



”Le mécanisme COVAX : une tentative d’intégration de principes éthiques dans l’ordre juridique international”

Enguerrand Serrurier

► To cite this version:

Enguerrand Serrurier. ”Le mécanisme COVAX : une tentative d’intégration de principes éthiques dans l’ordre juridique international”. *Revue CONFLUENCE Sciences & Humanités*, 2022, 1, pp.59-89. hal-03720031

HAL Id: hal-03720031

<https://uca.hal.science/hal-03720031>

Submitted on 28 Jul 2022

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 Mécanisme COVAX : une tentative d'intégration de principes éthiques dans l'ordre juridique international

Enguerrand SERRURIER

Institut Catholique de Toulouse (ICT)

Toulouse, France

Résumé

Élaboré en urgence pour répondre de façon équitable et multilatérale à la pandémie du SARS-Cov-2, le Mécanisme COVAX est l'une des branches de l'initiative internationale lancée par l'Organisation mondiale de la Santé (l'« *Accélérateur ACT* »), dédiée à la recherche, l'achat et la répartition mondiale des vaccins. Ce mécanisme est désormais opérationnel. L'objectif de couvrir les besoins en vaccination de 20 % de la population fragile des pays les plus vulnérables face à la COVID-19 (soit 1,3 milliard de personnes) est certes ambitieux ; trente-huit millions de vaccins ont été à ce jour distribués dans cent pays grâce à lui. Il est donc proposé d'en faire une analyse juridique, car le Mécanisme COVAX exprime en effet nombre de problèmes de la solidarité contemporaine (fondés sur l'éthique et les partenariats volontaires) tout en faisant progresser une conception transversale et unifiée de la vulnérabilité au niveau mondial.

Discipline : DROIT INTERNATIONAL

Mots-clés : ÉTHIQUE, SOLIDARITÉ, VULNÉRABILITÉ, COVID-19, COVAX

Introduction

La pandémie liée au coronavirus SARS-CoV-2, suscitant une crise sanitaire mondiale, a généré des initiatives de solidarité au niveau international et européen, encore relativement méconnues du grand public. Sans revenir outre mesure sur les modalités institutionnelles parfois laborieuses de leur élaboration, dans une situation d'urgence marquée par le « nationalisme sanitaire » ou l'« égoïsme étatique » (Abgrall, 2021), il convient d'en dresser un bref tableau, avant d'aborder leurs effets en droit international : la concrétisation de la solidarité et la prise en compte de la vulnérabilité dans l'optique d'une vaccination mondiale.

Au niveau universel, le Mécanisme pour un accès mondial aux vaccins contre la COVID-19 (Mécanisme COVAX, multilatéral) aspire à assurer l'approvisionnement minimal de nombreux pays en vaccins contre la COVID-19. Il est placé sous la supervision depuis sa création en avril 2020 de l'Alliance du Vaccin (GAVI, 2000), la Coalition pour les innovations en matière de préparation aux épidémies (CEPI, 2017) et de l'Organisation mondiale de la santé (OMS, 1946). Les deux premières organisations sont des partenariats publics-privés¹ (États, organisations internationales, fonds philanthropiques, entreprises) d'un nouveau genre, tandis que la troisième est une institution spécialisée des Nations Unies, traversant une période de turbulences sans précédent².

Le Mécanisme COVAX (ou *Facilité COVAX*, car il s'agit essentiellement d'une structure de financement, d'achat et de répartition des vaccins) est l'une des quatre branches du dispositif pour accélérer l'accès aux outils de lutte contre la COVID-19, dit « Accélérateur ACT », initié par les organisations citées, avec le soutien de la Banque mondiale, de la Fondation Gates, d'UNITAID, l'Union

1 - La CEPI, notamment, est une association de droit norvégien ; le GAVI, une fondation de droit suisse.

2 - Le retrait des États-Unis de l'OMS, à la fin de la présidence Trump, a témoigné de l'intensité de ces critiques sur fond d'intérêts géopolitiques bien éloignés de la mobilisation sanitaire et vaccinale.

Européenne (UE), la France et le Royaume-Uni³, entre autres⁴. Les trois autres axes de travail dans la lutte contre la COVID-19 sont respectivement les produits de diagnostic, les traitements, et le renforcement des systèmes de santé. Ce mécanisme est encore peu étudié par la doctrine : la première analyse à ce sujet se concentre sur son fonctionnement interne, dans les accords avec les laboratoires pour l'achat de vaccins (Eccleston-Turner et Upton, 2021).

L'objectif du Mécanisme COVAX est d'assurer la fourniture de deux milliards de doses de vaccins contre la COVID-19 d'ici la fin d'année 2021 à 92 pays en développement, au sein desquels 20 % de la population, soit la part jugée la plus fragile, doivent être vaccinés en priorité. Cette mission très ambitieuse pose plusieurs questions juridiques, outre la mobilisation financière sans précédent en matière de financement international de la vaccination, en tout cas sur un laps de temps aussi court. Elle montre également que la situation d'urgence, au vu de la vulnérabilité universelle face à la pandémie, est une cause de transformation du droit. Le droit international ayant de plus en plus vocation, non pas seulement à régir les relations interétatiques, mais bien à protéger les personnes humaines face aux menaces globales (Ramcharan, 2015), la crise du coronavirus catalyse des tendances sous-jacentes dans ses différentes branches pour participer à la définition des « *personnes vulnérables* ». Ces dernières appellent, du fait de leur situation, un ensemble de mesures prioritaires ou supplémentaires selon une typologie éparse en droit international. Le COVAX est l'occasion d'approcher cette catégorie de personnes à travers le prisme de l'urgence sanitaire. Celle-ci appelle une action humanitaire immédiate, mais aussi une action de développement sur le plus long terme, complémentaires et continues, matérialisant ainsi une solidarité internationale dont la cause reste floue.

Cette cause fait face à un bilan mitigé : le COVAX a manqué de précipiter du fait de la rupture de l'approvisionnement en vaccins par son principal

3 - Aujourd'hui, 172 États membres de l'ONU y participent.

4 - Les quatre principaux donateurs en fonds sont (août 2021) : les États-Unis d'Amérique, l'Allemagne, le Japon et le Royaume-Uni.

fournisseur, le Serum Institute of India. L'Inde subissant une explosion des contaminations vaccinales, le gouvernement a réorienté les doses destinées au COVAX vers sa propre population. Depuis, le bilan vaccinal du COVAX patine, et au pire il est vu comme un échec, au mieux comme un premier essai maladroit (Chelpi-Den Halmer, 2021). Toujours est-il que les objectifs de l'année 2021 ont été réduits, au vu des difficultés. Les promesses des principaux donateurs de vaccins, notamment les États-Unis et la France, ne sont pour l'instant guère tenues – et semblent loin de toute réalisation avec le besoin d'une troisième dose vaccinale pour certains publics dans les pays développés.

On peut en effet s'étonner de ce que COVAX ait misé autant sur un unique fournisseur indien, dont le retrait a par conséquent entravé toute son activité au printemps 2021. Des lenteurs à saisir des opportunités de diversification des fournisseurs ont été relevées, peut-être pour des raisons géopolitiques : il a fallu attendre le 12 juillet 2021 pour que des contrats soient signés avec les laboratoires chinois Sinopharm et Sinovac afin qu'ils fournissent le COVAX en vaccins contre la COVID-19⁵.

Une nouvelle impulsion politique est donnée au COVAX avec la création d'un Conseil de facilitation, présidé par la Norvège et l'Afrique du Sud dans une optique de coopération Nord/Sud. La séance inaugurale a eu lieu le 10 septembre 2021 et son but est de restaurer une forte direction politique dans ce mécanisme multilatéral. Ce volontarisme, associé à l'annonce en octobre 2021 d'une prochaine reprise de la fourniture des vaccins par le Serum Institute of India, permettra peut-être une relance de l'activité du Mécanisme, alors qu'il reste encore trois milliards de personnes non vaccinées contre la COVID-19 dans le monde.

