paper*, n° 140, 2007, 12 p. ; pour l'Amérique du Sud, v. : O. DABENE, « L'Union des nations sud-américaines (Unasur) : le nouveau visage pragmatique du régionalisme sud-américain », *Etudes du CERI*, 2010, pp. 20-25.

³⁹ OIF, *Charte de la Francophonie*, Antananarivo, 23 nov. 2005, préambule & art. 1^{er}.

⁴⁰ B. BOUTROS-GHALI, « Pour un droit international de la démocratie », in J. MAKARCZYK (dir.), *Theory of International Law*, La Haye, Kluwer, 1996, pp. 99-108 ; et surtout l'Agenda pour la démocratisation, A/51/761, 17 janv. 1997.

⁴¹ A. GESLIN, « Droit international », in T. BALZACQ et F. RAMEL (dir.), *Traité de relations internationales*, Paris, Presses de Sciences Po, 2013, pp. 607-630.

⁴² W. FRIEDMANN, *The Changing Structures of International Law*, New York, Columbia University Press, 1964, 426 p.

⁴³ V. le site web du FMI : [<http://www.imf.org/external/np/exr/facts/fre/quotasf.htm> – consulté le 25 mars 2015].

⁴⁴ M. PATEL, « La gouvernance du système de l'OMC : la fonction de négociation », in *Comment l'OMC peut-elle aider à maîtriser la mondialisation ?*, Forum public 4-5 oct. 2007, Genève, Publications de l'OMC, p. 8.

⁴⁵ Au sein de l'Organisation mondiale du commerce, du FMI, de la Banque mondiale, etc. sur lesquels la CNUCED n'a pas autorité.

des puissances. Les rôles dans la société orchestrale sont redistribués (A) et le droit international profondément changé (B).

A. Les vents, bois et cuivres : une redistribution de la société orchestrale

1. La nécessaire prise en compte des multiples Puissances

Le XX^e siècle a été l'occasion d'une redéfinition des puissances. Ces forces peuvent relever de domaines variés : politique, militaire, économique, culturel mais aussi religieux.

S'interroger sur la nature de la puissance, c'est s'interroger sur l'influence de l'État⁴⁶. Aujourd'hui, l'éclatement du pouvoir multiplie les prismes d'analyse et, selon le déterminant en exergue, modifie la répartition des tâches dans l'orchestre. Le format de cette contribution ne permet pas d'aborder l'ensemble de ces déterminants. C'est pourquoi sera ici privilégiée la puissance économique qui constitue la démonstration éclatante du renversement des forces opéré en droit international. Ensuite, il sera envisagé la spécificité du déterminant culturel.

Le déterminant économique tout d'abord, renvoie aux activités de production, de distribution et de consommation des richesses et biens dans un État. Au classement fondé sur le Produit intérieur brut⁴⁷, les États-Unis demeurent en première position et sont suivis par la Chine et le Japon. Au jeu des Puissances économiques, le vieux continent perd de sa superbe⁴⁸ et précède de très peu le Brésil et l'Inde, Puissances émergentes. Au-delà de cette classification par rang, c'est surtout la hausse continue d'États longtemps exclus de l'échiquier mondial qui est spectaculaire et interpelle quant à ses conséquences sur le fonctionnement de l'orchestre international⁴⁹. Ainsi la Chine bénéficiera d'une hausse de 9% en 2015.

Le déterminant économique le montre : les vents, bois et cuivres longtemps dominés, s'éveillent face aux « vieux » violons, et la formation musicale classique semble s'effriter. Évidemment, cela est sans compter le soubresaut de l'Europe qui, par son intégration dans l'Union européenne, tente d'inverser la tendance, non sans difficulté d'ailleurs⁵⁰. Ici, l'organisation internationale veut renforcer l'État, illustration de la superposition des mutations du droit international⁵¹.

Autre déterminant, autre puissance : le culte. Si la religion a pu constituer la raison d'être de l'action collective - croisades, interventions d'humanité, etc. -, il n'en reste pas moins que le droit international s'est échiné et ce, dès les Traités de Westphalie, à se séculariser par l'émission de l'influence culturelle. Pour autant, l'aube du XXI^e siècle est marquée par une recrudescence d'un rapport de forces fondé sur la religion. Faire mention de DAESH, c'est faire mention ici du particularisme de la puissance culturelle. Cette entité transnationale autoproclamée État est une nouvelle force concurrente des Puissances.

Ainsi la grande diversité des Puissances implique une redistribution continue de la hiérarchie orchestrale originelle⁵². Reste à savoir si la partition permet à ces instruments de jouer la mélodie du droit international sans fausse note.

