

**« TO BE, AND NOT TO BE »  
LA « RECONNAISSANCE  
JURIDICTIONNELLE » DE LA PALESTINE  
DANS LE CONTENTIEUX DE L'APATRIDIE  
EN BELGIQUE**

PAR

**Mathilde FRANSEN\***

ET

**Xavier MINY\*\***

## RÉSUMÉ

Cette contribution revient sur la problématique du statut d'une entité politique dont le caractère étatique est contesté par un autre État qui, précisément, refuse de la reconnaître en tant que puissance souveraine. En Belgique, la reconnaissance internationale d'un État relève des prérogatives du Roi, sous la responsabilité du gouvernement fédéral. Néanmoins, depuis 2017, plusieurs juridictions du Royaume semblent avoir opéré une distinction entre, d'une part, la reconnaissance officielle d'un État et, d'autre part, son existence factuelle. On a ainsi assisté à une consécration par le Pouvoir judiciaire du caractère souverain d'un ordre juridique, et ce, malgré l'opposition explicite du gouvernement. L'évolution que nous commentons est survenue dans le cadre de demandes du statut d'apatride formulées par des personnes d'origine palestinienne et rejetées aux motifs qu'elles jouissaient de la nationalité de l'État de Palestine, pourtant non reconnu par le Royaume.

## ABSTRACT

In this article, we examine the evolution of the status of a political entity whose statehood is contested by a State which does not recognise it as an equal sovereign Nation. In Belgium, the international recognition of a State is listed among the King's prerogatives, which must be exercised under ministerial responsibility. Nevertheless, since 2017, several Belgian courts seem to make a distinction between, on the one hand, the official recognition of a State and, on the other hand, its factual existence. This has led to the judicial recognition of the

\* Assistante à l'Université de Liège.

\*\* Boursier FRESH (F.R.S.-FNRS) et doctorant à l'Université de Liège.

existence of a sovereign State, despite the continued and explicit opposition of the Government. This case law development has occurred in the context of the application procedures for stateless person status initiated by individuals of Palestinian origin. Their applications have been rejected on the grounds that they had the nationality of the State of Palestine, despite the fact that this State is not recognised as such by the Belgian Government.

## INTRODUCTION

1. — À l'exception notable de la Haute mer et de certains espaces particuliers, au premier rang desquels figure l'Antarctique (1), le globe terrestre est fragmenté en territoires placés sous la souveraineté des États (2). Il n'existe pas pour autant de carte politique du monde qui ferait véritablement consensus. Non seulement les revendications territoriales des États sont susceptibles d'entrer en contradiction les unes avec les autres, provoquant un grand nombre de querelles frontalières, plus ou moins violentes, mais en outre, les prétentions d'une entité à accéder au rang de puissance souveraine peuvent être purement et simplement contestées. Dans cette dernière hypothèse, une reconnaissance universelle en tant qu'État fait alors défaut à l'entité dont il est question. Comme il n'existe pas d'« obligation de reconnaître » (3), la faculté d'identifier les autres puissances souveraines — ses pairs, en un sens — constitue en effet toujours l'un des attributs de l'État. Or, la décision, discrétionnaire (4), d'en reconnaître un autre prend généralement place dans un processus qui mobilise des réflexions juridiques objectives, mais aussi des calculs politiques et des analyses en termes d'opportunité (5).

2. — En Belgique, c'est au titulaire du Pouvoir exécutif qu'il appartient de diriger les relations internationales (6). En vertu de l'article 167 de la Constitution, la *reconnaissance* internationale d'un État par le Royaume

(1) À ce sujet, voy. le Traité sur l'Antarctique signé à Washington le 1<sup>er</sup> décembre 1959.

(2) P. DAILLIER, M. FORTEAU et A. PELLET, *Droit international public*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2009, p. 575; M. N. SHAW, *International Law*, 8<sup>e</sup> éd., Cambridge, Cambridge University Press, 2017, p. 157.

(3) Voy. R. CEDEÑO, Rapporteur spécial de la CDI sur *Les actes unilatéraux de l'État* (« Sixième rapport du 30 mai 2003 », A/CN.4/534, 30 mai 2003, § 39). Voy. à ce sujet R. REDSLOB, « La reconnaissance de l'État comme sujet de droit international », *R.D.I.*, 1934, t. XIII, pp. 434 et 440; G. HERNÁNDEZ, *International Law*, Oxford, OUP, 2019, p. 122; A.-L. CHAUMETTE, « La question de la reconnaissance », in M. BENLOLO CARABOT, U. CANDAS et E. CUJO, *Union européenne et droit international. En l'honneur de Patrick Daillier*, Paris, Pedone, 2012, p. 256.

(4) Voy. not. l'avis n° 10 de la Commission d'arbitrage de la Conférence international sur l'ex-Yougoslavie, 4 juillet 1992, A/48/874S/1994/189, annexe, par. 4. Le texte de cet avis est disponible dans son intégralité dans la *Revue générale de droit international public*, t. XCVII, 1993, p. 595.

(5) M. KOHEN, « Création d'États en droit international contemporain », *Cours euro-méditerranéens Bancaja de droit international*, vol. VI, 2002, pp. 555-557.

(6) P. DE VISSCHER, « La Constitution belge et le droit international », *R.B.D.I.*, 1986-I, vol. XIX, pp. 22-23; J. VANDE LANOTTE et G. GOEDERTIER, *Overzicht publiek recht*, t. II, Bruges, die Keure, 2001, p. 996.

relève ainsi des prérogatives constitutionnelles du Roi (7), sous la responsabilité du gouvernement fédéral (8). Toutefois, depuis 2017, certaines juridictions belges semblent avoir opéré une distinction nette entre, d'une part, la reconnaissance officielle d'un État et, d'autre part, son existence *factuelle*. En d'autres termes, on a assisté à une consécration, par le Pouvoir judiciaire, du caractère *souverain* d'un ordre juridique qui prétend accéder au rang d'État nonobstant l'opposition explicite du gouvernement. Cette évolution est survenue dans le cadre de demandes du statut d'apatride de personnes d'origine palestinienne, lesdites demandes ayant été rejetées au motif que leurs auteurs étaient bel et bien les ressortissants d'un État souverain — l'État de Palestine non reconnu par l'Exécutif belge — et ne pouvaient, à ce titre, jouir de la protection internationale prévue par la Convention de New York du 28 septembre 1954.

3. — Depuis la proclamation d'indépendance du Conseil national palestinien, le 15 novembre 1988 (9), il est vrai que l'accession de la Palestine au rang d'État fait l'objet de vives controverses (10) et divise tant les gouvernements que la littérature scientifique. Avec l'échec des accords israélo-palestiniens dits d'Oslo, les autorités palestiniennes se sont, depuis plus d'une décennie (11), lancées dans une incontestable offensive diplomatique visant à faire reconnaître l'existence de la Palestine sur la scène internationale (12). C'est ainsi qu'elle a accédé au rang d'« État membre de l'UNESCO », le 31 octobre 2011 (13), et a ratifié le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (14),

(7) Cette compétence est confirmée par l'article 81, chapitre 4, de la loi spéciale de réforme institutionnelle du 8 août 1980 (*Moniteur belge* du 15 août 1980).

(8) Voy. l'article 106 de la Constitution prévoyant qu'« [a]ucun acte du Roi ne peut avoir d'effet, s'il n'est contresigné par un ministre, qui, par cela seul, s'en rend responsable ».

(9) Voy. la Déclaration d'indépendance de la Palestine, Annexe III à la Lettre du 18 novembre 1988 adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Jordanie auprès de l'ONU, A/43/827-S/20278.

(10) D. MONTAZ, « La controverse sur le statut de la Palestine », in R. WOLFRUM, M. SERŠIĆ et T. ŠOŠIĆ (eds), *Contemporary Developments in International Law. Essays in honour of Budislav Vukas*, Leiden, Brill & Nijhoff, 2016, p. 102.

(11) Cette approche a notamment été initiée par la procédure engagée le 22 janvier 2009 par l'Autorité palestinienne devant la Cour pénale internationale (C.P.I.) en vue de la mise en œuvre de poursuites pour des crimes qui auraient été commis, dans la bande de Gaza, lors de l'opération « plomb durci » menée par l'armée israélienne en décembre 2008 et janvier 2009. Or, cette procédure s'est basée sur l'article 12, § 3, du Statut de la C.P.I., lequel vise le cas d'un « État qui n'est pas partie » au Statut. Voy. O. CORTEN et F. DUBUISSON, « Israël/Palestine, trois questions actuelles de droit international », *R.B.D.I.*, 2012/1, p. 7.

(12) Par le passé, la Palestine a été invitée à participer aux travaux du Conseil de la Ligue des États arabes en 1945 (annexe au Pacte de la Ligue arabe, 22 mars 1945), avant d'en devenir membre à part entière en 1976.

(13) La liste des États membres de l'UNESCO est disponible à l'adresse suivante : <http://www.unesco.org/new/fr/member-states/countries>.

(14) Statut de la Cour pénale internationale, signé à Rome le 17 juillet 1998 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2002.

le 2 janvier 2015 (15). Après avoir, le 23 septembre 2011, demandé, en vain, à devenir membre des Nations Unies en qualité d'État en application de l'article 4 (2) de la Charte des Nations Unies, la Palestine s'est vu accorder le statut d'État observateur non membre de l'ONU à la suite de l'adoption de la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies n° 67/19 du 29 novembre 2012 (16). Seuls neuf États se sont alors opposés à la résolution tandis que 41 se sont abstenus. La Belgique a, à l'instar de 137 autres États, voté en faveur du texte. Néanmoins, malgré ce vote, la résolution adoptée par le Sénat le 14 juillet 2011 (17), qui a appelé à une reconnaissance immédiate de l'État palestinien, et celle prise par la Chambre des représentants le 5 février 2015, qui a demandé au gouvernement de le reconnaître « au moment qui est jugé le plus opportun » (18), le gouvernement belge s'y est pour l'heure abstenu (19). Dans ce contexte, l'ancien vice-Premier ministre et ministre des Affaires étrangères Didier Reynders a soutenu, en novembre 2014, qu'en l'état actuel des choses, certaines conditions faisaient toujours défaut pour envisager la Palestine comme une entité souveraine (20). Cette position, qui demeure celle du gouvernement fédéral, lie l'existence de la Palestine au succès de négociations entre les autorités israéliennes et palestiniennes. Or, ces

(15) La liste des États parties au Statut de Rome est disponible à l'adresse suivante : [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg\\_no=XVIII-10&chapter=18&clang=\\_fr](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-10&chapter=18&clang=_fr). Dans sa décision rendue le 5 février 2021, la Chambre préliminaire de la C.P.I. a décidé, à la majorité, de suivre la position du Bureau du procureur selon laquelle la Palestine devait être considérée comme un État pour les besoins de la mise en œuvre de la compétence de la C.P.I. À cette occasion, la Cour a par ailleurs confirmé que sa juridiction territoriale s'étendait à l'ensemble des territoires palestiniens occupés, en ce compris Jérusalem-Est (C.P.I., phase préliminaire, chambre I, *Decision on the "Prosecution request pursuant to article 19(3) for a ruling on the Court's territorial jurisdiction in Palestine"*, 01/18, 5 février 2021).