Alors que la pandémie révèle l'interdépendance grandissante des États à l'heure de la mondialisation économique et des transports de plus en plus rapides, l'initiative vaccinale mondiale est une expérience, un test, sur la possibilité d'une action internationale, toujours subsidiaire à l'action primaire des États,

5 - GAVI. 2021. *Gavi signs agreements with Sinopharm et Sinovac for immediate supply to COVAX*, communiqué de presse, 12 juillet 2021.

mais ayant pour but prioritaire de compenser les inégalités inter- et infra-étatiques. L'action internationale s'inscrit de fait de plus en plus dans une action hybride (publique-privée) et située en fonction des besoins de ses destinataires (qui ne forment pas un ensemble homogène). Quant aux textes qui encadrent l'initiative COVAX, étant de nature incitative, leur portée et leur opposabilité restent floues (« Politique d'accès équitable », « Principes directeurs », « Stratégie vaccinale », etc.). Au-delà des résultats concrets du COVAX, son architecture et son contenu sont autant de jalons éthiques et juridiques à étudier. Dans cette profusion d'acteurs et d'instruments au statut ambigu, se pose donc un double questionnement d'un point de vue juridique, sur l'origine et la finalité de l'action menée : quelles sont les sources de cette solidarité internationale ? Comment en sont déterminés les bénéficiaires vulnérables ?

Cet article s'interroge sur des instruments et normes de référence mobilisés par les acteurs internationaux autour du COVAX, soit dans quelle mesure ceux-ci proposent une réponse juridique fondée sur l'éthique, aux questions de vulnérabilité dans l'accès aux vaccins dans le monde. Ce faisant, ces normes sont susceptibles de décliner des définitions de la vulnérabilité relative aux enjeux de santé mondiale et de vaccination. Si depuis Kant au moins, la question de l'éthique des relations internationales se pose et prospère dans les sciences politiques⁶, le bilan est encore limité pour ce qui est des relations entre droit international et éthique⁷. En laissant de côté les aspects sectoriels liés à la recherche (bioéthique et techno-éthique), il apparaît que la réflexion juridique internationale n'accorde à l'éthique comme moteur de règles qu'une place marginale, quand elle n'est pas ignorée. Or, il pourrait être avancé

6 - Pour un exemple du renouveau en ce domaine : JEANGÈNE VILMER, Jean-Baptiste et CHUNG, Ryoa. 2013. *Éthique des relations internationales*. Paris, P.U.F. 474 p.

7 - La question est, le plus souvent, sous-entendue mais jamais consacrée formellement : peut-être est-elle trop « jusréaliste » pour des juristes internationaux positivistes parfois enclins à un volontarisme exclusif ? Comme références juridiques, il convient de citer notamment (Papaux et Wyler, 1997). Pour une recherche nouvelle, voir le projet « *INTER-ETHIQUE* », consacré à l'étude des relations entre droit international et éthique, mené par MAUREL, Raphaël de l'Université de Bourgogne [en ligne]. [Consulté le 21 mars 2022]. Disponible à l'adresse : <https://blog.u-bourgogne.fr/droit-inter-ethique/le-blog/le-projet-inter-ethique/>

que des textes universellement acceptés constituent bien un corps juridique éthique international : la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 en est l'exemple⁸. La démarche ici entreprise questionne donc quant aux modes et effets de l'intégration de principes éthiques dans le multilatéralisme en crise. Ainsi, il sera vu que la réaction aux difficultés mondiales d'accès aux vaccins contre la COVID-19 reste conceptuelle et peu fondée juridiquement (1). Néanmoins, la détermination des bénéficiaires permet de faire avancer le droit international dans une perspective de protection « située » pour les personnes humaines (2).

La solidarité vaccinale : un droit international à construire ?

Le Mécanisme COVAX, tel qu'initié par ses promoteurs, se fonde essentiellement sur des causes éthiques, certes structurantes et motivantes, mais peu étayées jusqu'à présent par le droit positif : « l'accès équitable et juste à la vaccination » et le « bien public mondial ». Il se constate, parallèlement, une carence notable de l'utilisation des sources en droit international des droits de l'homme pour étayer cette action, et renforcer son obligatorité.

Une éthique sanitaire : l'« accès équitable et juste » et le « bien public mondial »

La motivation éthique est clairement à l'origine de l'initiative multilatérale, plus que tout autre considération juridique positive. Ces dernières sont pratiquement absentes, ce qui est dommageable à l'ensemble.

Un cadre d'allocation aux fondations exclusivement éthiques

Le souvenir du monopole de fait des pays développés du nord dans l'achat des vaccins, lors de l'épisode de grippe aviaire H1N1 en 2009-2010 a laissé

8 - René Cassin, l'un des pères de la Déclaration, l'a lui-même décrite comme « le premier monument d'ordre éthique que l'humanité organisée ait jamais adopté ». CASSIN, René. 1968. *Conférence lors de la réception du Prix Nobel*, 11 décembre 1968, Stockholm.

des traces, et suscité une réflexion de grande envergure. Il convient ainsi d'évoquer la tentative de faire accepter, par l'OMS et ses partenaires, le concept d'accès équitable et juste à la vaccination contre la COVID-19, d'une part, et les tentatives de certains États membres des Nations Unies de faire admettre cette vaccination comme un « bien public mondial », dont la réalisation est à favoriser par tous les moyens possibles d'autre part. L'accès équitable et juste aux vaccins n'est pas une préoccupation née avec la pandémie de SARS-CoV-2. La CEPI a ainsi adopté un *Equitable Access Policy* lors de sa fondation, qui constitue le socle de principes sur lequel des accords sont négociés par cet organisme avec les laboratoires et grandes firmes à la recherche de vaccins. Il s'agit pour l'essentiel d'objectifs de bonne gestion, de coordination des différents acteurs et d'engagements sur le maintien de stocks à bas coût, tout en assurant la rétribution du fabricant. Ces principes éthiques ne sont pas en soi des règles juridiques, mais ils se matérialisent à travers les clauses particulières des accords.

L'OMS a matérialisé les considérations éthiques présidant à la création du Mécanisme COVAX dans un *Document conceptuel à l'appui d'un accès juste aux produits sanitaires liés à la COVID-19 et à leur allocation équitable*, rédigé à l'été 2020. De façon générale, le constat est fait que la ressource est « rare » et qu'il faut donc prévoir une initiative multilatérale pour superviser la distribution, en particulier pour les pays en développement qui seraient mal (ou pas) fournis sans cette action : « Les produits sanitaires doivent être disponibles au moment et à l'endroit où ils sont nécessaires, adaptés au contexte et à la culture, de qualité garantie, sûrs, efficaces et abordables⁹ ».

L'éthique du système d'allocation mondiale des vaccins suppose, selon l'OMS, de se fonder solidement sur les notions de solidarité, d'équité, de justice et d'efficience. Ces notions éthiques sont « porteuses d'exigences normatives », notamment que « les cas semblables soient traités de la même

9 - OMS. 2020. *Document conceptuel de l'OMS à l'appui d'un accès juste aux produits sanitaires liés à la COVID-19 et de leur allocation équitable*, p. 5.

façon¹⁰ » au-delà des frontières, la sécurité sanitaire et du transit des produits, le partage des effets bénéfiques de la recherche, la notion de bien public. On voit déjà se profiler ici en filigrane la question d'un aménagement du droit de la propriété intellectuelle et des brevets en matière de vaccins, qui se heurte à du droit *dur* : l'Accord ADPIC adopté dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce. À ce sujet, il est à noter que n'a toujours pas été adopté, à l'heure où ces lignes sont écrites¹¹, le *projet de Déclaration du Conseil général (de l'OMC) sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique dans les circonstances d'une pandémie*, qui doit permettre de produire en dérogeant à l'obligation de l'autorisation par le titulaire de la licence obligatoire, « y compris des initiatives conjointes internationales visant à garantir un accès équitable aux vaccins ou aux médicaments visés par la licence obligatoire¹² ».

C'est en effet là que le bât blesse : le Mécanisme COVAX se fonde uniquement sur des normes éthiques, appelant à des impératifs moraux et naturels, sans manier apparemment de règles de droit positif. Ce choix, motivé par l'urgence et le côté *volontaire* de l'opération, fait pour rassembler tous les acteurs au-delà des seuls États, est néanmoins problématique. La doctrine juridique, dans son analyse recoupant l'accès équitable et juste plaidé par l'OMS avec la théorie des biens publics mondiaux, a déjà désigné cette construction comme « a morally right » (Nickerson et Herder, 2020, p. 599), sans base légale précisément identifiée.

C'est la même critique qui pourrait être faite à la proposition européenne¹³ et notamment française, devant le Conseil de sécurité et les autres instances onusiennes, de faire reconnaître la vaccination comme un « bien public mondial ». Ce concept éthique, apparu il y a quelques décennies pour refonder et structurer la coopération internationale autour de grands objectifs d'intérêt

10 - *Ibid.*, p. 16.