2. Le droit international, un « droit-cadre » réellement universel

La divergence des foyers de puissance dans le droit international contemporain s'analyse aussi en termes d'impact de ce droit pour encadrer les relations externes des États. C'est l'ambition des articles 1^{er} et 2^e de la Charte de l'ONU : refonder les buts et principes du droit international général en faveur de la paix, de la coopération et du développement, avec une harmonisation des pratiques licites.

L'influence de l'ONU comme mètre étalon du droit international est par ailleurs flagrante au niveau de la

⁴⁶ P. BUHLER, *La puissance au XXI^e siècle. Les nouvelles définitions du monde*, Paris, éd. CNRS., 2011, 508 p.

⁴⁷ « Classement PIB : les pays les plus riches du monde », *Journaldunet.com* [<http://www.journaldunet.com/economie/magazine/1148515-classement-pib/> - consulté le 26 fév. 2015].

⁴⁸ L'Allemagne, le Royaume-Uni et la France arrivent respectivement en 4^e, 5^e et 6^e positions.

⁴⁹ V. AFNU, *L'Observateur des Nations Unies*, vol. XXXIII, 2012-2, *Les pays émergents et le droit international au XXI^e siècle*.

⁵⁰ M. LEFÈVRE, *L'Union européenne peut-elle devenir une grande puissance ?*, Paris, *La Doc. fr.*, 2012, 184 p.

⁵¹ V., par ex., entre autres : A. PUTTLER, « Le renforcement de la notion d'identité nationale dans l'Union européenne », in J. ROSSETTO et al. (dir.), *Quel avenir pour l'intégration européenne ?*, Tours, Presses universitaires Rabelais, 2010, pp. 179-186.

⁵² Pour une illustration du rôle-pivot des anciennes puissances aujourd'hui, v. V. BARRIERE-ROIRON, « Une identité impériale sans Empire ? Le sens de la politique de décolonisation britannique », *Revue LISA/LISA e-journal*, vol. V, n° 3, 2007, pp. 14-23.

reconnaissance des États : l'intégration d'une entité indépendante au sein de l'Organisation est vue comme la consécration juridique de l'indépendance politique⁵³. Le phénomène est explicite lors de la vague des indépendances africaines des années 1960, les nouveaux États liant l'accès à la souveraineté internationale à l'adhésion aux Nations Unies – ce qui justifiait la fin de la Communauté prévue dans la Constitution de 1958⁵⁴. Devenue l'organisation universelle par excellence, régulièrement critiquée par les acteurs de la vie internationale⁵⁵, la vieille maison commune de New York a avancé tant bien que mal, et le droit international s'est comme identifié à elle, en témoigne la très solennelle rencontre annuelle des chefs d'États et de gouvernements à l'Assemblée générale des Nations Unies, ou encore l'attention médiatique accordée aux réunions du Conseil de sécurité.

Les institutions internationales ont su prouver leur impartialité vis-à-vis de la puissance des Membres souverains, en tranchant certaines questions délicates malgré des oppositions frontales. Souvenons-nous, du temps de la SDN déjà, de la volonté de l'Italie d'entreprendre la conquête coloniale de l'Éthiopie, royaume membre de l'Organisation : la SDN n'avait pas la capacité de monter une coalition militaire, et c'était là l'une des faiblesses de la ligue ; néanmoins, le consensus s'est formé pour prendre un ensemble de sanctions économiques et financières à l'égard de l'Italie, tant et si bien que le Duce se scandalisait de ce qu'il appelait « *la coalition de cinquante-deux nations contre une seule* ». Si finalement en l'espèce, la force vainquit le droit, il n'en est pas moins vrai que la volonté d'une puissance de manipuler le droit international à son profit fut tenue en échec par une forme de conscience collective des États⁵⁶. Plus récemment, en 2003, les États-Unis ont également échoué à recevoir l'accord du Conseil de sécurité pour mener leur intervention en Irak, et en conçurent de la frustration, tant l'aval des Nations Unies est devenu la garantie morale d'un droit international plus juste. Dans la même continuité d'autonomie des acteurs du droit international face aux Puissances, il faut citer l'adhésion récente de la Palestine en tant qu'État observateur au sein de l'UNESCO⁵⁷, et ce malgré l'opposition farouche d'Israël et des États-Unis, qui ont dès lors coupé leurs crédits à cette organisation : l'UNESCO n'en a pas moins tenu sa position.