(16) A/RES/67/19 du 29 novembre 2012.

(17) *Doc. parl.*, Sénat, 2010-2014, n° 5-1109/4; Voy. aussi la proposition de résolution visant à la reconnaissance de l'État palestinien par la Belgique du 3 octobre 2019 déposée par B. Anciaux (sp.a), *Doc. parl.* Sénat., S.E. 2019, n° 7-28/1.

(18) Voy. la résolution du 5 février 2015, *Doc. parl.*, Chambre des représentants, 2014-2015, n° 0721/007, p. 5. Bien que la compétence de reconnaître un État soit exclusivement réservée au Pouvoir exécutif fédéral, les Parlements des Régions et Communautés du pays ont eux aussi adopté des résolutions demandant à leur gouvernement respectif d'agir auprès du gouvernement fédéral afin que ce dernier procède à la reconnaissance d'un État palestinien. À cet égard, voy. les résolutions du 11 décembre 2014, *Doc. parl.*, Parlement wallon, 2014-2015, n° 74/5; du 12 décembre 2014, *Doc. parl.*, Parlement bruxellois, 2014-2015, n° A-67/4; du 14 janvier 2015, *Doc. parl.*, Parlement de la Communauté française, 2014-2015, n° 68/7; du 17 juin 2015, *Doc. parl.*, Parlement flamand, 2014-2015, n° 228/4.

(19) Plus récemment, voy. la proposition de résolution relative à la reconnaissance formelle par la Belgique et par l'Union européenne de l'État de la Palestine du 19 juin 2020, *Doc. parl.*, Chambre des représentants, 2019-2020, n° 32/4.

(20) « Nous devons être sûrs que le futur État palestinien sera doté d'un territoire — j'ai déjà condamné plusieurs fois les implantations —, que la sécurité de cet État pourra être garantie, qu'il y aura un gouvernement capable d'exercer son autorité sur le territoire, en ce compris la bande de Gaza, et que cet État pourra avoir un avenir économique. Reconnaître la Palestine de façon "gratuite" ne répondra à aucune de ces conditions minimales posées à l'avènement d'un nouvel État » (*Doc. parl.*, Commission des relations extérieures, compte rendu intégral avec compte rendu analytique traduit des interventions, 2014-2015, n° 26, 19 novembre 2014, après-midi, p. 40).

négociations laissent pour l'heure peu de place à l'optimisme, en particulier à la suite de la présentation du plan de paix américain, le 28 janvier 2020 qui envisage l'annexion, par Israël, d'une partie des Territoires palestiniens (21).

Dans ce contexte des plus sensibles, l'absence de reconnaissance de la Palestine par la Belgique n'a pas empêché certaines juridictions de conclure, sur la base de critères factuels sujets à interprétation, à la qualité d'État de la Palestine. En procédant de la sorte, ces juges ont acté une « reconnaissance » purement judiciaire de la Palestine. Il s'agit, selon nous, d'une évolution notable de l'approche opérée antérieurement par les juridictions du pays qui semblaient, dans la pratique, aligner leur appréciation quant à l'existence des États sur la position officielle du Royaume. L'indépendance propre aux juges, surtout de *civil law*, à l'égard des décisions des gouvernements quand il s'agit de prendre acte d'une situation *factuelle* pourrait, à première vue, justifier une telle désynchronisation. Toutefois, il existe, à notre sens, une différence entre la reconnaissance d'un *État* et celle, déjà opérée par le passé dans le cadre de litiges privés, d'un *pouvoir effectif* sur un territoire. Aussi, en l'absence d'un organe international, parfaitement hypothétique à l'heure d'écrire ces lignes, qui serait doté du pouvoir de dresser la carte des pays indiscutables, l'approche suivie par les juridictions suscite un certain nombre d'interrogations relatives à ses effets concrets, en droit interne, et à la preuve de l'existence d'un État.

Dans l'optique de saisir les tenants et aboutissants de cette jurisprudence, notre étude est divisée en deux parties. La première aborde les rapports entre l'État et sa reconnaissance (I). Mis en perspective au sein de l'ordre juridique belge, ces développements théoriques nous permettront d'aborder, dans une seconde partie, le raisonnement sur lequel se fonde ce nouveau courant jurisprudentiel, mais aussi les reproches auxquels il s'expose : en premier lieu, les personnes dont le statut en droit belge — étranger ou apatride — dépend de la qualité étatique de l'entité palestinienne, souffrent dorénavant d'une insécurité juridique accrue (II).

(21) Voy. à ce sujet la résolution, adoptée le 25 juin 2020 par la Chambre des représentants, relative à l'annexion par Israël de territoires occupés en Palestine (*Doc. parl.*, Chambre des représentants, 2019-2020, 25 juin 2020, n° 1292/008). La Chambre demande ainsi au gouvernement fédéral « de jouer un rôle de premier plan aux niveaux européen et multilatéral en vue de l'élaboration d'une liste de contre-mesures efficaces destinées à répondre à toute annexion israélienne du territoire palestinien occupé ». Si un consensus est impossible à trouver au niveau européen, la résolution demande également à la Belgique « de jouer un rôle actif dans la mise sur pied d'une coalition entre États membres partageant les mêmes idées, qui élabore des réactions possibles de manière à apporter une réponse proportionnée à toute annexion israélienne de territoires palestiniens occupés ». L'État d'Israël et les Émirats arabes unis ont depuis lors annoncé, le 13 août 2020, un accord conclu sous l'égide des États-Unis en vue d'une normalisation de leurs relations en échange d'une suspension du projet d'annexion des territoires concernés. On ignore encore, à l'heure où ces lignes sont écrites, l'impact qu'aura l'élection de Joseph Biden à la présidence des États-Unis sur le processus de paix au Proche-Orient.

## I. — L'ÉTAT ET SA RECONNAISSANCE

4. — Dans cette première partie, nous reviendrons sommairement sur la notion d'État, ainsi que sur l'examen des conséquences de sa reconnaissance internationale (A). Enfin, nous aborderons les relations entre la reconnaissance et les litiges que connaissent les cours et tribunaux (B). Nous présenterons également la position classique défendue par les autorités belges et les acteurs du Pouvoir judiciaire en la matière (C).

### A. — *Notion d'État*

5. — La littérature juridique s'est depuis longtemps employée à dégager les critères qui permettraient de distinguer l'État des autres entités politiques. Le juriste allemand Georg Jellinek a ainsi représenté l'État comme la réunion de trois éléments, à savoir un peuple, un territoire et une puissance suprême (22). Ce sont des caractéristiques analogues que Raymond Carré de Malberg évoque dans sa *Contribution à la théorie générale de l'État* (23). Par la suite, cette conception de l'État basée sur un certain nombre d'éléments objectifs a été consacrée dans la jurisprudence internationale à de multiples reprises (24). Devenue la référence en la matière (25), c'est surtout la Convention sur les droits et devoirs des États signée à Montevideo le 26 décembre 1933 (26) qui constitue le texte le plus invoqué de nos jours. Son article 1<sup>er</sup> dispose que « [l'] État comme personne de droit international doit réunir les conditions suivantes : I. Population permanente ; II. Territoire déterminé ; III. Gouvernement ; IV. Capacité d'entrer en relations avec les autres États ».

(22) G. JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, 3<sup>e</sup> éd., Berlin, O. Häring, 1914, pp. 394-434.

(23) R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État*, t. I, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1920, pp. 2-7.

(24) Voy. T.A.M. germano-polonais, *Deutsche Continental Gas-Gesellschaft c. Pologne*, sentence arbitrale du 1<sup>er</sup> août 1929, *Rec. T.A.M.*, t. IX, p. 244 ainsi que les mémoires et plaidoiries des parties dans les affaires du Service postal polonais à Dantzig (1925), de la Ville libre de Dantzig et l'OIT (1930), du Régime douanier Austro-allemand (1931) des Appels contre certains jugements du T.A.M. hungaro-tchécoslovaque (1933), devant la CPJI, extraits reproduits in P. GUGGENHEIM (dir.), *Répertoire des décisions et des documents de la procédure écrite et orale de la CPJI et de la C.I.J.*, Genève, I.U.H.E.I., vol. 3, 1973, pp. 38, 52, 58 et 64 et s. ; « Avis n<sup>o</sup> 1 de la Commission d'arbitrage instituée par la Conférence pour la paix en Yougoslavie, 29 novembre 1991, § 1, b », *R.G.D.I.P.*, 1992, p. 264 et *I.L.M.*, 1992, p. 1495 ; commentaire A. PELLET, *A.F.D.I.*, 1991, p. 337.

(25) M. N. SHAW, *International Law*, 8<sup>e</sup> éd., Cambridge, Cambridge University Press, 2017, p. 157 ; T.D. GRANT, « Defining Statehood: The Montevideo Convention and its Discontent », *C.J.T.L.*, vol. 37, n<sup>o</sup> 2, 1999, p. 413.

(26) Convention concernant les droits et devoirs des États, adoptée par la Septième Conférence internationale américaine, signée à Montevideo le 26 décembre 1933.

Malgré sa portée initialement restreinte, cette définition, largement admise par la doctrine (27), semble avoir intégré le droit coutumier (28). Les États ont, par ailleurs, souvent eu recours aux critères dont il est question dans la justification de leur politique de reconnaissance (29). Pourtant, en dépit de leur importance, lesdits critères sont régulièrement critiqués (30). Parmi les reproches les plus courants, on notera l'émergence de facteurs complémentaires avancés en plus des critères traditionnels pour évaluer le caractère étatique d'une entité. L'idée sous-jacente à ces éléments additionnels est qu'une entité créée en violation de normes de *Ius cogens* — comme par exemple le recours unilatéral à la force (31) — ne pourrait être considérée comme un État (32).

6. — Cela étant dit, malgré les efforts mis dans la recherche d'une description *objective* de l'État, chaque puissance souveraine reste compétente pour qualifier comme elle l'entend une entité qui se présente à elle. En d'autres mots, la qualification des États et des situations par les acteurs eux-mêmes demeure centrale au sein d'une société internationale composée d'États souverains. Or, les effets juridiques de la reconnaissance en droit international ont progressivement donné lieu à des interprétations doctrinales divergentes (33). À cet égard, il est classique d'évoquer deux théories qui s'opposent : la théorie *constitutive*, d'une part, et la théorie *déclarative*, d'autre part (34). À suivre la première d'entre elles, la reconnaissance forme, avec la présence d'une population, d'un territoire et d'un gouvernement, un élément constitutif de l'État (35). Sans elle, la formation de l'État est

(27) J. BASDEVANT, *Dictionnaire de droit international*, Paris, Sirey, 1960, p. 264 ; J. SALMON (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, A.U.F., 2001, p. 454.

(28) J. CRAWFORD, *The creation of States in International Law*, 2<sup>e</sup> éd., Oxford, Clarendon Press, 2006, p. 46, note 38 ; D. HARRIS, *Cases and materials on International Law*, 7<sup>e</sup> éd., London, Sweet & Maxwell, 2010, p. 92 ; J.-Y. CARLIER et S. CAROLE, *Droit des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 553 ; G. HERNÁNDEZ, *International Law*, Oxford, OUP, 2019, p. 108.