11 - Octobre 2021.

12 - OMC, Conseil général. 2020. *Projet de Déclaration sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique dans les circonstances d'une pandémie*, IP/C/W/681, 18 juin 2021, § c.

13 - L'UE, à travers la « Team Europe » fédérant les moyens financiers de divers acteurs régionaux, fournit un quart du budget du Mécanisme COVAX (2 milliards d'Euros).

général¹⁴, n'a pas trouvé sa concrétisation juridique dans un véritable statut créant des droits et obligations, notamment en faveur des plus vulnérables. Il est à craindre que ces échafaudages conceptuels, s'ils ont le mérite de souligner l'importance globale et transnationale de la vaccination contre une pandémie, n'apportent pas concrètement de transformation efficace des règles en vigueur. La GAVI et la CEPI tentent de donner une coloration plus juridique à ces principes éthiques en les faisant endosser par leurs cocontractants privés : les laboratoires développant des vaccins contre la COVID-19. L'exemple en est donné dans le contrat signé le 9 mars 2021 avec VBI Vaccines, société canadienne. L'article 15 du contrat est ainsi consacré à la notion d'accès équitable, définie comme un engagement (« commitment ») signifiant que « a Project Vaccine will be made available first to populations at risk when and where they are needed at affordable prices¹⁵ ». Moyennant le financement public de la recherche, le laboratoire cocontractant applique les principes éthiques élaborés par les superviseurs du COVAX. Comme l'exprime simplement le contrat passé avec une société taïwanaise, « Dynavax shall comply with CEPI's Equitable Access Policy¹⁶ ». Ces instruments éthiques, « statement of values and of the policies, practices and principles applicable to recipients of any funds¹⁷ », sont même érigés en tant que sources de la *compliance* attendue du partenaire privé, au côté des lois applicables et du contrat lui-même¹⁸, rejoignant les codes de déontologie et autres textes de la responsabilité sociale des entreprises¹⁹. La mise en conformité (*compliance*) étant l'un des champs prospectifs actuels d'extension de la « juridicité » (Gaudemet, 2016), l'incorporation d'une éthique appliquée comme source d'engagements et d'actions la rapproche de la règle de droit. On peut néanmoins leur faire reproche, en l'état actuel des choses, de se résumer, pour le cocontractant privé, à une obligation de considérer de bonne foi ces besoins éthiques ; la *good faith* revient régulièrement dans ces

14 - Pour une approche du concept, voir Gabas et Hugon, 2001.

15 - CEPI et Variation Biotechnologies Inc. 2021. *Funding Agreement*, 9 mars 2021, clause 15.1.

16 - CEPI et Dynavax. 2021. *Agreement*, 29 janvier 2021, article 4.2.e.

17 - *Ibid.*, article 4.2.

18 - *Ibid.*, article 4.1.

19 - À ce sujet, voir CEPI. 2019. *Third Party Code*, août 2019.

contrats, sans guère aller plus avant pour l'instant.

Il reste à voir ce qui pourrait advenir comme pratique ultérieure, notamment en termes de contrôle et d'audit. Cela dépend notamment des résultats du Mécanisme COVAX dans la réalisation de sa mission. Mais l'éthique ne suffit pas à contrer la floraison des accords bilatéraux entre États ou des contrats exclusifs entre certaines puissances et les laboratoires, à tel point que COVAX passe désormais pour un « rêve un peu naïf²⁰ ». C'est lui faire un bien dur procès : la réflexion éthique précède utilement le droit, mais ne peut à elle seule le suppléer.

Il est tout de même étonnant de ne pas trouver trace, dans les documents conceptuels de cadrage du Mécanisme, de la moindre norme juridique. Cette lacune pourrait mettre en cause jusqu'au rôle de l'OMS dans cette initiative, à court terme.

Une autorité contestée

Ce refoulement du juridique est poursuivi dans les documents de cadrage pratiques, présentant les piliers et structures du Mécanisme COVAX. Si effectivement il est institué plusieurs groupes de travail, une structure d'achat (*COVAX Advance Market Commitment* – AMC) et un mécanisme de répartition des doses de vaccins, aucune référence à des textes juridiques fondant l'action ou l'encadrant, en déterminant notamment des responsabilités entre les différents acteurs, n'y apparaît²¹. Seul un bref énoncé des principes de gouvernance du Mécanisme, limité à la définition des différents organes et à la prévention des conflits d'intérêts entre les membres, est formellement rédigé²².

Ce silence devient une carence, tant les textes internationaux qui pourraient légitimer cette création sont nombreux et tout autant *incitatifs* que l'éthique

20 - SIMON, Cyril. 2021. Vaccins et pays pauvres : enquête sur Covax et le rêve « un peu naïf » de l'OMS. *leparisien.fr* [en ligne]. 11 janvier 2021. [Consulté le 22 mars 2022]. Disponible à l'adresse : <https://www.leparisien.fr/societe/vaccins-et-pays-pauvres-enquete-sur-le-reve-un-peu-naif-de-l-oms-11-01-2021-8418366.php>

21 - GAVI. 2020. *COVAX: The Vaccines Pillar of the Access to COVID-19 Tools (ACT) Accelerator*, novembre 2020, mise à jour mars 2020, 29 p.

22 - *Ibid.*, section 2, « *Principles* », pp. 27-29.

pour motiver l'implication des États membres. La grande majorité d'entre eux a par ailleurs tenu à souligner leur soutien aux principes éthiques du COVAX, en adoptant à l'Assemblée générale des Nations Unies le 26 mars 2021 une *Déclaration politique sur un accès mondial équitable aux vaccins anti-COVID-19*. Là encore, une « déclaration politique » n'est point du droit (ou plutôt, ses auteurs n'osent pas dire que c'en est). Est-ce à croire qu'il n'y a pas de normes pouvant générer une telle initiative de vaccination universelle, avec un début d'obligatorité ?

Les instruments et normes en la matière existent bel et bien, et peuvent établir une solidarité internationale universelle, d'autant plus si elle est limitée à une gestion de crise ponctuelle. Il convient de rappeler le cadre général de la coopération économique et sociale, qui est fixé pour tous les États membres aux articles 55 et 56 de la Charte des Nations Unies :

Les Nations Unies favoriseront : [...] la solution des problèmes internationaux dans les domaines économique, social, de la santé publique et autres problèmes connexes [...]. Les Membres s'engagent, en vue d'atteindre les buts énoncés [...], à agir tant conjointement que séparément, en coopération avec l'Organisation²³.

Si cet énoncé qui pose l'obligation générale de coopération entre les États membres, notamment dans un but sanitaire, ne suffisait pas à établir l'obligation de participer à la solidarité vaccinale dans la mesure du possible, l'article 44 du Règlement sanitaire international, texte obligatoire, peut être mobilisé dans le cadre de l'OMS. Cet article établit une obligation, de moyens certes, mais obligation tout de même, qui pèse sur les États « qui s'engagent à collaborer entre eux [...] pour l'acquisition, le renforcement et le maintien des capacités de santé publique [...] [et pour] mobiliser des ressources financières pour faciliter l'application de leurs obligations [sanitaires] ». Quant à l'OMS, pèse sur elle l'obligation de « mobiliser des ressources financières pour les pays en développement²⁴ ».

23 - Charte ONU, San Francisco, 26 juin 1945, chapitre IX, articles 55.b. et 56.

24 - OMS, *Règlement sanitaire international*, article 44, §§1-2.

Ces titres d'intervention juridique, fondant la légitimité de l'OMS à coordonner les obligations des États membres dans la vaccination, seraient d'autant plus utiles à rappeler comme causes de l'initiative ACT et du Mécanisme COVAX, que le *leadership* de l'Organisation est contesté. Le Secrétaire général des Nations Unies, souhaitant la mise en place d'un Plan mondial de vaccination contre la COVID-19, a ainsi proposé d'en confier la direction au G20, voire aux États-Unis directement²⁵. Étrange défense du multilatéralisme que de le placer sous l'autorité morale d'un seul État.