L'autre témoignage d'un encadrement de plus en plus juridique des relations interétatiques se voit à travers la juridictionnalisation des différends⁵⁸. Si le recours à un juge constitue une forme de sauvegarde que recherche un État faible, cette action a peu d'intérêt pour un État fort, à moins d'être sûr de son bon droit : ce mécanisme découle de l'obligation générale de résolution pacifique des différends internationaux inscrite dans la Charte de l'ONU, et les États s'y plient avec plus ou moins de grâce. Deux exemples caractéristiques peuvent être cités, à travers deux arrêts fameux de la Cour internationale de justice : tout d'abord, les *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*,⁵⁹ opposant le petit Nicaragua à la superpuissance mondiale en 1986 ; non seulement les États-Unis acceptèrent la juridiction, mais ils furent condamnés par la Cour et appliquèrent sa décision ; et à une autre échelle, citons l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*⁶⁰, concernant un point contesté de la frontière thaïlando-cambodgienne ; la Thaïlande, puissance régionale, aurait pu s'emparer de cette zone militairement, si la Cour n'avait pas dit le droit, et Bangkok pour s'y soumettre. Avec fort mauvaise grâce, comme en témoignent les canonnades qui ont lieu de temps à autre dans ce secteur ; mais ces manifestations épidermiques de mécontentement n'empêchent pas de constater que le temple de Préah Vihéar est toujours cambodgien, et c'est par la voie du droit international que cette situation se maintient⁶¹.

Cette juridictionnalisation se répand sur d'autres théâtres : citons notamment l'Organisation mondiale du commerce et son Organe de règlement des différends (ORD). Si le droit international est parfois réticent devant le titre de « juge » et préfère avoir recours à des arbitres, à des panels d'experts, à un examen par les pairs, force est de constater que ces mécanismes de droit accompagnent et encadrent de plus en plus l'action des Puissances, grandes ou petites. L'improvisation est donc jugulée au sein de l'orchestre, pour éviter les fausses notes.

⁵³ M. VIRALLY, « Droit international et décolonisation devant les Nations Unies », *AFDI*, vol. IX, 1963, pp. 508-541.

⁵⁴ Constitution française du 4 oct. 1958 (V^{ème} République), titre XII ancien ; v. R. DE LACHARRIÈRE, « L'évolution de la Communauté franco-africaine », *AFDI*, vol. VI, 1960, pp. 9-40.

⁵⁵ V. entre autres : P. VINCENT, « Pour une meilleure gouvernance mondiale : la réforme du Conseil de sécurité des Nations Unies », *Pyramides*, vol. IX, 2005, pp. 69-86 ; et encore, ONU, Service de documentation et d'information, « Cinquième Commission : critiques sur la gestion de l'ONU, relayées par les États-Unis qui réclament une réduction budgétaire de 4% », communiqué de presse, 3 oct. 2013, AG/AB/4071.

⁵⁶ D. ECKKAUTE et M. PERRET (dir.), *La Guerre d'Éthiopie et l'opinion mondiale, 1934-1941*, actes du Colloque de l'INALCO., Paris, INALCO, 1986, 276 p.

⁵⁷ J. SALMON, « La qualité d'État de la Palestine », *RBDI*, in extenso 2012/1, pp. 13 et s.

⁵⁸ Cf. SFDI, *La juridictionnalisation du droit international*, Colloque de Lille (2002), Paris, Pedone, 2003, 552 p.

⁵⁹ CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, arrêt, 27 juin 1986, *CIJ*, Rec. 1986, p. 14.

⁶⁰ CIJ, *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, arrêt, 15 juin 1962, *CIJ*, Rec. 1962, p. 6.

⁶¹ CIJ, *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, arrêt, 11 nov. 2013, *CIJ*, Rec. 2013, p. 281.

B. L'harmonie : un équilibre fragile entre droit et effectivité

1. L'adaptabilité du répertoire musical

Multiplication des acteurs, éclatement des Puissances et redéfinition continue de la hiérarchie orchestrale sont autant de facteurs rendant nécessaire l'adaptation de l'œuvre musicale. En effet, la société internationale n'est figée ni dans le temps ni dans l'espace, en témoigne un siècle d'évolution mais aussi d'enrichissement de la matière qui la coiffe. Ceci caractérise d'ailleurs le droit : l'adaptation dans la stabilité. Et, à cet exercice, le droit international n'est pas dépourvu de ressources et a su d'ores et déjà prouver sa malléabilité. Le rôle des Cours de justice dans ce domaine n'est, du reste, pas à minorer tant elles ont largement contribué à la maturation de ce droit, preuve en est faite avec l'avis donné dans l'affaire *Bernadotte*.