(29) Voy. le compte rendu de la 383<sup>e</sup> réunion du Conseil de sécurité, S/PV.383, 2 décembre 1948.

(30) À ce sujet, voy. not. T.D. GRANT, « Defining Statehood: The Montevideo Convention and its Discontent », *CJTL*, vol. 37, n° 2, 1999, pp. 403-458 ; J. VIDMAR, « Territorial integrity and the law of statehood », *G.W.I.L.R.*, vol. 44, 2013, pp. 101-149 ; J. CRAWFORD, « Chance, order, Change: The course of International Law — General Course on Public International Law », *R.C.A.D.I.*, t. 365, 2013, pp. 147-148.

(31) Cour internationale de justice, *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale de d'indépendance du Kosovo*, Avis consultatif, 22 juillet 2010, § 81.

(32) Voy. J. CRAWFORD, *The creation of States in International Law*, 2<sup>e</sup> éd., Oxford, Clarendon Press, 2006, pp. 129-131 et J. DUGARD, *Recognition and the United Nations*, *Hersch Lauterpacht Memorial Lectures III*, Cambridge, Grotius, 1987, pp. 135-137 et 152-161.

(33) R. BIERZANEK, « La non-reconnaissance et le droit international contemporain », *A.F.D.I.*, vol. 8, 1962, p. 123.

(34) S. TALMON, « The Constitutive versus the Declaratory Theory of Recognition: Tertium Non Datur », *B.Y.I.L.*, 2005, vol. 75, p. 101.

(35) En ce sens, voy. R. REDSLOB, « La reconnaissance de l'État comme sujet de droit international », *R.D.I.*, 1934, t. XIII, p. 432 ; L. OPPENHEIM, *International Law: A Treatise*, Londres, Longmans, 1955, p. 125 ; H. TRIEPEL, *Droit international et Droit interne*, Paris, Panthéon-Assas, 2010, p. 101 ; H. LAUTERPACHT, « Recognition of States in International Law », *Y.L.J.*, 1944, vol. 53, n° 3,



incomplète (36). La théorie *déclarative*, quant à elle, postule que l'État, en tant que réalité factuelle, se voit automatiquement investi de la personnalité juridique internationale lorsque les critères objectifs sont rencontrés (37). Dans cette logique, qui s'aligne sur celle consacrée par l'article 3 de la Convention de Montevideo, la reconnaissance ne constitue pas un prérequis du fait étatique : elle est « constatative et non attributive » (38). Par conséquent, l'absence de reconnaissance d'un État ne signifie pas que ce dernier n'existerait pas dès lors qu'il réunit les critères objectifs (39).

Il est devenu courant, dans la littérature juridique, de privilégier l'interprétation déclarative (40) et de concevoir l'apparition d'une entité étatique comme une question de pur fait (41) indépendante de la reconnaissance. Tout au plus, « *widespread recognition could be evidence of statehood* » (42). Néanmoins, malgré son succès, la théorie déclarative soulève tout autant d'interrogations d'ordre pratique que sa rivale (43), à un point tel que cette dichotomie est jugée stérile par certains internationalistes. Revenant sur l'importance de la reconnaissance, James Crawford relève ainsi, en 2013 :

« *If recognition did not matter, Taiwan would be a State, Somaliland would be a State; yet according to the standard view neither is. On the other hand, as under the constitutive theory, if recognition were decisive then Kosovo (97 recognitions) and*

p. 385; D. DEVINE, « The Status of Rhodesia in International Law », *Acta Juridica*, 1973, p. 143; D. ANZITOLLI, *Cours de droit international*, Paris, LGDJ, 1999, p. 161; H. HILLBURGER, « The Admission of New States to the International Community », *E.J.I.L.*, 1998, vol. 9, p. 492. Voy. par ailleurs l'analyse de Ti-Chiang Chen (*The international law of recognition with Special Reference to Practice in Great Britain and the United States*, New York, Frederick A. Praeger 1951) : « *It is generally recognised that the constitutive theory is an outgrowth of the positivist school of international law. The positivist theory, postulating the consent of States as the basis of international law, requires that not only the content of the law, but also the subjects thereof, should be subject to the consent of the States* » (p. 17).

(36) A. ECKERT, « Constructing States: The Role of the International Community », *J.P.I.A.*, 2002, p. 24. Voy. égal. D. ANZITOLLI, *Cours de droit international*, Paris, LGDJ, 1999, p. 161.

(37) R. ERICH, « La naissance et la reconnaissance des États », *R.C.A.D.I.*, 1926, t. III, p. 431; C. RYNGAERT et S. SOBRIE, « Recognition of States: International Law or Realpolitik? The Practice of Recognition in the Wake of Kosovo, South Ossetia, and Abkhazia », *L.J.I.L.*, 2011, vol. 24, p. 469.

(38) M. SIBERT, *Traité de droit international public*, vol. I, Paris, Dalloz, 1951, p. 192.

(39) R. ERICH, « La naissance et la reconnaissance des États », *R.C.A.D.I.*, 1926, t. 3, p. 442; P. DAILLIER, M. FORTEAU et A. PELLET, *Droit international public*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2009, p. 621; J. COMBACAU et S. SUR, *Droit international public*, 12<sup>e</sup> éd., Issy-les-Moulineaux, LGDJ, 2016, p. 292.

(40) Voy. not. J. CRAWFORD, *The Creation of States in International Law*, 2<sup>e</sup> éd., Oxford, OUP, 2006, p. 25; P. DAILLIER, M. FORTEAU et A. PELLET, *Droit international public*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2009, pp. 620 et s.; A. TRINDADE, *International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium*, 2<sup>e</sup> éd., coll. The Hague Academy of International Law, Leiden, Nijhoff, 2013, p. 167; J. D. VAN DE VYVER, « Statehood in international law », *E.I.L.R.*, 1991, vol. 5, n<sup>o</sup> 1, p. 12.

(41) R. JENNINGS et A. WATTS, *Oppenheim's International Law*, 9<sup>e</sup> éd., Oxford, OUP, 2008, p. 677.

(42) J. VIDMAR, « Palestine and the Conceptual Problem of Implicit Statehood », *Chinese Journal of International Law*, 2013, p. 39.

(43) Voy. G. HERNÁNDEZ, *International Law*, Oxford, OUP, 2019, p. 121; J. VIDMAR, *Democratic Statehood in International Law. The Emergence of New States in Post-Cold War Practice*, London, Hart Publishing, 2013, pp. 63, 137 et 238-241, H. RUIZ FABRI, « Genèse et disparition de l'État à l'époque contemporaine », *A.F.D.I.*, 1992, pp. 153-154 et 163; D. RAIČ, *Statehood and the Law of the Self-Determination*, La Haye, Kluwer, 2002, p. 38; C. HILLGRUBER, « The Admission of New States to the International Community », *E.J.I.L.*, 1998, p. 492.



*Palestine (132 recognitions) would be States — whereas there are still questions about both. Indeed if recognition even by one State were decisive, so would be Turkish Republic of Northern Cyprus (1 recognition), South Ossetia (2 recognitions) and Abkhazia (2 recognitions) »(44).*

En effet, il n'existe pas d'organe supranational susceptible de déclarer, de manière universelle, qu'une collectivité remplit (ou non) les critères nécessaires pour prétendre à la qualité d'État (45). Pas plus qu'une autre organisation, l'ONU ne s'est substituée aux États dans cette fonction (46). Par ailleurs, l'admission d'un État à l'ONU n'entraîne aucune obligation individuelle pour les États membres de reconnaître ledit État (47). En conséquence, chaque État estime, toujours aujourd'hui, de manière indépendante si une entité présente ou non les caractéristiques d'un État (48), s'il convient de la qualifier ainsi, et si ses institutions doivent la traiter en tant que tel.

#### B. — *Interaction entre la reconnaissance de l'État et l'action des juridictions*

7. — Un État non reconnu, malgré son statut précarisé, n'est pourtant pas sans rapport civil, commercial ou encore militaire, avec les États qui refusent de le reconnaître. Précisément, les cours et tribunaux des États récalcitrants ont pu être amenés à déterminer les conséquences d'une non-reconnaissance et la valeur des documents administratifs émis par l'entité en question dans des litiges l'impliquant elle ou ses ressortissants. De manière transversale, Ti-Chiang Chen note, au départ de la doctrine anglo-saxonne de la « *judicial self-limitation* », que :

*« Courts generally refuse to take account of the existence of a State not recognised by the political department. This, however, is far from saying, as some people would assume, that the courts are in favour of the constitutive view, for to prove the acceptance of the constitutive view it is necessary to show that, in spite of admitting the fact of the existence of the new State, the court nevertheless refuses to attribute legal personality to it so long as it has not been recognised by the Government »(49).*

Néanmoins, et comme le relève Joe Verhoeven, dans les pays dits de *civil law*, les cours et tribunaux sont en principe libres de se séparer des lignes défendues par le titulaire du Pouvoir exécutif, et ce même dans les litiges qui

(44) J. CRAWFORD, « Chance, order, Change: The course of International Law — General Course on Public International Law », *R.C.A.D.I.*, t. 365, 2013, p. 148.

(45) P. FAUCHILLE, *Traité de droit international public*, t. 1<sup>er</sup>, Paris, Rousseau & Cie, 1922, p. 317.

(46) J. VERHOEVEN, « La reconnaissance internationale, déclin ou renouveau ? », *A.F.D.I.*, vol. 39, 1993, p. 9.

(47) Résolution 396 (V) du 14 décembre 1950 de l'Assemblée générale de l'ONU.

(48) En ce sens, voy. la réponse du ministre des Affaires étrangères (D. Reynders) à la question du sénateur K. Vanlouwe (Sénat, 2010-2011, n° 5-1180, 22 février 2011), disponible à l'adresse suivante: <https://www.senate.be>.

(49) TI-CHIANG CHEN, *The international law of recognition with Special Reference to Practice in Great Britain and the United States*, New York, Frederick A. Praeger 1951, p. 88.

mobilisent les thématiques relevant du *droit des gens* (50). En d'autres termes, à la différence des pays de *common law* dans lesquels une certaine déférence des magistrats à l'égard du gouvernement préviendrait toute discordance, le juge de *civil law* jouirait d'une liberté amplifiée, l'autorisant à ce titre à relever les reconnaissances implicites de son gouvernement.

Il est, par ailleurs, délicat de faire totalement abstraction des ordres juridiques non reconnus. Si, au lendemain de la révolution russe de 1917, de nombreuses juridictions ont refusé d'appliquer la législation soviétique, en raison de la non-reconnaissance du gouvernement bolchevique, les jurisprudences nationales, y compris outre-Atlantique, se sont progressivement ralliées au principe d'application des règles juridiques effectivement en vigueur au sein d'une entité au statut contesté (51), en particulier lorsqu'elles concernent les droits des personnes (52).