Des alternatives au COVAX apparaissent pour faire avancer la cause de l'accès équitable à la vaccination contre la COVID-19, notamment un multilatéralisme plus restreint (le « minilatéralisme²⁶ »). Ce constat fait dans d'autres domaines a cours ici aussi : le Mécanisme de l'Union africaine pour l'acquisition des vaccins (AVATT²⁷), créé en novembre 2020²⁸, est jugé plus efficace que le COVAX pour la redistribution des vaccins. L'AVATT, après avoir contracté avec le laboratoire Johnson & Johnson le 28 mars 2021, a passé des accords avec la Banque mondiale²⁹, et est opérationnel. Des différentes options multilatérales (universelle ou régionale), il faudra dresser un bilan à l'issue de la pandémie, tant au niveau de l'efficacité des mécanismes que de leur densité juridique et éthique.

La carence d'un fondement positif sur les droits de l'homme

Il y a pourtant des fondements juridiques incontestables qui sont mobilisables pour concrétiser cette éthique en obligations d'agir ou en autorisations

25 - ONU Info. 2021. *Le chef de l'ONU demande aux États-Unis de diriger le plan mondial de vaccination contre la COVID-19* [en ligne]. [Consulté le 31 mars 2021]. Disponible à l'adresse : <https://news.un.org/fr/story/2021/03/1092902>

26 - Dans un autre domaine, voir PANNIER, Alice. 2015. Le « minilatéralisme » : une nouvelle forme de coopération de défense. *Politique étrangère*, n°1, pp. 37-48.

27 - Africa Vaccine Acquisition Task Team.

28 - Union africaine. 2020. *Statement on AU Vaccines Financing Strategy*, 8 novembre 2020.

29 - Commission économique des Nations Unies pour l'Afrique. 2021. *The World Bank and the African Union's COVID-19 Africa Vaccine Acquisition Task Team (AVATT) agree to work together to deploy vaccines for 400 million Africans* [en ligne], 14 juin 2021 [Consulté le 27 mars 2022]. Disponible à l'adresse : <https://www.uneca.org/?q=stories/the-world-bank-and-the-african-union%E2%80%99s-COVID-19-africa-vaccine-acquisition-task-team-%28avatt%29>

de faire, c'est-à-dire en règles de droit. Le Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels de 1966, ratifié par la très large majorité des États, permet une telle interprétation en son article 12. Il a été préféré un recours aux décisions du Conseil de sécurité pour encourager cette initiative, dans l'attente de nouveaux traités ultérieurs contre les pandémies.

Le droit au meilleur état de santé possible et aux mesures spéciales en ce sens

Pour faire triompher un besoin d'ordre éthique, non garanti en tant que tel dans le droit objectif, il convient de mobiliser des normes adaptables, en faveur de la personne humaine, issues elles-mêmes d'une longue réflexion éthique et ayant percé dans le droit positif : il s'agit des droits de l'homme. Un cadre purement éthique et incitatif a certes déjà fait ses preuves pour la vaccination au sein de l'OMS, comme le montre l'exemple de la recherche sur le virus Ebola ; mais il s'agit là d'une épidémie assez circonscrite au continent africain, qui n'a pas généré (en tout cas à ce jour) une panique mondiale et un repli dans leurs frontières des États comparables au phénomène généré par la COVID-19. Dans un contexte de crise générale et simultanée, l'éthique et les normes obligatoires et opposables pourraient se renforcer mutuellement, notamment en matière de santé (Boidin, 2005, p. 29-44).

Alors que le droit international général ou le droit international de la santé, secrété par l'OMS, ne suffisent pas en tant que tels à susciter une obligation d'agir solidairement pour diffuser le vaccin de la COVID-19, le droit international des droits de l'homme le permet en combinant plusieurs de ses dispositions. Ces dispositions sont bien connues et se trouvent dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC) de 1966, auquel la très grande majorité des États, et notamment les grandes puissances économiques abritant les laboratoires de recherche, sont parties (à l'exception des États-Unis, qui n'en sont que signataires). L'article 12 du PIDESC garantit « le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre » (§1), une obligation de moyen qui n'est pas limitée ici par un tempérament du type « dans la mesure du possible », qui se retrouve parfois dans les énoncés des droits-créances à réaliser. Il est précisé au paragraphe 2 que des mesures positives

et nécessaires sont attendues des États parties pour assurer la lutte contre les maladies épidémiques et « la création de conditions propres à assurer à tous des services médicaux et une aide médicale en cas de maladie ».

Cette obligation d'agir est à lire, en l'espèce, avec l'obligation de coopération internationale pour réaliser l'ensemble du Pacte, établie en son article 2 :

Chacun des États parties au présent Pacte s'engage à agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique, au maximum de ses ressources disponibles, [...] par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives.

Cette obligation générale de coopérer pour réaliser le droit au meilleur état de santé possible est le véritable fondement juridique d'une action multilatérale pour la vaccination et la protection des personnes humaines. On s'étonnera de ne la voir mentionnée nulle part, aussi bien par l'OMS que par les États parties, pour consolider cette initiative COVAX. Pourtant, la coopération sanitaire peut être fondée sur les droits de l'homme, et il n'est pas soutenable que les États parties à ce Pacte négocié en 1966 n'aient pas envisagé que cette obligation touche les campagnes de vaccination, lesquelles font depuis longtemps l'objet de programmes internationaux dans les pays en développement. Certes, chaque institution spécialisée des Nations Unies aime à se référer à son propre corpus de normes juridiques, et celui de l'OMS a son autonomie. Néanmoins, à défaut du PIDESC, le Mécanisme COVAX pourrait également être fondé sur les principes acceptés par les Membres de l'OMS pour coopérer entre eux, selon le préambule de la Constitution de 1946, qui énonce que « la possession du meilleur état de santé qu'il est capable d'atteindre constitue l'un des droits fondamentaux de tout être humain », que « l'inégalité des divers pays en ce qui concerne [...] la lutte contre les maladies, en particulier celles transmissibles, est un péril pour tous » et que tous les peuples sont admis « au bénéfice des connaissances

acquises par les sciences médicales³⁰ ».

La combinaison des principes fondateurs du droit international sanitaire et des droits de l'homme permet d'autant plus d'établir des mécanismes de solidarité vaccinale qu'il est admis, sur le fondement des Pactes des droits de l'homme, que l'État soit en mesure de prendre des mesures spéciales (parfois dénommées « mesures temporaires spéciales »), visant à soutenir tel ou tel groupe particulièrement défavorisé dans la réalisation de ses obligations. Chaque État le doit à sa population en interne en premier lieu, mais au titre de la coopération internationale le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CESCR) a indiqué l'obligation fondamentale et prioritaire pour tous de « vacciner la communauté contre les principales maladies infectieuses³¹ », ce qui est de la responsabilité et de l'intérêt de tous les États. Cette illustration concrète de la valeur *erga omnes* des droits de l'homme impose à tous, acteurs publics comme privés, de s'abstenir de pratiques telles que la thésaurisation déraisonnable des vaccins au niveau national, notamment pour les pays exportateurs, et engage à une répartition équilibrée. Le Comité onusien, dans sa récente *Déclaration sur l'accès universel et équitable aux vaccins contre la maladie à coronavirus*, rappelle ces obligations et va jusqu'à prier les laboratoires de s'abstenir de se prévaloir de leurs droits de propriété intellectuelle si leur exercice fait échec à la solidarité internationale³². Cette demande de l'abstention d'usage de droits est d'ordre éthique, à nouveau. L'argumentation gagnerait en vigueur si elle était ramenée sur le plan juridique : en cas d'antinomie entre des normes internationales égales en force obligatoire (droits de l'homme et droits de propriété intellectuelle), il convient d'élaborer un tempérament, un accommodement raisonnable, entre les deux.

Cette lacune d'une référence juridique solide liée aux droits de l'homme a

30 - Constitution de l'Organisation Mondiale de la Santé adoptée par la Conférence internationale de la Santé, tenue à New York du 19 juin au 22 juillet 1946, signée le 22 juillet 1946 et entrée en vigueur le 7 avril 1948.

31 - CESCR. 2000. *Observation générale n°14 – Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint (article 12 PIDESC)*, E/C.12/2000/4, 11 août 2000, §44.

32 - CESCR. 2000. *Déclaration sur l'accès universel et équitable aux vaccins contre la maladie à coronavirus (COVID-19)*, E/C.12/2020/2, 15 décembre 2000, §7.

également été relevée, en creux, par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe. Par une résolution votée à la quasi-unanimité en janvier 2021³³, l'Assemblée a fait le lien entre l'éthique de l'accès au vaccin contre la COVID-19 et l'article 3 de la Convention d'Oviedo sur la bioéthique et les droits de l'homme (1997). Ce texte transpose dans une convention les considérations éthiques qui sous-tendent la coopération sanitaire internationale : « Les Parties prennent, compte tenu des besoins de santé et des ressources disponibles, les mesures appropriées en vue d'assurer, dans leur sphère de juridiction, un accès équitable à des soins de santé de qualité appropriée³⁴ ».