Ainsi, ce droit créé par les États et pour les États a su se modeler au point d'intégrer dans son sillage les organisations internationales comme véritables sujets et aussi d'autres acteurs⁶². Les États, sujets primaires et donc premiers, gardent une autorité sur ce droit des souverains qu'il est parfois complexe de leur opposer. Mais le défaut d'efficience ne signifie pas que ce droit est vaporeux voire, pis encore, dépourvu de toute effectivité : le droit international est un ordre normatif particulier qui crée un ordre social déterminé par un pluralisme où se superposent des niveaux de solidarité, pour reprendre G. Scelle⁶³. Le droit international ne serait alors que la traduction des nécessités sociales dont la réalisation ne pourrait être possible sans l'entremise des gouvernements nationaux : en soi, les relations diplomatiques courantes sont fondées sur un respect quotidien de l'œuvre internationale. Souveraineté des États, statut des ambassades, sont autant d'exemples de la réalité de ce droit, tout comme le respect des procédures conventionnelles ou la pratique de la protection diplomatique qui attestent de son caractère contraignant.

À cette démonstration, certains argueront que le droit international ignorerait les sanctions dans leur totalité⁶⁴. Une telle affirmation est erronée, le droit coutumier connaissant et pratiquant des sanctions de poids et formes variés⁶⁵, sanctions souvent codifiées voire complétées par les normes conventionnelles ultérieures⁶⁶.

Le droit international existe et recouvre toutes les caractéristiques d'un droit effectif et obligatoire. Reste à savoir si cette obligatorité lui permet de jouir d'une pleine autorité à l'égard de ses sujets.

2. Le droit international, une composition d'avenir

Au commencement du droit international public est le consentement des États – le droit *originaire* –, la vie de ce droit est rythmée par la parole donnée – *Pacta sunt servanda* – et par des développements ultérieurs qui étendent ou approfondissent l'élément initial – le droit *dérivé*.

Le bel ouvrage peut être bloqué, il est vrai, par la mauvaise volonté des Puissances⁶⁷. Prenons l'exemple de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant⁶⁸ : tous les États du monde l'ont ratifiée, à l'exception de deux, le Soudan et les États-Unis. Tous les États, faibles ou forts, gardent la capacité de refuser de s'engager en droit international. La tentative de créer une forme de droit international fondamental et impératif dénommé *jus cogens* a été faite dans la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969⁶⁹ : si de prime abord, cette idée est séduisante pour instaurer une forme d'ordre public international, elle induit cependant une hiérarchie des normes qui jusqu'ici n'est pas établie officiellement⁷⁰, et remet en cause la conception contractuelle et volontariste⁷¹ du droit international depuis sa sécularisation il y a bientôt quatre siècles. La France, ainsi, n'a pas souscrit à ce principe⁷².

⁶² C. DOMINICE, « L'émergence de l'individu en droit international public », *Annales d'études internationales*, 1988, pp. 1-16.

⁶³ G. SCHELLE, *Précis de droit des gens : Principes et systématique*, Dalloz-Sirey, Coll. Bibliothèque Dalloz, 13 nov. 2008, 312 p.

⁶⁴ Cette interrogation, maquillée sous un lexique large (validité, efficience, utilité, effectivité des sanctions) est récurrente : v., notamm., Institut des hautes études de défense nationale, *Les sanctions internationales sont-elles utiles ? De l'intelligence des sanctions aux sanctions intelligentes*, rapport du premier comité, 2009, 30 p.

⁶⁵ V., par ex., les ruptures des relations diplomatiques, l'annulation d'un traité irrégulièrement conclu, les mesures de rétorsion, la caducité d'un traité inexécuté par le cocontractant, etc.

⁶⁶ Sur la variété des sanctions, v. J.-M. THOUVENIN, « Sanctions économiques et droit international », *Droits*, 2013/1, pp. 161-176.

⁶⁷ V. S. SUR, « Le Conseil de sécurité : blocage, renouveau et avenir », *Pouvoirs*, 2004/2, pp. 61-74.

⁶⁸ ONU, AG, *Convention relative aux droits de l'enfant*, 20 nov. 1989, A/RES/44/25.

⁶⁹ *Convention de Vienne sur le droit des traités*, arts. 53 & 64, faite à Vienne le 23 mai 1969, entrée en vigueur le 27 janv. 1980 ; Nations Unies, *RTNU*, vol. 1155, p. 331.