Dans ce contexte, une certaine littérature en est venue à concevoir deux acceptions du concept d'État ; la première se référant à la définition classique du droit international public ; la seconde se rattachant au droit international privé, et désignant une entité organisée exerçant un pouvoir effectif sur un territoire, sans être forcément sujet de droit international (53). En appui de cette analyse, les mêmes auteurs invoquent l'avis consultatif rendu par la Cour internationale de justice le 21 juin 1971 sur les conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (54). Nonobstant l'interdiction, formulée par la Cour, de reconnaître l'administration sud-africaine — pourtant bien effective — dans le territoire de Namibie (55), la Cour a précisé qu'une non-reconnaissance ne devait pas avoir pour conséquence de priver le peuple namibien des avantages qu'il pouvait tirer de la coopération internationale et ne s'étendait pas aux actes, comme l'inscription des naissances, mariages ou décès à l'état civil, dont on ne pouvait

(50) J. VERHOEVEN, « Relations internationales en droit privé en l'absence de reconnaissance d'un État, d'un gouvernement ou d'une situation », *R.C.A.D.I.*, t. 192, 1985-IV, p. 29.

(51) Voy. P. MALANCZUK, *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, 7<sup>e</sup> éd., Londres et New York, Routledge, 1997, p. 86 et J. VERHOEVEN, « Relations internationales en droit privé en l'absence de reconnaissance d'un État, d'un gouvernement ou d'une situation », *R.C.A.D.I.*, t. 192, 1985-IV, pp. 115, 134 et 180.

(52) J. VERHOEVEN, « Relations internationales en droit privé en l'absence de reconnaissance d'un État, d'un gouvernement ou d'une situation », *R.C.A.D.I.*, t. 192, 1985-IV, p. 149.

(53) C. T. EBENROTH, « Staatensukzession und Internationales Privatrecht », *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht*, 35, 1996, p. 243 et pp. 252-253 ; M. BOGDAN, « Private International Law as component of the law of the forum », *R.C.A.D.I.*, vol. 348, 2012, pp. 212-213.

(54) Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, *C.I.J. Recueil*, 1971, p. 16.

(55) B. BOLLECKER, « L'avis consultatif en date du 21 juin 1971 de la Cour internationale de Justice dans l'affaire relative aux conséquences juridiques pour les États membres de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) », *Annuaire français de droit international*, vol. 17, 1971, p. 320.

méconnaître les effets qu'au détriment des habitants du territoire (56). Cette « exception namibienne », comme on a pu la nommer et qui apparaît dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (57), prévoit en substance la reconnaissance des documents et l'application du droit adopté, en l'espèce, par un gouvernement illicite (58), mais de manière générale par un « État non reconnu », dès lors qu'il s'agit de protéger les droits fondamentaux de l'individu (59).

Pour autant, malgré la liberté offerte en principe aux juges de *civil law* quand il s'agit de prendre en compte les faits internationaux et l'effectivité d'un ordre juridique qu'ils peuvent appréhender, il convient de rester mesuré : d'une part, les positions gouvernementales sont la plupart du temps suivies, surtout en cas de doute, et, d'autre part, en *civil* comme en *common law*, « l'exécutif est le seul organe habilité à reconnaître dans les relations internationales, conformément au prescrit constitutionnel propre à chaque État » (60).

### C. — *Interaction entre la reconnaissance de l'État et la pratique des juridictions en Belgique*

8. — En Belgique, comme nous l'avons mentionné plus haut, l'article 167, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la Constitution, confie, depuis 1831, au Roi (donc au gouvernement fédéral) (61), la direction des relations internationales (62). On déduit de cette disposition la compétence exclusive du Roi en matière de reconnaissance de l'existence d'autres entités souveraines. Cette compétence est exercée par le biais d'un arrêté royal de reconnaissance, contresigné par le ministre des Affaires étrangères. Sitôt l'arrêté royal publié au *Moniteur belge* (63), la reconnaissance devient, si l'on suit l'ancien ministre des Affaires

(56) Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, *C.I.J. Recueil*, 1971, p. 56.

(57) Voy. not. son arrêt *Loizidou c. Turquie* (fond) (arrêt du 18 décembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-VI, §§ 52-56).

(58) M. DAWIDOWICZ, « The Obligation of Non-Recognition of an Unlawful Situation », in J. CRAWFORD, A. PELLET et S. OLLESON, *The Law of International responsibility*, Oxford, OUP, 2010 pp. 677-678. On notera que l'interdiction de reconnaissance peut pareillement concerner des situations illicites (voy. C.I.J., « Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé », avis consultatif du 9 juillet 2004, *Recueil*, 2004, p. 200).

(59) M. INGELEVIĆ-ČITAK, « International Status and Legal Capacity of Unrecognized "States" from the Standpoint of International Public Law », *OER Osteuropa Recht*, vol. 62, 2016, p. 152.

(60) J. VERHOEVEN, « Relations internationales en droit privé en l'absence de reconnaissance d'un État, d'un gouvernement ou d'une situation », *R.C.A.D.I.*, t. 192, 1985-IV, pp. 33-24.

(61) Voy. C. BEHRENDT et M. VRANCKEN, *Principes de droit constitutionnel belge*, Bruxelles, la Charte, 2019, p. 247.

(62) J. VANDE LANOTTE et G. GOEDERTIER, *Overzicht publiek recht*, t. II, Bruges, die Keure, 2001, p. 996.

(63) C. BEHRENDT et M. VRANCKEN, *Principes de droit constitutionnel belge*, Bruxelles, la Charte, 2019, p. 490. Voy. la réponse du ministre des Affaires étrangères à la question n° 6 de

étrangères Didier Reynders, « également opposable aux tiers (nationalité, passeports, succession éventuelle de droits et obligations, contrats, etc. ) » (64).

La thèse déclarative apparaît à cet égard comme prépondérante dans l'esprit du Pouvoir exécutif à la lecture de certaines réponses formulées par les différents gouvernements qui se sont succédé ces trente dernières années. « La reconnaissance d'État », peut-on lire en 1994, « s'entend de la reconnaissance d'une nouvelle personne juridique du droit des gens en sa qualité d'État souverain. Elle requiert la réunion de trois conditions : existence d'un territoire, d'une population et d'une autorité politique (gouvernement) » (65). En 2002, en réponse à une question parlementaire (66), le ministre des Affaires étrangères a indiqué qu'une reconnaissance engendre un lien juridique et est un geste librement posé, par un État souverain, en général sur la base de considérations politiques tout en admettant que l'entité à reconnaître devait pour sa part répondre traditionnellement à trois conditions : avoir un territoire, une population et un pouvoir étatique effectif (67). Une décennie plus tard, lorsqu'un sénateur lui a demandé les critères auxquels un « pays » doit répondre pour que la Belgique reconnaisse son indépendance (68), le ministre des Affaires étrangères a rappelé, dans sa réponse du 23 novembre 2012, que « le droit international décrit un État comme suit : “une entité, qui dispose d'une population, d'un territoire et d'un gouvernement et qui par ailleurs est souveraine et indépendante, en ce sens où elle n'est subordonnée à aucun autre État ou à aucune autre entité et, simultanément soumise directement au droit international public” » ; le ministre ajoutant que « [d]ès qu'un État correspond à cette définition, il obtient son droit à l'existence » (69).

9. — Si la reconnaissance d'un État par le Roi entraîne nécessairement sa reconnaissance comme personne juridique et, par conséquent, la capacité d'ester en justice (70), ainsi que l'application, à l'avantage de l'État reconnu,

O. de Clippele (MR) du 27 janvier 1992 (*Bull. Q.R.*, Chambre des représentants, S.E. 1991-1992, n° 2, p. 38). Voy. pour un exemple, l'arrêté royal du 1<sup>er</sup> décembre 2011 relatif à la reconnaissance de la République du Soudan du Sud (*Moniteur belge* du 14 décembre 2011).

(64) Voy. la réponse du ministre des Affaires étrangères (D. Reynders) (Sénat, 2014-2015, n° 6-688, 3 septembre 2015) disponible à l'adresse suivante : <https://www.senate.be>.

(65) *Bull. Q.R.*, Chambre des représentants, 1993-1994, n° 105, 9 mai 1994, p. 10879.

(66) *Bull. Q.R.*, Sénat, 2001-2002, n° 2-57, 23 juillet 2002, p. 3109.

(67) La réponse est reproduite dans E. DAVID (dir.), « Pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des chambres en matière de droit international (1999-2003) », *R.B.D.I.*, 2005/1-2, p. 24 ; *Bull. Q.R.*, Sénat, 2001-2002, n° 2-58, 13 août 2002, p. 3169.

(68) Voy. la question du sénateur B. Ancliaux (Sénat, 2012-2013, n° 5-7187, 23 octobre 2012), disponible à l'adresse suivante : <https://www.senate.be>.

(69) Voy. la réponse du ministre des Affaires étrangères (D. Reynders) (Sénat, 2012-2013, n° 5-7187, 29 novembre 2012), disponible à l'adresse suivante : <https://www.senate.be>.

(70) Bruxelles, 31 décembre 1896, *Cap Jones et the Azow Steamship Co c. États-Unis d'Amérique*, *Pas.*, 1897, II, p. 175 et voy. égal. Cass., 8 février 1849, *Assurances générales de Paris c. Ruelens*, *Pas.*, I, p. 221.

des immunités prévues par le droit international (71), toute relation légale semble au premier regard impossible avec un État non reconnu (72). Cependant, on doit bien constater que les jurisprudences du Royaume ont, elles aussi, accordé une certaine valeur aux corps de règles issus d'acteurs non reconnus.

Dans les années 1920, la prise du pouvoir par les forces bolcheviques en Russie a en effet mis en effervescence les cours et tribunaux du pays, confrontés à la question de savoir si la législation soviétique devait être appliquée (en particulier à l'égard des ressortissants russes exilés) (73) alors que la Belgique n'avait pas encore reconnu le gouvernement de l'URSS (74). La doctrine, elle-même, s'est trouvée divisée jusqu'à ce que la reconnaissance soit finalement acquise, en 1935, en mettant de la sorte un terme à la controverse. Pour les uns, « si les tribunaux appliquaient les lois soviétiques, sans que le gouvernement eût reconnu le gouvernement des Soviets, ils reconnaîtraient par le fait même l'existence du gouvernement des Soviets et empiéteraient par conséquent sur les pouvoirs constitutionnels du Roi, et sur les prérogatives du pouvoir exécutif » (75). En revanche, pour d'autres, devant une telle distorsion entre l'effectivité du régime soviétique et la reconnaissance, la jurisprudence en matière d'application de la législation d'un gouvernement étranger non reconnu devait se plier à l'existence de fait de ce gouvernement (76).

Précisément, par la suite, les cours et tribunaux belges, confrontés aux contradictions que suscite la non-reconnaissance d'une structure politique, ont petit à petit, à l'instar d'autres jurisprudences étrangères, privilégié, dans le cadre de litiges civils, le droit effectif applicable concrètement aux ressortissants d'entités dont le statut est controversé (77). Dans une décision rendue en 1958, le tribunal civil de Bruxelles a, par exemple, déclaré le droit de la République populaire de Chine applicable au divorce d'un Chinois en Belgique (78).

Comme on peut l'observer, il s'agit la plupart du temps d'une question de reconnaissance du gouvernement, non d'un ordre juridique étatique, qui se

(71) Civ. Bruxelles, 28 juillet 1890, *De Bock c. État indépendant du Congo*, *B.J.*, 1891, p. 943. Voy. aussi Civ. Bruxelles, 5 février 1898, *Boshart c. État indépendant du Congo*, *Pas.*, 1898, III, p. 305.