Cet énoncé juridique, bien que vague, correspond aux aspirations de solidarité à l'initiative du COVAX, et son existence est en soi un jalon positif. Malheureusement, seuls 29 États européens ont ratifié la Convention d'Oviedo à ce jour, dont la France et l'Espagne. De plus, cet article n'évoque de responsabilité des États que « dans leur sphère de juridiction », soit classiquement leur souveraineté territoriale, même si une lecture transnationale de l'obligation, fondée sur l'autorité de l'État du siège d'un laboratoire fabriquant le vaccin, n'est pas impossible.

Projet de nouveaux traités et recours au Conseil de sécurité

Au-delà de cette interprétation, sans doute fragile, apparaît le besoin de donner un fondement multilatéral, obligatoire et universel à la lutte contre les pandémies. Les États membres de l'Union européenne, ainsi que les États membres du G7 ont endossé cette proposition d'élaborer un nouveau traité international³⁵, dans lequel pourrait être intégré un Mécanisme COVAX devenu permanent et obligatoire, au-delà des initiatives ponctuelles ou du programme de l'OMS portant plan mondial des vaccinations. Il s'agit

33 - Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Résolution 2361 (2021), 27 janvier 2021.

34 - Conseil de l'Europe. 1997. *Convention pour la protection des droits de l'homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine*. Oviedo, 4 avril 1997, STE n°164, article 3.

35 - SudOuest.fr avec AFP. 2021. Macron, Merkel, Johnson et 22 autres dirigeants proposent un traité international sur les pandémies. *Sud-Ouest* [en ligne]. 30 mars 2021 [Consulté le 21 mars 2022]. Disponible à l'adresse : <https://www.sudouest.fr/sante/macron-merkel-johnson-et-22-autres-dirigeants-proposent-un-traite-international-sur-les-pandemies-1842372.php>

là d'une œuvre de plus long terme et qui ne peut être réalisée dans l'urgence. Une session extraordinaire de l'Assemblée mondiale de la santé (OMS) est consacrée à cette question en novembre 2021, le principe de la négociation d'un tel instrument étant acté. Peut-être y verra-t-on enfin la consécration positive du concept éthique de « bien public mondial », à la rescousse duquel le Conseil de sécurité a été mobilisé par les chancelleries européennes.

Le Conseil, bien que sa tâche puisse paraître éloignée de la gestion mondiale des vaccins aux dires des diplomates eux-mêmes, a adopté à l'unanimité la résolution 2565 (2021) le 26 février dernier. Cette résolution endosse le concept de bien public mondial, qui est défini comme l'« immunisation massive contre la COVID-19 ». Mais juridiquement, le Conseil ne fait qu'inviter les États à soutenir le Mécanisme COVAX, « en plus des cadres existant entre les différents pays », ne fait aucune référence au droit à la santé et n'établit qu'un « risque de menace » pour le maintien de la paix du fait de l'ampleur de la pandémie. Aucune mention n'est faite du chapitre VII de la Charte, qui permet une action plus coercitive : la vaccination (ou son absence) n'a pas été « chapitre-sept-isé », alors qu'une telle tendance apparaissait en matière sanitaire (Latty, 2019, p. 73). Le contraste est saisissant entre ce texte et la résolution 2177 (2014), qui qualifiait clairement le virus Ebola de « menace pour la paix et la sécurité internationale » et créait une mission d'urgence sanitaire. Cette innovation avait suscité des espérances et des interrogations (Okila, 2016) qui ne se concrétisent guère dans l'actuelle pandémie. Du point de vue des prescriptions de solidarité internationale, les omissions sont nombreuses dans la résolution 2565 (2021) : cette dernière se contente d'énoncer que « la solidarité, l'équité et l'efficacité sont de rigueur³⁶ », et que les pays développés sont invités à donner des doses de vaccin à ceux dans le besoin. Les obligations envers les plus vulnérables (Dufour, 2021) ne sont ainsi pas toujours étayées juridiquement, interrogeant les différences entre les logiques de charité et de solidarité : en effet, cette dernière n'est que rarement présentée comme une obligation. La solidarité internationale est parfois, au mieux, énoncée comme un « devoir », l'expression s'éloignant du

36 - Conseil de sécurité. 2021. Résolution 2565, §11.

juridique pour rejoindre la morale et l'éthique, à l'instar de la charité. La solidarité perce donc difficilement dans l'ordre interétatique, et le COVAX n'en est qu'une illustration, comme le *Projet de Déclaration sur le droit à la solidarité internationale* au sein du Conseil des droits de l'homme de l'ONU, en complète immobilité depuis 2017, en est une autre³⁷.

Le bilan est plus productif quant à la détermination du but : l'identification des pays et personnes vulnérables à protéger de façon accrue.

Les déclinaisons de la vulnérabilité en santé internationale

Le Mécanisme COVAX permet, à travers ses deux moyens qui sont le groupement d'achat et la structure d'allocation et de répartition des vaccins, d'établir indirectement des catégories vulnérables qui doivent bénéficier en priorité du soutien international. La vulnérabilité humaine concerne tout autant des nations, en considération de leurs capacités réduites, que des groupes ou individus vu leur situation et désavantages particuliers.

La détermination des pays vulnérables

La catégorie des « pays en développement », trop vaste et auto-qualifiée (Serrurier, 2021), n'a pas paru pertinente pour cibler les nations ayant le plus besoin de la coopération internationale vaccinale contre la COVID-19³⁸. Comme c'est le cas dans d'autres domaines, une approche plus fine sur la vulnérabilité se distingue en fonction des structures et du contexte. Trois critères sont retenus dans le cadre du Mécanisme COVAX : les bas revenus du pays bénéficiaire, la fragilité de ses capacités sanitaires et

37 - Conseil des droits de l'Homme de l'ONU. 2017. *Report of the Independent Expert on human rights and international solidarity*. A/HRC/35/35. 25 avril 2017. Le rapport de l'Experte indépendante sur la pertinence du renforcement juridique de la solidarité internationale parmi les droits de l'homme n'a semble-t-il guère eu d'effet malgré l'expérience vécue du coronavirus : 2021. *International Solidarity in the Aid of the Realization of Human Rights during and after the Coronavirus Disease Pandemic*. A/HRC/47/31. 13 avril 2021.

38 - La Banque mondiale, dans son rapport de 2016 sur les indicateurs de développement, a souligné la trop grande hétérogénéité de cette catégorie dont les membres ont des trajectoires socio-économiques divergentes, rompant l'unité de l'ancien Tiers-monde.

l'existence d'un conflit déstabilisant sur son sol.

Le critère admis des bas revenus

Sans contrepartie, les pays bénéficiaires du système de garantie de marché (AMC) de COVAX, financé par la solidarité internationale, ont été déterminés par l'Alliance pour le vaccin (GAVI), l'un des organismes gestionnaires du mécanisme lors de son conseil d'administration du 31 juillet 2020. Cela ne signifie pas que seuls ces pays bénéficient du mécanisme multilatéral de répartition des vaccins : 80 pays développés ou émergents participent au COVAX dans ce cadre, et par exemple le Canada ou Maurice ont obtenu durant le mois de mars 2021 des vaccins via le mécanisme multilatéral, en les finançant eux-mêmes. Des auteurs ont vu dans cette participation une stratégie sous l'angle de la théorie des jeux (McAdams, 2020). On peut également faire remarquer, du point de vue des relations internationales, que dans toute initiative multilatérale, des États qui n'en ont pas foncièrement un besoin individuel se manifestent, pour jouer un rôle sur ce nouveau théâtre géopolitique.

Toujours est-il que la liste retenue des bénéficiaires sans contrepartie est celle des 81 pays considérés comme ayant un bas revenu (« pays à faible revenu » et « pays et territoires à revenu intermédiaire de la tranche inférieure ») par l'Association internationale de développement (Banque mondiale). Cette liste est mise à jour annuellement et se fonde essentiellement sur le revenu national brut par habitant (RNB par tête) : celui-ci doit être de moins de 4 000 dollars par an et par personne, en moyenne, pour que le pays en question soit considéré comme en grande vulnérabilité économique. Y ont été ajoutés onze pays particulièrement fragiles, essentiellement des petits États insulaires en développement (PEID) comme la Dominique, les Maldives, les Fidji³⁹.