⁷⁰ Bien que l'impact de cette notion théorique est assez faible en pratique : v. J. VERHOEVEN, « Sur les 'bons' et les 'mauvais' emplois du jus cogens », *III Anuario brasileiro de Direito internacional*, vol. I, 2008, p. 134.

⁷¹ Le droit international étant par nature un ordre de coopération et bien peu de subordination : v. NISOT J., « Le concept de jus cogens envisagé par rapport au droit international », *RBDI*, 1968-1, p. 7.

⁷² O. DELEAU, « Les positions françaises à la Conférence de Vienne sur le droit des traités », *AFDI*, vol. XV, 1969, p. 16.

Pour autant, même si le droit international ne s'impose pas comme une partition préexistante et obligatoire à ses interprètes, si ceux-ci peuvent émettre des réserves sur telle portée de notes⁷³, ces musiciens que sont les États doivent tout de même se plier à l'harmonie générale du morceau pour entrer dans le jeu et participer au concert des nations. Tel est la force de cette matière qui s'ébauche au fur et à mesure, par une sédimentation contractuelle vis-à-vis desquels les États sont parfois bien en peine de justifier leur opposition devant l'opinion publique⁷⁴. Car si nous avons mentionné le rôle des musiciens dans la formation de la musique, il faut aussi évoquer la fonction d'approbation ou de réprobation acquise par un public (société civile, médias, etc.) qui observe les évolutions de la scène sur les forums internationaux⁷⁵.

Le droit international, par la publicité des débats et par sa densification normative, n'est plus uniquement un droit au service de la puissance des États mais aussi un moyen de freiner les excès potentiels de la souveraineté⁷⁶, aussi bien dans l'ordre international que dans l'ordre interne : il faut terminer par l'évocation du contrôle international des droits de l'homme, qui cumule institutions universelles, régionales, juridictions, commissions, textes contraignants et recommandés, etc.⁷⁷ Que le résultat soit pleinement satisfaisant ou pas, tel n'est pas notre propos : il suffit de constater qu'il existe et que ce maillage de normes embrasse tous les États à des degrés divers, qu'ils soient faibles ou puissants, et qu'elles ont des effets sur leur droit interne⁷⁸.

Le XX^e siècle a connu un fort mouvement d'humanisation du droit international⁷⁹. « *Charbonnier est maître chez lui* », dit-on ; il reste à espérer que le XXI^e siècle bannira l'ignoble interprétation qu'en avait fait un certain régime dans les années 1930⁸⁰, pour revenir au sens originel de cette phrase de François I^{er} : reconnaître la dignité des plus faibles.

⁷³ La réserve est une pratique quasi *sine qua non* des négociations internationales : v. récemment SFDI, *Actualité des réserves aux traités*, journée d'études du 15 nov. 2013 ; Paris, Pedone, 2014, 192 p.

⁷⁴ M. MERLE, « Le droit international et l'opinion publique », *RCADI*, vol. 138, 1973, pp. 373-412.

⁷⁵ V. entre autres ; *Organisations internationales et sociétés civiles*, colloque du CMH, Clermont-Ferrand, 20-21 nov. 2014, à paraître.

⁷⁶ Le thème de la souveraineté absolue, telle que dessinée par J. Bodin en 1576, correspond à une phase historique de la construction de l'État et trouve peu d'écho dans la réalité contemporaine des relations interétatiques.

⁷⁷ C. THIBIERGE et J. CHEVALLIER, *La densification normative. Découverte d'un processus*, Paris, Mare & Martin, 2013, 1204 p.

⁷⁸ Au point que leurs interactions et conséquences en deviennent des objets d'études à part entière : v. S. TURGIS, *Les interactions entre les normes internationales relatives aux droits de la personne*, Paris, Pedone, *Publications de l'Institut international des droits de l'homme*, n° 17, 2012, 642 p.

⁷⁹ A. CANÇADO TRINDADE, « L'humanisation du droit international : la personne humaine en tant que sujet du droit des gens », *Revista da Faculdade de Direito (Universidade federal de Minas Gerais)*, n° 65, 2014, pp. 25-66.

⁸⁰ Goebbels devant l'AG de la SDN : « Messieurs, charbonnier est maître chez soi. Nous sommes un État souverain. [...] Nous faisons ce que nous voulons de nos socialistes, de nos pacifistes et de nos juifs et nous n'avons à subir de contrôle ni de l'humanité, ni de la SDN » ; cité par Y. MADIOT, *Droits de l'homme*, Paris, Masson, 1991, pp. 52-53.