(72) Bruxelles, 14 mars 1833, *d'Hennessy et Tarlier c. Min. des Finances*, *Pas.*, 1833, II, p. 92.

(73) Voy. Liège, 20 février 1931, *Pas.*, 1931, II, p. 108 : « Attendu qu'un État étranger n'a l'accès au prétoire en Belgique que si son gouvernement a été officiellement reconnu par le gouvernement belge qui, seul, a le pouvoir de le faire ».

(74) J. SALMON, « La jurisprudence belge en matière de reconnaissance », in *Liber amicorum Elie Van Bogaert*, Anvers, Kluwer, 1986., pp. 228-233. Voy. par exemple Civ. Bruxelles, 10 novembre 1923, *Pas.*, 1924, III, p. 54.

(75) W. VAN HILLE, « Le droit international privé et les événements de Russie », *B.J.*, 1931, p. 67.

(76) J. SALMON, « La jurisprudence belge en matière de reconnaissance », in *Liber amicorum Elie Van Bogaert*, Anvers, Kluwer, 1986, p. 234.

(77) Bruxelles, 25 juin 1947, *S.A. Comp. Belgo-lithuanienne d'électricité*, *J.T.*, 1948, p. 104 ; Civ. Bruxelles, 5 avril 1951, *Pulenciks c. Augustovskis*, *J.T.*, 1953, p. 688.

(78) Civ. Bruxelles, 24 novembre 1958, *Baurain c. Tchen*, *J.T.*, 1959, p. 189.

trouve à l'origine de la difficulté. Or, depuis l'accession au pouvoir du général Mobutu, en 1965, à la tête de la République démocratique du Congo, le gouvernement belge ne reconnaît plus que les États et ne se prononce plus sur les gouvernements ou les régimes (79). Les deux choses diffèrent substantiellement car la non-reconnaissance d'un gouvernement ne s'assimile pas à la négation de l'État lui-même. Par contre, comme le remarque Jean Salmon, « [n]on seulement [la] personnalité juridique distincte [d'un État] n'existe pas avant la reconnaissance, mais sa prétention à un ordre juridique distinct ne peut être accueillie à défaut de compétence législative » (80). Malgré cette apparente simplicité, la problématique qu'engendre l'applicabilité du droit effectif d'un État non reconnu a par le passé donné lieu à quelques hésitations et incohérences dans la jurisprudence.

On relève ainsi un jugement rendu, au sujet du Katanga, par le tribunal de commerce de Bruxelles le 15 février 1962 (81), confirmé en appel (82), et commenté en ces termes par Joe Verhoeven :

« À la différence de la reconnaissance de gouvernement, la reconnaissance d'État porte sur l'existence même de cet État, sur sa personnalité juridique dans l'ordre international. Tant que cette personnalité n'est pas établie en droit, la règle qui en émane n'a plus aucun support juridique ; c'est sa qualité de règle de droit qui est mise en cause, et non plus sa seule applicabilité éventuelle par le juge étranger. L'effectivité n'y peut rien changer [...]. Il reste sans doute que dans sa matérialité elle est opposable ; mais elle l'est en tant que fait et non en tant que droit. Si en tant qu'élément de fait elle peut influencer sur la solution du litige, comme prévue par exemple de la bonne foi des parties, ou si celles-ci peuvent, dans l'autonomie reconnue à leur volonté, se référer à ses prescriptions, elle ne peut, à notre sens, par elle-même et au titre de règle de droit, régir une situation déterminée. C'est la qualité de règle de droit qui lui fait défaut ; c'est la compétence législative, elle-même, et non plus son éventuelle opposabilité qui disparaît. Lorsque pour l'ordre juridique auquel il appartient, il n'y a pas État, il ne peut y avoir pour le juge règle de droit, et il ne lui appartient pas d'en établir. Sauf à présumer une reconnaissance implicite, si cela ne sort pas de sa compétence. *Il ne peut d'ailleurs y avoir domicile, résidence, nationalité... qui en postule application.* S'il n'y a pas en droit État, il ne peut y avoir compétence réglementaire ou législative, ni règle de droit, même si la réalité de leur existence et de leur application peut, en tant que faits, que l'on ne saurait nier, entraîner certains effets limités » (83) (c'est nous qui soulignons).

En 1967, cependant, le même tribunal de commerce de Bruxelles a fait application de la législation de la République démocratique d'Allemagne, à

(79) « La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des chambres législatives en matière de droit international », *R.B.D.I.*, 1976/1, p. 339 ; J. SALMON, « La jurisprudence belge en matière de reconnaissance », in *Liber amicorum Elie Van Bogaert*, Anvers, Kluwer, 1986, p. 226.

(80) J. SALMON, « La jurisprudence belge en matière de reconnaissance », in *Liber amicorum Elie Van Bogaert*, Anvers, Kluwer, 1986, p. 223.

(81) Comm. Bruxelles, 15 février 1962, *J.C.B.*, 1962, p. 103.

(82) Bruxelles, 10 mars 1964, *J.C.B.*, 1965, p. 103.

(83) J. VERHOEVEN, « Jurisprudence belge relative au droit international public », 1966, *R.B.D.I.*, 1968, p. 592.

l'époque non reconnue, pour apprécier la personnalité juridique d'une entreprise et sa capacité d'ester en justice. Le tribunal a alors considéré :

« qu'est sans importance aucune la circonstance que la République populaire d'Allemagne n'est pas reconnue par le gouvernement belge, puisque l'abstention de ce dernier, — pour des raisons purement politiques — ne signifie nullement la négation par lui du pouvoir étranger sur le territoire Est-allemand, seul élément dont le juge belge doit tenir compte » (84).

Sans consacrer l'existence d'un État, on peut donc observer que les juridictions jugent donc bien opposables des normes issues d'un ordre juridique *effectif*, d'un pouvoir étranger, à savoir, pour le dernier cas cité, celles qui ont présidé à l'établissement d'une personne morale (85). Dans le même ordre d'idées, les juridictions ont de même permis à des entreprises de droit taïwanais l'accès au prétoire (86). Pour autant, et à l'instar de Joe Verhoeven, on remarque que les cours et tribunaux n'ont pas pour autant consacré à l'époque l'existence d'un État souverain en l'absence d'une reconnaissance en droit belge.

Les difficultés engendrées par la situation au Proche-Orient et par le statut complexe de la Palestine ont, semble-t-il, influencé l'approche développée par les juridictions belges puisque, comme nous le verrons, celles-ci se sont davantage séparées de la position de l'Exécutif dans l'analyse des critères objectifs de Montevideo quand il a été question d'octroyer le statut d'apatride à des individus d'origine palestinienne.

## II. — LA SITUATION DES APATRIDES PALESTINIENS

**10.** — Cette seconde partie est dédiée à la situation spécifique du statut des individus originaires des Territoires palestiniens. Concrètement, après avoir fourni quelques données historiques (A), nous exposerons le statut d'apatride et la jurisprudence belge classique en lien avec les individus originaires de Palestine (B). Ces développements nous permettront, enfin, de commenter la jurisprudence récente en lien avec la thématique centrale de l'étude (C).

(84) Comm. Bruxelles, 11 décembre 1967, *Soc. de droit allemand Deutscher Inner- und Aussenhandel Werkzeuge c. M. Croes, q.q.*, *Rev. prat. soc.*, 1970, n° 5603, p. 260; *J.C.B.*, 1970, IV, p. 132. obs. WESER.

(85) J. VERHOEVEN, « Jurisprudence belge relative au Droit International », *R.B.D.I.*, 1972, pp. 656-659 et J. SALMON, « La jurisprudence belge en matière de reconnaissance », in *Liber amicorum Elie Van Bogaert*, Anvers, Kluwer, 1986, p. 226.

(86) Voy. par exemple, Cass., 21 janvier 2013, arrêt n° C.11.0697.F.



A. — *Données historiques relatives à la population palestinienne* (87)

11. — Suite aux vagues d'émigration de populations juives vers le Proche-Orient qui ont eu lieu tout au long de la première moitié du XX<sup>e</sup> siècle et à l'hostilité qui a émergé entre Juifs et « Arabes de Palestine » (88), la résolution n° 181 du 29 novembre 1947 de l'Assemblée générale des Nations Unies a prévu le partage de la Palestine, sous mandat britannique depuis 1922, entre un État juif, un État arabe et une zone sous contrôle international autour de la ville de Jérusalem. Le plan a cependant été rejeté par la quasi-totalité des dirigeants de la communauté arabe. Les rapports entre les communautés juive et palestinienne se sont enfoncés dans la violence avant que n'éclate, dans la foulée de la proclamation d'indépendance d'Israël, le 14 mai 1948 (89), une guerre entre le jeune État et les pays limitrophes. Au cours de cette « première guerre israélo-arabe » et de la victoire israélienne sur les armées coalisées, près de 700.000 « Arabes de Palestine » ont quitté leurs foyers pour s'installer dans les territoires environnants. Selon l'historien israélien Benny Morris, la majorité a trouvé refuge dans la Bande de Gaza et en Cisjordanie, pour ce qui concerne le territoire de la Palestine mandataire, ainsi qu'en Jordanie, en Syrie et au Liban (90). Enfin, dans une moindre mesure, certains ont fui vers l'Égypte, l'Irak, le Koweït, la Libye et l'Arabie Saoudite (91).

La seconde moitié du XX<sup>e</sup> siècle et le début du XXI<sup>e</sup> siècle ont été marqués par les tensions entre Israël et les pays qui lui sont voisins ; tensions qui ont, à plusieurs reprises, dégénéré en conflits armés. Parallèlement, le 15 novembre 1988, à Alger, le Conseil national palestinien, organe législatif de l'Organisation de libération de la Palestine (OLP) (92), a proclamé l'indépendance de l'État de Palestine.

(87) Voy. not., pour une analyse historique détaillée, les cinq volumes d'Henry Laurens, *La Question de Palestine : L'invention de la Terre sainte (1799-1922)*, t. I, Paris, Fayard, 1999, 722 pages ; *Une mission sacrée de civilisation (1922-1947)*, t. II, Paris, Fayard, 2002, 704 pages ; *L'accomplissement des prophéties (1947-1967)*, t. III, Paris, Fayard, 2007, 838 pages ; *Le rameau d'olivier et le fusil du combattant (1967-1982)*, t. IV, Paris, Fayard, 2011, 912 pages ; *La paix impossible (1982-2001)*, t. V, Paris, Fayard, 2015, 888 pages.

(88) Q. WRIGHT, « Legal Aspects of the Middle East Situation », *Law & Contemp. Probs*, 33(1), 1968, p. 6.

(89) J. BADI, *Fundamental Laws of the State of Israel*, New York, Twayne Publishers, 1961, pp. 9-10.

(90) B. MORRIS, *The Birth of the Palestinian Refugee Problem, 1947-1949*, 2<sup>e</sup> éd., Cambridge, Cambridge University Press, 2004, pp. 163-308. Voy. égal. L. W. HOLBORN, « The Palestine Arab Refugee Problem », *International Journal*, vol. 23, 1967, p. 88.