Concrètement, quels droits sont garantis, même indirectement, à ces pays ? Les contrats passés avec les laboratoires dans le cadre du COVAX imposent tout d'abord au laboratoire cocontractant « to register Project

39 - On y notera néanmoins un pays du continent européen, le Kosovo.

Vaccines in countries identified as priorities⁴⁰ », afin de donner un accès juridique sécurisé à ces produits dans les pays à bas revenu ; l'OMS devant jouer un rôle de facilitation pour ces formalités d'enregistrement. Ensuite, c'est la garantie d'un objectif de prix raisonnable, et d'une fourniture des vaccins dans un délai comparable avec celui des pays développés, qui sont assurés, dans une rédaction qui montre une conception très mesurée de l'intérêt public, placée à équivalence de l'intérêt du fournisseur :

As part of the good faith negotiation, the Parties shall negotiate and settle the costs, expenses and other factors to be used in the calculation of COGs, such negotiation and settlement to, at all times, be guided by and reflect the principle that Awardee shall not suffer financial losses when supplying Project Vaccine to any market⁴¹.

Le contrat CEPI / VBI insiste sur cet équilibre, et le secteur privé ne se mettra pas en péril pour fournir les doses aux pays vulnérables :

Its pricing shall be as reasonably required to achieve both Equitable Access for populations in need of a Project Vaccine as well as an appropriate return on investment for vaccine manufacturers and ensuring that on-going supply is commercially sustainable⁴².

Même si leurs droits sont encore à affermir, ce regroupement des pays les plus pauvres de la planète (qui forment notamment la catégorie des PMA, « Pays les moins avancés », depuis 1971), ou dans la frange légèrement supérieure, ou disposant d'économies très réduites et comprimées (les petits États insulaires), est de plus en plus admis comme une nouvelle unité conceptuelle. La vulnérabilité économique est leur point commun (Guillaumont, 2006). Cette approche convergente s'est matérialisée, au sein des Nations Unies, par la création d'un Bureau spécifique pour fédérer

40 - CEPI et Variation Biotechnologies Inc. 2021. *Funding Agreement*, 9 mars 2021, article 15.2 ; CEPI et Dynavax. 2021. *Agreement*, 29 janvier 2021, article 15.2.

41 - CEPI et Variation Biotechnologies Inc. 2021. *Funding Agreement*, 9 mars 2021, article 15.3.

42 - *Ibid.*, article 15.9.

les besoins et l'aide envers ces trois groupes d'États : les PMA, les PEID, et les pays en développement sans littoral, enclavés. Il s'agit des 91 pays considérés comme « les plus vulnérables du monde » (Chandra Acharya, 2013, p. 2), bien que ce concept ne soit pas autrement défini que par le cumul ou l'alternative entre ces trois catégories.

La vulnérabilité étatique soulignée par le COVAX est bien une vulnérabilité humaine, car il ne s'agit pas d'estimer la fragilité d'un État en soi, mais dans sa capacité à fournir les prestations nécessaires à la protection de sa population, puisqu'il s'agit du revenu par habitant. Manifestement, un État à faible revenu ne peut pas constituer seul le stock de vaccins nécessaire à la préservation du droit à la santé de ses ressortissants et à la sauvegarde de l'intérêt général de la communauté internationale. C'est donc un critère identifiant de plus en plus important des bénéficiaires prioritaires de la solidarité internationale⁴³. Ne se limitant pas à l'économie, la mesure de cette vulnérabilité étatique tient compte également des capacités sanitaires et de l'existence ou non d'un conflit sur le territoire.

Le critère des capacités sanitaires

Un autre critère de détermination de la vulnérabilité étatique en termes de maladie infectieuse est celui de la capacité sanitaire, en matière de personnels, de matériels et d'infrastructure. Le *Document conceptuel de l'OMS* établit deux instruments de mesure :

- l'indice de couverture sanitaire universelle, qui est lui-même un agrégat des capacités médicales (maternité, maladies infectieuses) et l'accès aux soins pour la population ; cet indice est utilisé pour l'Objectif de développement durable n°3 ;
- le taux d'occupation des lits d'hôpitaux et des lits des unités de soins intensifs, qui établit régulièrement « une estimation dynamique de la

43 - OMS. 2020. *Document conceptuel à l'appui d'un accès juste aux produits sanitaires liés à la COVID-19 et de leur allocation équitable*, p. 11 : « Il pourrait s'avérer nécessaire de hiérarchiser les pays selon des critères clairs, objectifs et transparents, notamment la menace que représente la COVID-19 pour ces pays ainsi que la vulnérabilité de leurs systèmes de santé. D'une manière générale, les pays dont les populations sont plus vulnérables ou exposées à une plus grande menace pourraient recevoir les produits plus rapidement ».

vulnérabilité des systèmes de santé⁴⁴ ».

Ce critère, s'il est évident en situation de pandémie, peut être étendu à l'analyse générale de la vulnérabilité d'un État confronté à une crise inattendue, à une catastrophe naturelle ou industrielle. De façon complémentaire, l'Union africaine a également analysé la vulnérabilité à la pandémie comme la combinaison de difficultés sanitaires, sociales et sécuritaires :

Africa's baseline vulnerability is also high, given its relatively fragile health systems, concurrent epidemics of vaccine-preventable and other infectious diseases, inadequate water, sanitation, and hygiene infrastructure, population mobility, and susceptibility for social and political unrest during times of crisis⁴⁵.

Le critère conflictuel

Ce critère dans l'accès solidaire aux vaccins est mis en avant par le Conseil de sécurité dans la résolution 2565 du 2021. Mission a été donnée au Secrétaire général des Nations Unies de rendre compte de l'« évaluation complète des obstacles qui entravent l'accessibilité des vaccins et la lutte contre la COVID-19, notamment les programmes de vaccination, dans les pays en situation de conflit armé⁴⁶ ». Le Conseil se réserve l'étude des « mesures supplémentaires qui pourraient être nécessaires pour que ces obstacles soient levés et que les hostilités soient interrompues pour permettre la vaccination⁴⁷ ». C'est là la suite de l'appel lancé par le Conseil de sécurité à tous les belligérants de la planète dans sa résolution 2532 (2020), appel peu suivi malheureusement. Le Conseil a renouvelé sa demande de cessation immédiate des hostilités et d'une « pause humanitaire durable⁴⁸ », pour amener les vaccins aux populations vulnérables dans les zones de combat. Dans sa tentative d'établir une paix vaccinale (dont sont exclus les groupes

44 - *Ibid.*, p. 37.

45 - Union africaine. 2020. *Africa Joint Continental Strategy for COVID-19 Outbreak*, Addis-Abeba, p. 2.

46 - Conseil de sécurité. 2021. Résolution 2565, §7.

47 - *Ibid.*, §8.

48 - *Ibid.*, §3.

terroristes), le Conseil de sécurité adopte une position plus juridique, en se plaçant sous le visa du droit international humanitaire et des conventions de Genève, « exigeant de toutes les parties » leur application et la libre circulation du personnel sanitaire en charge des vaccinations⁴⁹. Dans sa résolution 2573 (2021), le Conseil de sécurité a réitéré son exigence de « l'acheminement et la distribution équitables, sûrs et sans entrave des vaccins contre la COVID-19 dans les zones de conflit armé⁵⁰ » : il s'agit là de couloirs vaccinaux humanitaires qui ne disent pas leur nom.

COVAX a pris en compte la spécification de ces zones de conflit en établissant dans ses stocks de vaccins une « réserve humanitaire » à hauteur de 5 % du total, destinée aux acheminements d'urgence là où les États ne peuvent assumer leurs obligations. Faisant suite à un protocole d'entente non contraignant de février 2021, le contrat passé en mai 2021 entre la GAVI et Novavax, société américaine, réserve le droit à la GAVI de décider d'allouer, outre les doses prévues pour les pays participants au COVAX, des doses à des acheteurs humanitaires⁵¹. Ceux-ci sont définis ainsi : « “Humanitarian Buyer” means any non-governmental organisation (or such other persons [...]) which procures COVAX Doses on behalf of refugees, asylum seekers or other vulnerable populations or missed communities⁵² ».