(91) L. TAKKENBERG, *The Status of Palestinian Refugees in International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1998, p. 20.

(92) Le 22 novembre 1974, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la résolution 3237 accordant à l'OLP le statut d'observateur.

Dans les années 1990, on aurait pu croire à une amélioration de la situation (93). Le processus d'Oslo a en effet mené à la signature d'accords, le 13 septembre 1993 et le 28 septembre 1995, par le premier ministre israélien Yitzhak Rabin et le dirigeant de l'OLP Yasser Arafat, afin de mener à la conclusion d'un traité de paix, basé sur les résolutions n<sup>os</sup> 242 et 238 des Nations Unies et consacrant le droit des Palestiniens à l'autodétermination et la reconnaissance d'Israël par l'OLP. En vertu de ces accords, la gestion des territoires occupés par Israël depuis la guerre des Six Jours, à savoir la Bande de Gaza et la Cisjordanie, aurait dû être progressivement transférée à une Autorité palestinienne (94). Cependant, depuis lors, les discussions stagnent et l'Autorité palestinienne peine à consolider son *leadership*. Ainsi, dans les faits, le contrôle sur les différents territoires est partagé entre Israël, l'Autorité palestinienne (95) et le mouvement *Hamas* dans la Bande de Gaza depuis la scission interne palestinienne de 2007.

12. — Depuis 1948, la paix — toujours fragile — au Proche-Orient, la sécurité de toutes les populations concernées et la situation des personnes liées historiquement à la Palestine — que nous désignerons comme Palestiniens pour assurer la lisibilité du propos — demeurent donc des enjeux humains et géopolitiques de premier ordre (96).

À ce sujet, une aide des Nations Unies pour les « réfugiés de Palestine » a été mise sur pied, dès 1948. On note surtout la création, par la résolution n<sup>o</sup> 302 (IV) de l'Assemblée générale du 8 décembre 1949, de l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine (« UNRWA »), destiné à apporter — à l'origine, temporairement — une assistance matérielle en matière d'éducation, de santé, d'aide sociale ou encore d'hébergement. Les zones d'opération de l'Office sont restreintes aux territoires du Liban, de la

(93) E. BENVINISTI, « Forum: Towards Peace in the Middle East? The Israeli-Palestinian Declaration of Principles: A Framework for Future Settlement », *European Journal of International Law*, 1993, pp. 542-554.

(94) Remarquons à cet égard que la Cour internationale de Justice considère que « [L]es territoires situés entre la Ligne verte [...] et l'ancienne frontière orientale de la Palestine sous mandat ont été occupés par Israël en 1967 au cours du conflit armé ayant opposé Israël à la Jordanie. Selon le droit international coutumier, il s'agissait donc de territoires occupés dans lesquels Israël avait la qualité de puissance occupante. Les événements survenus depuis lors dans ces territoires [...] n'ont rien changé à cette situation. L'ensemble de ces territoires (y compris Jérusalem-Est) demeurent des territoires occupés et Israël y a conservé la qualité de puissance occupante » (Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, *C.I.J. Recueil*, 2004, p. 167).

(95) En vertu des accords d'Oslo, la Cisjordanie est divisée en secteurs A, B et C. La zone C — correspondant environ à 60 % du territoire — est la seule bande de terre continue. Cette zone se trouve entièrement sous contrôle israélien, tant au plan civil que militaire.

(96) O. DE RAEYMAEKER, « La Belgique et les conflits israélo-arabes 1948-1978 », *Studia Diplomatica*, vol. 33, 1980, p. 582.

Syrie, de la Jordanie ainsi que de la Cisjordanie et de la Bande de Gaza (97). L'aide fournie par cet organe est en outre octroyée selon un critère *ratione personae* : pour en bénéficier, l'individu doit avoir eu sa résidence normale en Palestine pendant deux ans au moins avant le conflit de 1948 et avoir perdu, en raison de ce conflit, à la fois son foyer et ses moyens d'existence. Le bénéfice de la protection et de l'assistance de l'UNRWA a cependant été étendu aux descendants des réfugiés palestiniens ainsi définis (98). En revanche, les bénéficiaires de l'UNRWA demeurent soumis à la législation du pays d'accueil. Cela étant précisé, de manière générale, « la majeure partie des Palestiniens ne tombent pas sous le mandat de l'UNRWA [...]. La diaspora palestinienne est dispersée dans le monde entier et principalement dans les pays limitrophes de la Palestine. Selon le cas, ces Palestiniens ont acquis une nouvelle nationalité, ont été reconnus comme réfugiés ou comme apatrides » (99).

Dans les faits, il est vrai que le statut des Palestiniens est tout à fait spécifique dès lors que ceux-ci sont divisés en diverses catégories, déterminées par leur lieu de résidence habituelle : les habitants de Cisjordanie et de Jérusalem-Est ; ceux de la bande de Gaza ; les réfugiés palestiniens qui ont, volontairement ou non, quitté leurs foyers pour s'implanter dans d'autres pays, ou encore les habitants de l'État d'Israël. À l'occasion des accords d'Oslo, l'Autorité palestinienne s'est vue autorisée d'octroyer des pièces d'identité et des passeports, sur la base de la résidence et de registre de population (100), après notification aux autorités israéliennes qui contrôlent toujours les frontières et les accès au territoire. Face à tant de difficultés techniques et juridiques, aux restrictions aux libertés de circulation, aux obstacles dressés au retour de la *diaspora* (101), l'Autorité palestinienne n'est pas parvenue, à ce stade, à adopter une législation sur la nationalité, conformément à l'article 7 de la Loi fondamentale de 2003, bien que différents projets aient déjà été mis sur la table en 1995 et en 2012 (102). Conséquence de ces ambiguïtés, les Pales-

(97) F. NAESSENS, « Apatrides, Exilés, réfugiés... À la recherche d'un statut pour la diaspora palestinienne », *R.D.E.*, 1997, n° 92, pp. 117 et s. ; L. VANDERVOORT, « De staatloze in België: op zoek naar een status met rechten en plichten », *T. Vreemd.*, 2007, n° 4, p. 251.

(98) UNRWA, « Consolidated Eligibility and Registration Instructions (CERI) », 1<sup>er</sup> janvier 2009, p. 3.

(99) S. SAROLÉA, « L'apatridie: du point de vue interétatique au droit de la personne », *R.D.E.*, 1998, n° 98, p. 200. Voy. égal. L. TAKKENBERG, *The status of Palestinian refugees in international law*, Oxford, Clarendon Press, 1998, p. 83.

(100) Voy. V. KATTAN, « The Nationality of Denationalized Palestinians », *Nordic Journal of International Law*, 74, 2005, pp. 67-102.

(101) Voy. à ce sujet K. LAWAND, « The Right to Return of Palestinian Refugees in International Law », *International Journal of Refugee Law*, 8(4), 1996, pp. 532-568 ; M. MASRI, « The Implications of the Acquisition of a New Nationality for the Right of Return of Palestinian Refugees », *Asian Journal of International Law*, 5(2), 2015, pp. 356-386.

(102) Sur les difficultés d'élaborer les règles d'acquisition de nationalité, voy. M. M. QAFISHEH, « Who has the Right to Become a Palestinian Citizen? An International Law Analysis », *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law Online*, 2017, pp. 112-149.

teniens sont reconnus comme constituant l'une des populations souffrant de l'absence de nationalité effective (103).

13. — À ce sujet, il convient de faire une brève incise pour revenir sur le statut d'apatride, régi par le droit international.

Les personnes qui sont privées de nationalité sont confrontées à des conditions de vie particulièrement précaires dès lors que la nationalité constitue un lien fondamental entre l'individu et de nombreux droits reconnus par les États (104). C'est précisément dans l'optique de permettre à ces individus de jouir d'un certain nombre de ces droits, qu'a été signée en 1954, à New York, la Convention internationale relative au statut des apatrides (105). Son article 1(1) définit l'apatride comme l'individu « qu'aucun État ne considère comme son ressortissant par application de sa législation ». Autrement dit, l'absence de nationalité, lien formel juridico-politique (106) qui rattache une personne à un État (107), donne accès au statut d'apatride (108). La Convention de New York n'exige pas que la perte de la nationalité soit involontaire, accidentelle ou que l'intéressé n'en soit pas responsable (109) : il suffit que le requérant démontre qu'il ne bénéficie pas — ou plus — d'une nationalité (110).

(103) H. CROKART, « Le statut d'apatride en Belgique : focus sur la situation des Palestiniens », *R.D.E.*, 2019, n° 204, p. 473. Voy. égal. Y. T. JABAREEN, « The Politics of Equality: The Limits of Collective Rights Litigation and the Case of the Palestinian-Arab Minority in Israel », *Colum. J. Race & L.* 23, 2013, p. 30. Mettant en exergue l'évolution du nombre de reconnaissances, le même auteur note à cet égard que « *with the new recognition by 138 states of Palestine as a state, Palestinians in the West Bank, Gaza, and East Jerusalem may find themselves eligible for passports and nationality in the State of Palestine. It is questionable, however, what kind of citizenship rights the state of Palestine could provide as long as it remains under Israeli occupation* ». Cette interprétation se rapproche de celle récemment avancée par Francesca P. Albanese et Lex Takkenberg au sujet d'une « nationalité » palestinienne : « *The pervasiveness of Israeli occupation in the West Bank and Gaza strip undermines the PA's/GOP's ability to give meaning to the "legal bond" that makes a person citizen of a state. While some of the functions that give purpose to that bond exist in case of Palestine, some essential ones, for example, granting entry of persons (both residents and foreigners) to the 'country', and the realization of most of the fundamental rights and freedoms, such as land and property rights, freedom of movement, right to fair trial and right to a remedy, are prevented or severely curtailed* » (F. P. ALBANESE et L. TAKKENBERG, *Palestinian Refugees in international law*, 2<sup>e</sup> éd., Oxford, OUP, 2020, p. 164).

(104) Voy. P. WEIS, *Nationality and Statelessness in International Law*, 2<sup>e</sup> éd., Alphen aan den Rijn, Sijthoff & Noordhoff, 1979, p. 162 ; J. NAFZIGER, « Nationality and Statelessness Under International Law », *A.J.I.L.*, 2016, vol. 110, p. 152.

(105) Sur l'historique de la notion, voy. M. STILLET, « Statelessness in International Law: A Historic Overview », *DAJV Newsl.* 94, 2012, pp. 94-95.

(106) C.-L. CLOSSET, B. RENAULD et P. HARMEL, *Traité de la nationalité en droit belge*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 26-27 ; M. VERWILGHEN, *Le Code de la nationalité belge*, Bruxelles, Bruylant, 1985, n° 3.

(107) Voy. Cour internationale de Justice, *Nottebohm*, arrêt du 6 avril 1955, *Liechtenstein c. Guatemala (deuxième phase)*, *Recueil des arrêts*, 1955, p. 20.

(108) C. CHIURULLI, *La protection des apatrides : état des lieux*, Limal, Anthemis, 2014, p. 23.

(109) Voy. M. DE HERMICOULT DE GUNNE, « Reconnaissance et statut des apatrides en Belgique », *Ann. Dr. Louvain*, 1999, pp. 343 et s., spéc., p. 363.

(110) La définition de l'apatride se fonde ainsi sur des critères objectifs. Voy. par exemple Civ. Anvers, 25 novembre 1996, *R.W.*, 1997/6, p. 190.

La définition, entrée dans le droit international coutumier (111), s'applique indifféremment à l'égard des États parties à la Convention et à ceux qui ne l'auraient pas ratifiée. En Europe, tant l'Union européenne que le Conseil de l'Europe s'y réfèrent (112).

Vu la définition proposée par la Convention, la question relative à l'existence d'un État est importante puisqu'il convient de qualifier l'entité avec laquelle la personne concernée présenterait un lien : elle peut en effet être considérée comme apatride uniquement si cette entité ne présente pas les caractéristiques d'un État. En ce qui concerne sa définition, tout en admettant que d'autres critères sont débattus par la doctrine, le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés fait usage, dans son *Manuel sur la protection des apatrides* (113), des critères consacrés par la Convention de Montevideo. De plus, le *Manuel* précité considère, notons-le, qu'il n'est pas non plus nécessaire, lors de la demande d'octroi du statut d'apatride, que l'État dont le requérant pourrait être le ressortissant ait été reconnu par celui dont dépend l'organe chargé d'examiner son dossier (114). Pour autant, le *Manuel* ne fournit pas de liste d'États que l'on qualifierait d'*incontestables*.

Tel que défini par le Haut-Commissariat, le concept de « ressortissant » inscrit à l'article 1(1) de la Convention de New York vise la personne sur laquelle « un État considère qu'il exerce sa juridiction sur la base du lien de nationalité », y compris le droit d'intenter des actions contre d'autres États au cas où « ces personnes subiraient des mauvais traitements ». Il s'agit d'un statut « assorti au *minimum* (115) d'un droit d'entrée, de re-entrée et de résidence sur le territoire de l'État mais il peut exister des situations où, pour des raisons historiques, l'entrée est uniquement autorisée sur un territoire non métropolitain de l'État » (116). Afin de déterminer si un État considère

(111) Selon la CDI, « [c]ette définition peut sans nul doute être considérée comme ayant acquis une valeur coutumière » (*Annuaire de la Commission du droit international*, 2006, vol. II (2), p. 35). Voy. aussi T. MOLNAR, « Remembering the forgotten: International legal regime protecting the stateless persons — Stocktaking and new tendencies », *US-China Law Review*, 2014, vol. 11, n° 822, p. 831.

(112) Voy. par exemple le règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, *J.O.*, L 166, 30 avril 2004, p. 1, article 1<sup>er</sup>, h. Voy. aussi Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention des cas d'apatride en relation avec la succession d'États, signée à Strasbourg le 19 mai 2006.

(113) UNHCR, *Manuel sur la protection des apatrides. D'après la Convention de 1954 relative au statut des apatrides*, Genève, 2014, § 19.

(114) « Pour qu'une entité soit un "État" aux fins de l'Article 1(1), il n'est pas nécessaire qu'elle ait été reconnue comme tel de manière universelle ou par de nombreux autres États ni qu'elle soit devenue un État membre de l'Organisation des Nations Unies. Néanmoins la reconnaissance ou l'admission constitueront des preuves solides de son statut d'État » (UNCHR, *Principes directeurs relatifs à l'apatride n° 1: définition du terme « apatride » inscrite à l'Article 1(1) de la Convention de 1954 relative au statut des apatrides*, HCR/GS/12/01, 20 février 2012, p. 5).

(115) C'est le Haut-Commissariat qui souligne.

(116) UNHCR, *Principes directeurs relatifs à l'apatride n° 1: définition du terme « apatride » inscrite à l'Article 1(1) de la Convention de 1954 relative au statut des apatrides*, HCR/GS/12/01, 20 février 2012, p. 12.

un individu comme son ressortissant, le Haut-Commissariat indique qu'« il est nécessaire d'identifier quelles sont les autorités compétentes pour les questions de nationalité dans un pays donné avec lequel la personne concernée entretient des liens pertinents ». Le Haut-Commissariat ajoute enfin que « pour identifier la ou les autorités compétentes, il est nécessaire de déterminer les dispositions légales relatives à la nationalité pouvant s'appliquer au cas d'un individu et les autorités mandatées pour les appliquer. Repérer les dispositions légales pertinentes nécessite une évaluation de l'histoire personnelle d'un individu ainsi que la connaissance de la législation de l'État concerné sur la nationalité, y compris la pratique relative à l'interprétation et à l'application, ou à la non-application dans certains cas, des lois sur la nationalité » (117).

14. — À la lecture de cette définition et de la portée des critères explicités, il est aisé de comprendre pourquoi la situation des Palestiniens a pu de longue date retenir l'attention : l'existence d'un État de Palestine est controversée, une législation claire sur la nationalité fait défaut, l'autorité compétente s'avère toujours indéterminée et les restrictions portant sur le droit d'entrée, de re-entrée et de résidence restent d'actualité. En conséquence, pour un bon nombre d'auteurs, la plupart des Palestiniens forment encore aujourd'hui la plus grande communauté d'*apatrides* dans le monde (118).

La question s'est toutefois posée de savoir si les Palestiniens susceptibles de bénéficier de la protection ou de l'assistance de l'UNRWA peuvent être reconnus comme réfugiés en application de la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés et le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) ou comme *apatrides* en application de la Convention de New York, en particulier lorsque les personnes visées se trouvent en dehors de la zone de compétence de l'UNRWA (119). En effet, au cours des négociations, une clause a été intégrée dans chacun des textes (120) pour exclure de leur champ d'action les personnes qui bénéficieraient de la protection ou de l'assistance d'organismes ou agences des Nations Unies autre que le HCR (121). En revanche, cette exclusion n'est plus applicable si la protection ou l'assistance apportée cesse, de sorte qu'à ce moment, le statut de réfugié et/ou d'*apatride* peut être invoqué.

Notons enfin que, en 2014, en marge du programme global *I Belong* (« J'appartiens »), les statistiques des Nations Unies relatifs aux *apatrides* n'ont plus intégré la population palestinienne. Le Haut-Commissaire des Nations

(117) *Ibid.*, p. 6.

(118) M. FULLERTON, « Comparative perspectives on statelessness and persecution », *University of Kansas Law Review*, 63, 2014-2015, p. 869.

(119) L. VANDERVOORT, « De staatloze in België: op zoek naar een status met rechten en plichten », *T. Vreemd.*, 2007, n° 4, p. 251.

(120) Article 1<sup>er</sup>, D, de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 et article 1<sup>er</sup>, 2, i, de la Convention de New York du 28 septembre 1954.

(121) Voy., sur ces clauses, G. JAEGER, « Nations Unies et les Réfugiés », *R.B.D.I.*, 1989, pp. 84-92.



Unies pour les réfugiés a avancé, pour justifier cette posture, le fait que l'État palestinien avait été reconnu par l'Assemblée générale des Nations Unies et que la solution à l'apatridie des Palestiniens était, selon le Secrétaire général des Nations unies Antonio Guterres, l'adoption et la mise en œuvre de lois appropriées sur la nationalité, ce qui impliquerait une « situation très spécifique » nécessitant une « solution politique » (122). La matière et le statut des Palestiniens sont donc dominés par une grande confusion.

B. — *Le statut d'apatride et la jurisprudence belge classique relative aux Palestiniens*

15. — En Belgique, il n'existe pas de législation particulière réglementant la situation des apatrides. La loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (123) et le Code de la nationalité belge du 28 juin 1984 (124), qui, à défaut de législation spécifique en la matière (125), constituent les législations pertinentes, s'inscrivent dans le prolongement de la Convention relative au statut des apatrides (126). Sur le plan procédural, aucune procédure spécifique et formalisée de reconnaissance du statut d'apatride n'a été instaurée malgré les appels du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés en ce sens (127). En l'état actuel du droit, les tribunaux de la famille sont les juridictions compétentes pour se prononcer sur une demande de statut d'apatride (128) sur la base des

(122) N. LARSON, « UN kicks off stateless people campaign, but omits Palestinians », *The Times of Israel*, 3 novembre 2014, disponible à l'adresse suivante : <https://www.timesofisrael.com/un-kicks-off-stateless-people-campaign-but-omits-palestinians/> (consulté le 3 septembre 2020).

(123) *Moniteur belge* du 31 décembre 1980.

(124) *Moniteur belge* du 12 juillet 1984.

(125) H. CROKART, « Le statut d'apatride en Belgique : focus sur la situation des Palestiniens », *R.D.E.*, 2019/4, n° 204, p. 480.

(126) La Convention a été approuvée par la loi du 12 mai 1960 (*Moniteur belge* du 10 août 1960). La problématique est en outre régie par la Convention de New York du 30 août 1961 sur la réduction des cas d'apatridie (voy. la loi du 10 juin 2014 portant assentiment à la Convention des Nations Unies sur la réduction des cas d'apatridie signée à New York le 30 août 1961, *Moniteur belge* du 4 novembre 2014). C. CHIURULLI, *La protection des apatrides : état des lieux*, Limal, Anthemis, 2014, p. 23.

(127) UNCHR, Principes directeurs relatifs à l'apatridie n° 2 : définition du terme « apatride » inscrite à l'Article 1(1) de la Convention de 1954 relative au statut des apatrides, HCR/GS/12/02, 5 avril 2012, p. 5.

(128) Voy. les articles 572bis, 1<sup>o</sup>, et 632bis du Code judiciaire. Le tribunal de première instance était autrefois compétent pour la reconnaissance du statut d'apatride sur la base de sa compétence résiduelle. En 2017, la réforme dite « Pot-pourri V » attribue désormais cette compétence au tribunal de la famille siégeant au siège de la cour d'appel dans le ressort duquel le demandeur a sa résidence ou son domicile ou, à défaut, dans le ressort duquel il se trouve. Si la procédure se fait en allemand, le tribunal de la famille d'Eupen est seul compétent (loi du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice, *Moniteur belge* du 24 juillet 2017).



éléments de preuve apportés par le requérant (129). Par ailleurs, la Cour de cassation est intervenue en 2008 (130) pour rappeler le caractère *objectif* de la notion d'apatridie, mettant alors fin à un courant jurisprudentiel (131) qui tendait vers une conception *subjective* de l'apatridie (132), par définition non conforme à l'objectif de la Convention de 1954 (133).

16. — En ce qui concerne plus particulièrement la situation des Palestiniens, la portée concrète des clauses d'exclusion a donné lieu à de multiples discussions, y compris au sein de la jurisprudence belge (134). Dans un arrêt du 22 janvier 2009 (135), la Cour de cassation belge a jugé que l'article 1<sup>er</sup>, § 2, (i), de la Convention de New York s'applique aux personnes qui bénéficient « actuellement » d'une protection ou d'une assistance d'une institution des Nations Unies, et ce « tant qu'elles bénéficieront de ladite protection ou de ladite assistance ». Par conséquent, le demandeur qui, en l'espèce, avait quitté temporairement le Liban et ne séjournait plus sur l'un des territoires sur lesquels s'exerce le mandat de l'UNRWA, ne bénéficiait plus « actuellement » de la protection ni de l'assistance offerte par cette institution des Nations Unies. Il a donc pu solliciter, sur la base de la Convention de New York, que la qualité d'apatride lui soit reconnue (136).