La détermination des populations vulnérables

La détermination précise des populations à risque, c'est-à-dire pouvant être exagérément exposées au fléau de la maladie à coronavirus du fait de leur fragilité intrinsèque ou de leur exposition répétée, est une innovation de la crise de la COVID-19. Jusqu'à présent, aucun texte international de dimension générale et universelle n'a qualifié la vulnérabilité humaine⁵³.

49 - *Ibid.*, §6.

50 - Conseil de sécurité. 2021. Résolution 2573, §7, 27 avril 2021.

51 - GAVI Alliance et Novanax Inc. 2021. *Advance Purchase Agreement*, 5 mai 2021, article 5.2.

52 - *Ibid.*, article 1, « *Definitions* ».

53 - L'absence d'entrée relative à la « *Vulnérabilité* » dans le *Dictionnaire de l'actualité internationale* montre le caractère relatif et fragmenté de cette notion dans l'esprit des juristes internationalistes (Ndior, 2021).

La Convention de Londres sur l'assistance alimentaire (2012) en est un exemple notable. C'est certes un instrument fondé sur la vulnérabilité comme cause d'action ; mais, paradoxalement, elle ne définit jamais cette notion structurante pour sa mise en œuvre. Ainsi, si les Parties prennent en compte « the suffering of the most vulnerable populations, especially in emergency situations by strengthening international cooperation and coordination », et reconnaissent que ces populations vulnérables ont des besoins spécifiques⁵⁴, l'effort notionnel s'achève là. En effet, l'article 4 de la Convention est désarmant de simplicité : « "Eligible vulnerable populations" means vulnerable populations in any Eligible Country », c'est-à-dire un pays inscrit comme bénéficiaire admis des fonds au titre de l'aide au développement selon l'OCDE⁵⁵. On n'en saura pas plus, et c'est là un des éléments notables du COVAX : proposer une approche plus fine d'un mot-valise ou d'une expression galvaudée comme la vulnérabilité, ou les personnes vulnérables, pour en approfondir la définition circonstanciée.

Les vulnérables par essence physiologique

La détermination des personnes vulnérables reste la plupart du temps morcelée en droit international ; on en trouve quelques typologies dans les systèmes régionaux, notamment de protection des droits de l'homme (Roux-Demare, 2015). La doctrine en a proposé des analyses transversales et unificatrices (Blondel, 2015), qui offrent des grilles de lecture d'un droit positif en constante évolution.

Le *Document conceptuel* de l'OMS a exprimé l'objectif éthique sous-tendant la définition de « groupes cibles » estimés vulnérables, pour réduire le taux de mortalité des populations les plus menacées. Le cadre mondial d'allocation des vaccins doit permettre « de distribuer les outils là où les besoins sont les plus criants. Les groupes les plus vulnérables au virus obtiendront ainsi la

54 - Convention sur l'assistance alimentaire. 2012. Londres, préambule, alinéas 2-3.

55 - *Ibid.*, article 4 §§1-2.

protection et l'aide dont ils ont besoin, où qu'ils se trouvent⁵⁶ ». Le Document conceptuel a défini dans un premier temps les groupes cibles de vaccination comme les « personnes de plus de 65 ans » et les « personnes de moins de 65 ans atteintes d'un trouble sous-jacent qui courent un risque plus élevé de décès⁵⁷ ». Tout en évoquant déjà l'allocation de la réserve humanitaire aux réfugiés et aux demandeurs d'asile, l'OMS a confié la tâche au Groupe consultatif stratégique d'experts sur la vaccination (SAGE) d'identifier plus finement les groupes prioritaires.

Dans un travail conséquent d'éthique appliquée, le SAGE a identifié, en fonction des valeurs que doit porter la solidarité mondiale (équités internationale et nationale, bien-être, réciprocité, légitimité, entre autres), un premier groupe prioritaire, qui est celui des « populations présentant un risque significativement élevé de maladie grave ou de décès⁵⁸ ». Il s'agit des personnes âgées, et particulièrement des personnes âgées dépendantes ou en hébergement collectif, ainsi que des personnes présentant des comorbidités aggravant la menace infectieuse. Pour parler un langage qui serait celui d'une approche fondée sur les droits de l'homme, c'est ici le droit à la vie qui prime et qui agit comme déterminant de l'action positive à mener pour protéger les personnes les plus menacées.

Cette définition de la vulnérabilité *par essence* dépend des caractéristiques propres à chaque maladie épidémique. Néanmoins, il ne paraît pas hasardeux de considérer que toute personne dépendante, notamment du fait de son âge ou d'une maladie, est particulièrement en péril face à une menace infectieuse ou une catastrophe naturelle ou industrielle. Les personnes âgées ou malades sont en soi des personnes vulnérables qui bénéficient déjà d'une attention particulière en droit positif⁵⁹.

56 - OMS. 2020. *Document conceptuel à l'appui d'un accès juste aux produits sanitaires liés à la COVID-19 et de leur allocation équitable*, p. 15.

57 - *Ibid.*, p. 27.

58 - SAGE. 2020. *Cadre de valeurs du SAGE de l'OMS pour l'attribution des vaccins anti-COVID-19 et la détermination des groupes à vacciner en priorité*, 14 septembre 2020, p. 10.

59 - Voir par exemple, la Convention relative aux droits des personnes handicapées. 2006.

Les vulnérables par situation socio-professionnelle

Le SAGE a ensuite pris soin de déterminer un ensemble de groupes vulnérables classé comme les « populations présentant un risque sensiblement élevé d'être infectées », qui réunit les personnels soignants et les employés des services publics, au contact de la pandémie dans des lieux sensibles, ainsi que les groupes agglomérés en forte densité (urbains, détenus, réfugiés⁶⁰ en camps notamment) et ceux qui ne peuvent se permettre de respecter parfaitement les distanciations sociales et mesures de confinement (travailleurs en équipe, grande pauvreté)⁶¹. Comme cela fait au total un grand nombre de personnes, le SAGE établit une gradation des priorités dans les vulnérabilités, prévoyant l'allocation mondiale des vaccins selon une approche d'élargissement par cercles concentriques. Dans cette perspective, les personnels de santé impliqués dans la lutte contre la COVID-19 se voient établis au cœur de la vulnérabilité socio-professionnelle prioritaire, au titre du bien-être auquel ils aspirent mais aussi d'un « principe de réciprocité », qui vise selon le SAGE à veiller à la protection des personnes assumant des charges et des risques dans la lutte contre les maladies infectieuses.

Pour sa part, le Conseil de sécurité a regroupé pêle-mêle l'ensemble des personnes vulnérables, demandant (mais ne prescrivant pas) aux Membres d'élaborer leurs plans nationaux de vaccination, qu'ils agissent séparément ou de concert avec le Mécanisme COVAX, pour qu'ils touchent d'abord :

[les] personnes qui sont le plus exposées au risque de développer des symptômes graves de la COVID-19 et plus vulnérables, notamment les intervenants de première ligne, les personnes âgées, réfugiées, déplacées à l'intérieur de leur pays, apatrides, autochtones, migrantes, handicapées ou détenues, ainsi que les habitants de zones contrôlées par un groupe armé non étatique⁶².

60 - La Cour européenne des droits de l'homme reconnaît l'ensemble des réfugiés et demandeurs d'asile comme des personnes vulnérables. CEDH. 2011. *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, arrêt, 21 janvier 2011.

61 - SAGE. 2020. *Cadre de valeurs du SAGE de l'OMS pour l'attribution des vaccins anti-COVID-19 et la détermination des groupes à vacciner en priorité*, 14 septembre 2020, p. 10.

62 - Conseil de sécurité. 2021. Résolution 2565, §9.

COVAX identifie ces catégories et groupes de personnes comme étant ceux inclus dans sa « réserve humanitaire », lesquels ne sauraient être les seuls bénéficiaires de doses de vaccin en cas de pénurie générale dans un pays donné, au nom d'un principe éthique de « parité contextuelle ». Néanmoins, ils sont priorisés et leur forte vulnérabilité a suscité la création d'une police d'assurance spéciale à leur effet par le COVAX, mettant en place pour la première fois en droit international un programme d'indemnisation sans faute des effets secondaires ou indésirables d'un vaccin (déficience permanente ou décès). Cette police d'assurance est réservée aux patients de la réserve humanitaire⁶³.

63 - COVAX et Chubb. 2021. *Protocole relatif au programme de compensation sans faute pour les pays remplissant les conditions pour bénéficier du système de garantie de marché du COVAX*, 22 février 2021, article 2.f. et o.

Conclusion

Le COVAX permet donc une inclusion remarquée, dans les relations internationales, de la vulnérabilité, *mot à la mode* exprimant la prise en compte des besoins et permettant de programmer les priorités à réaliser en matière de protection humaine. Il est à noter que, contrairement à ce qui s'est passé le plus souvent en droit interne, la réponse internationale initiée par l'OMS a pris en compte la dimension externe de la vulnérabilité des personnes, à savoir la fragilité de leur environnement et les limites et défaillances des services publics. La vulnérabilité étant aussi une construction sociale (Roman, 2020, p. 39), et pas seulement un caractère personnel, sa double dimension externe et interne est à souligner. Ce phénomène génère de ce fait, en réponse, d'une part un droit international du développement et de la coopération, pour soutenir les États en difficulté, et d'autre part des garanties d'accès au vaccin pour les populations identifiées.

Si cette inclusion a des effets positifs sur le renforcement des moyens et des procédures de solidarité, et surtout si elle permet effectivement de venir en aide aux plus vulnérables, alors ce phénomène prendra tout son sens dans un processus plus vaste qui est celui de l'humanisation du droit international. Le COVAX, initié par des États, des organisations internationales et des partenariats publics-privés, illustre ce que P. Lamy a appelé le « polylatéralisme ». Succédant au monopole des souverains, il s'agirait de « mettre autour de la table des agents internationaux qui n'ont presque pas de place dans le cadre du multilatéralisme formaliste des États-nations, et qui existent pourtant » (Gressani, 2020). Ces acteurs hétérogènes (ONG, fondations, entreprises, collectivités infra-étatiques, etc.), avec leurs dynamiques et leurs énergies propres, pourraient vivifier l'action internationale en liant légitimité et efficacité face aux problèmes rencontrés. De là émergeraient des pans de plus en plus conséquents d'un droit transnational et hybride, au statut encore incertain. Concernant COVAX particulièrement, il est cependant trop tôt pour en faire un bilan institutionnel qui viendrait infirmer ou confirmer la pertinence de l'action « polylatérale », au nom de la conscience éthique des grands périls mondiaux.

Il convient cependant de rester vigilant à ce que la reconnaissance des différentes vulnérabilités ne se manifeste pas au détriment, et en remplacement, de l'application des droits de l'homme garantis par des conventions bien établies (Carlier, 2017). Il ne faudrait pas en effet que, au nom d'une bonne action ciblée et d'une charité formalisée, les obligations générales des uns et des autres soient omises. L'éthique bien appliquée renforce, nuance et précise la règle juridique, la précède même parfois, mais sans pour autant se substituer au droit existant.

Enguerrand SERRURIER

Bibliographie

- ABGRALL, Thomas. 2021. Covax, la solidarité mondiale minée par le nationalisme vaccinal. *Alternatives économiques* [en ligne]. [Consulté le 03 mai 2021]. Disponible à l'adresse : <https://www.alternatives-economiques.fr/covax-solidarite-mondiale-minee-nationalisme-vaccinal/00095451>
- BLONDEL, Marion. 2015. *La personne vulnérable en droit international*. Thèse de doctorat en droit public. Université de Bordeaux.
- BODIN, Bruno. 2005. La santé : approche par les biens publics mondiaux ou par les droits humains. *Mondes en développement*, Vol.131, n°3, pp. 29-44.
- CARLIER, Jean-Yves. 2017. Des droits de l'homme vulnérable à la vulnérabilité des droits de l'homme, la fragilité des équilibres. *RIEJ*, Vol. 79, n°2, pp. 175-204.
- CEPI. 2019. *Third Party Code*. Août 2019.
- CESCR. 2000. Observation générale n°14 – Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint (article 12 PIDESC), E/C.12/2000/4, 11 août 2000, §44.
- CESCR. 2000. Déclaration sur l'accès universel et équitable aux vaccins contre la maladie à coronavirus (COVID-19), E/C.12/2020/2, 15 décembre 2000.
- CHANDRA ACHARYA, Gyan. 2013. Pourquoi les pays les plus vulnérables doivent occuper une place prééminente dans le programme de développement pour l'après-2015. *L'Engagement*, hiver 2013, pp. 2-4.
- CHELPI-DEN HALMER, Magali. 2021. COVAX : faut-il continuer à financer un échec ? *Ideas For Development – ID4D* [en ligne]. [Consulté le 03 mai 2021]. Disponible à l'adresse : <https://ideas4development.org/covid-vaccin-covax/>
- ECCELESTON-TURNER, Mark et UPTON, Harry. 2021. International Collaboration to Ensure Equitable Access to Vaccines for COVID-19. *The Milbank Quarterly*, n°99, pp. 1-24.
- GABAS, Jean-Jacques et HUGON, Philippe. 2001. Les biens publics mondiaux et la coopération internationale. *L'Économie politique*, Vol. 12, n°4, pp. 19-31.
- GAUDEMET, Antoine. 2016. *La compliance : un monde nouveau ? Aspects d'une mutation du droit*. Paris, Éd. Panthéon-Assas, Colloques.
- GAVI. 2020. COVAX: The Vaccines Pillar of the Access to COVID-19 Tools (ACT) Accelerator – Structures and Principles, novembre 2020, mise à jour en mars 2020.
- GRESSANI, Gilles. 2020. Polylatéralisme ou chaos, une conversation avec Pascal Lamy. *Le Grand Continent* [en ligne], 11 novembre 2020. [Consulté le 25 mars 2022]. Disponible à l'adresse : <https://legrandcontinent.eu/fr/2020/11/11/polylatéralisme-pascal-lamy/>
- GUILLAUMONT, Patrick. 2006. La vulnérabilité macroéconomique des pays à faible revenu et les réponses de l'aide. *Revue d'économie du développement*, vol. 14, n°4, pp. 21-77.
- LATTY, Franck. 2019. La santé en tant qu'élément de sécurité collective. *Droit international et santé* : actes du Colloque de Rennes, Paris, Pedone, pp. 73-85.
- McADAMS, David, et al. 2020. Incentivising wealthy nations to participate in the COVID-19 Vaccine Global Access Facility (COVAX): a game theory perspective. *BMJ Global Health*, Vol. 5, n°11, pp. 1-7.
- NDIOR, Valère (dir.). 2021. *Dictionnaire de l'actualité internationale*, Paris, Pedone.

- NICKERSON, James et W., HERDER, Matthew. 2020. COVID-19 Vaccines as Global Public Goods. In : FLOOD Colleen M., MACDONNELL Vanessa, PHILPOTT Jane, THÉRIAULT Sophie et VENKATAPURAM Sridhar (dir.). *Vulnerable. The Law, Policy and Ethics of COVID-19*. Ottawa, University of Ottawa Press, pp. 591-600.
- OKILA, Vinc. D. 2016. Conseil de sécurité et renforcement de la lutte contre les pandémies en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. *R.D.U.S.*, Vol. 46, pp. 291-324.
- OMS. 2020. Document conceptuel de l'OMS à l'appui d'un accès juste aux produits sanitaires liés à la COVID-19 et de leur allocation équitable.
- PAPAU, Alain et WYLER, Éric. 1997. *L'éthique du droit international*, Paris, P.U.F., Que Sais-Je ?.
- RAMCHARAN, Bertrand. 2015. Un nouveau droit international de la sécurité et de la protection. *Chronique ONU* [en ligne]. [Consulté le 25 mars 2022]. Disponible à l'adresse : <https://www.un.org/fr/chronicle/article/un-nouveau-droit-international-de-la-securite-et-de-la-protection>
- ROMAN, Diane. 2020. Coronavirus et vulnérabilité. *Revue Quart Monde*, n°256, pp. 39-42.
- ROUX-DEMARE, François-Xavier. 2015. La notion de vulnérabilité de la personne au regard de la jurisprudence de la CEDH. *Journal du droit des jeunes*, Vol. 345-346, n°5-6, pp. 35-38.
- SAGE. 2020. Cadre de valeurs du SAGE de l'OMS pour l'attribution des vaccins anti-COVID-19 et la détermination des groupes à vacciner en priorité, 14 septembre 2020.
- SERRURIER, Enguerrand. 2021. Pays en développement. In : NDIOR, Valère (dir.). *Dictionnaire de l'actualité internationale*. Paris, Pedone, pp. 416-418.
- Union africaine, 2020. Africa Joint Continental Strategy for COVID-19 Outbreak, Addis-Abeba.