(129) Il n'est pas requis à cet égard que celui-ci rapporte la preuve qu'il ne possède la nationalité d'aucun État dans le monde mais qu'il n'a pas la nationalité de l'État où il est né, de celui de ses parents, de son conjoint, ni celui de sa résidence (L. VANDERVOORT, « De staatloze in België: op zoek naar een status met rechten en plichten », *T. Vreemd.*, 2007/4, p. 249). Voy. par exemple Civ. Gand, 24 novembre 1994, *R.D.E.*, 1995, p. 312; Civ. Namur, *R.D.E.*, 2006, n° 139, p. 402; Bruxelles, 27 avril 1995, *T. Vreemd.*, 1995, p. 279, note L. WALLEYN et D. TORFS; Liège (1<sup>re</sup> ch.), 19 avril 2005 cité dans Liège (1<sup>re</sup> ch.), 13 mars 2007, *J.L.M.B.*, 2007/33, p. 1401; Civ. Namur, 7 juin 2006, *T. Vreemd.*, 2006/3, p. 333.

(130) Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 6 juin 2008, 2009, *TBP*, 2009/9, p. 456; *T. Vreemd.*, 2009/1 (sommaire), p. 36, note M. MOREL.

(131) Civ. Anvers, 20 novembre 1998 et Civ. Tongres, 15 novembre 2006, cité par C. CHIURULLI, *La protection des apatrides : état des lieux*, Limal, Anthemis, 2014, p. 21.

(132) Alors que les juges sont censés octroyer le statut sans s'attarder sur les raisons personnelles qui ont mené le demandeur à sa situation, un certain nombre de juridictions les prenaient bel et bien en considération pour débouter ceux qui avaient une part de responsabilité dans la perte de leur nationalité. Voy. C. CHIURULLI, *La protection des apatrides : état des lieux*, Limal, Anthemis, 2014, p. 21.

(133) UNCHR, *Mapping Statelessness in Belgium*, Bruxelles, octobre 2012, pp. 54 et s.

(134) Certains juges ne donnaient pas de suite favorable aux demandes du statut d'apatride dès lors que les demandeurs pouvaient bénéficier de la protection de l'UNRWA en retournant dans la région où ils résidaient auparavant. Voy. par exemple Liège (1<sup>re</sup> ch.), 13 mars 2007, *J.L.M.B.*, liv. 33, p. 1398. D'autres juges octroyaient le statut après avoir constaté que le demandeur se trouvait dans l'impossibilité de revenir dans la zone de compétence de l'UNRWA. Voy. entre autres CCE, arrêt n° 37.912 du 29 janvier 2010. À ce sujet voy. L. VANDERVOORT, « De staatloze in België: op zoek naar een status met rechten en plichten », *T. Vreemd.*, 2007, n° 4, p. 251.

(135) Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 22 janvier 2009, *R.D.E.*, 2009, liv. 1, p. 4.

(136) Voy. égal. l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne rendu dans le cadre de l'affaire *El Kott* (CJUE, arrêt C-364/11 du 19 décembre 2012, *Mostafa Abed El Karem El Kott e.a. c. Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal*) ainsi que les arrêts ultérieurs relatifs à la situation des Palestiniens (CJUE, arrêt C-585/16 du 25 juillet 2018, *Serin Alheto c. Zamestnik-predsedatel na Darzhavna agentsia za bezhantsite*, et, récemment arrêt C-507/19 du 13 janvier 2021, *Bundesrepublik Deutschland c. XT*; sur cet arrêt, voy. S. SALOMON, « The Exclusion of Palestinian Refugees

17. — Dans cet arrêt rendu par la Cour de cassation en 2009, on remarque que l'inexistence de la Palestine en tant qu'État semble aller de soi pour la Haute juridiction : « il paraît incontestable que [le demandeur] ne dispose ni de la nationalité libanaise, ni de la nationalité israélienne, ni de la nationalité palestinienne à défaut d'existence d'un État palestinien reconnu par la communauté internationale » (137). Pour l'exprimer autrement : la Palestine n'étant pas considérée comme un État, le statut d'apatride demeurerait donc ouvert aux Palestiniens s'« ils n'avaient la nationalité d'aucun des États avec lesquels ils avaient un lien de proximité, à savoir Israël (théorie de l'attribution de nationalité en cas de succession d'État), ou un pays avec lequel ils auraient un lien de sang (en raison de la nationalité des parents) ou un lien de sol (en raison du lieu de naissance ou de résidence) » (138). L'arrêt de la Cour de cassation était loin d'être isolé. Deux ans auparavant, la cour d'appel de Liège a également jugé que :

« Quant à la “nationalité” palestinienne, si le requérant ne fait pas mystère de son appartenance au peuple palestinien, celui-ci ne dispose pas encore actuellement d'un “État-nation” au sens politique et juridique du terme même s'il dispose des territoires de Cisjordanie et de Gaza qu'une “Autorité palestinienne”, issue de scrutins démocratiques, tente de gouverner » (139).

Dans un jugement rendu le 17 juillet 2018, le tribunal de la famille de Liège a pareillement considéré que :

« La clause d'exclusion prévue à l'article 1<sup>er</sup> § 2 (i) de la Convention de New York du 28 septembre 1954 relative au statut des apatrides ne s'applique plus à lui et il peut bénéficier de cette convention dès lors que la Palestine n'est pas un État reconnu ; le fait que la Palestine ait été autorisée comme observateur à l'ONU ne suffit pas pour lui reconnaître la qualité d'État indépendant » (140).

Comme nous pouvons le noter, les juges ont bien souvent conclu en l'inexistence de l'État, les critères objectifs n'étant pas rencontrés, en combinant

from Refugee Status in EU Asylum Law», EU Law Live, 15 janvier 2021, disponible à l'adresse suivante : <http://eulawlive.com/analysis-the-exclusion-of-palestinian-refugees-from-refugee-status-in-eu-asylum-law-by-stefan-salomon/>). Conformément à la jurisprudence européenne, un individu qui cesserait de bénéficier de la protection de l'UNRWA pour une raison « échappant à son propre contrôle et indépendante de sa volonté », sortirait de la sorte du champ d'application de l'article 1<sup>er</sup>, D, de la Convention de Genève du 28 juillet 1951. Notons que, appliquant cet enseignement *a contrario* pour ce qui concerne l'article 1<sup>er</sup>, 2, i, de la Convention de New York du 28 septembre 1954, le tribunal de la famille d'Eupen a refusé, le 18 juin 2019, l'octroi du statut d'apatride à une personne d'origine palestinienne au motif qu'elle avait volontairement quitté la zone protégée par l'UNRWA (voy. Trib. fam. Eupen, 18 juin 2019, 18/122/B, inédit). Cette décision a toutefois été réformée en appel (Liège (15<sup>e</sup> ch.), 30 janvier 2020, RG 2019/FU/20, *Newsletter ADDE* n° 162, mars 2020). Toutefois, le tribunal de la famille d'Eupen a ultérieurement maintenu son interprétation restrictive (Trib. fam., Eupen, 21 avril 2020, 19/110/B, inédit, p. 4).

(137) Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 22 janvier 2009, *R.D.E.*, 2009, liv. 1, p. 4.

(138) H. CROKART, « Le statut d'apatride en Belgique : focus sur la situation des Palestiniens », *R.D.E.*, 2019, n° 204, p. 482.

(139) Liège (1<sup>re</sup> ch.), 13 mars 2007, *J.L.M.B.*, p. 1400.

(140) Trib. fam. Liège (div. Liège), 17 juillet 2018, *R.D.E.*, 2018, liv. 199, p. 456.

bien souvent cet argument avec l'absence de reconnaissance soit par l'État, soit par la Communauté internationale. Le 30 janvier 2020, la cour d'appel de Liège rappelle encore que les critères fixés par la Convention de Montevideo ne sont pas remplis dans le chef des territoires palestiniens en invoquant en outre l'absence de reconnaissance par le gouvernement fédéral (141).

Ces dernières années, plusieurs juridictions sont toutefois parvenues à la conclusion inverse, à savoir que le statut d'apatride devait être refusé à des personnes d'origine palestinienne au motif qu'elles jouiraient de la nationalité de l'État de Palestine.

### C. — *Nouveau courant jurisprudentiel*

18. — Déjà en 2017, la Cour de cassation a posé les prémisses de cette jurisprudence en cassant l'arrêt de la cour d'appel de Gand du 16 juin 2016 (142). Relevant que la Belgique n'a pas reconnu la Palestine, la cour d'appel a jugé, conformément au jugement du tribunal de première instance de Bruges (143), mais sur avis contraire du ministère public, qu'elle ne pouvait être considérée comme un État souverain fonctionnel. Par conséquent, toujours selon la cour d'appel, il ne peut être question de « nationalité palestinienne ». La Cour de cassation a quant à elle considéré que le raisonnement de l'arrêt de la cour d'appel était contradictoire dès lors qu'il motivait la vérification du statut d'État sur la base des critères de la Convention de Montevideo tout en jugeant la reconnaissance par d'autres États comme déterminante (144). L'affaire a dès lors été renvoyée devant la cour d'appel de Bruxelles qui, dans un arrêt du 5 juin 2018, a jugé, à l'inverse de la cour d'appel de Gand, qu'il existe bel et bien un État palestinien et que, par conséquent, le demandeur ne peut être reconnu comme apatride (145).

(141) Liège (15<sup>e</sup> ch.), 30 janvier 2020, RG 2019/FU/20, *Newsletter ADDE* n° 162, mars 2020. Le parquet général a annoncé un pourvoi en cassation.

(142) Gand (11<sup>e</sup> ch.), 16 juin 2016, n° 2015/AR/3257, cité par Agentschap Integratie en Inburgering, « Koerswijziging hof van beroep Gent: Palestina is een staat, betrokkene wordt niet erkend als staatloze », *Agentschap Integratie & Inburgering*, 12 septembre 2017, disponible en ligne : <https://www.agii.be/nieuws/koerswijziging-hof-van-beroep-gent-palestina-is-een-staat-betrokkene-wordt-niet-erkend-als-staatloze> (consulté le 10 avril 2020).

(143) Civ. Bruges, 23 novembre 2015, *T. Vreemd.*, 2016 (sommaire), liv. 2, p. 223. Le tribunal brugeois procède également à l'analyse des critères constitutifs d'un État, jugeant : « *Zelfs, indien de voormelde vier objectieve criteria zoals weergegeven in de Montevideo Convention wat Palestina betreft beschouwd worden als vervuld, is de vervulling van deze vier criteria manifest betekenisloos indien de Palestijnse staat niet internationaal erkend wordt* ». Après avoir constaté l'absence de reconnaissance de la Palestine par l'Autorité fédérale, le tribunal conclut : « *Gelet op alle voormelde concrete elementen, kan er "hic et nunc" (vrij vertaald: hier en nu) niet besloten worden tot het bestaan van een soevereïn functionerende Palestijnse staat en kan de verzoeker hic et nunc zich in werkelijkheid niet beroepen op een hoedanigheid van onderdaan van Palestina* ».

(144) Cass. (3<sup>e</sup> ch.), 23 janvier 2017, *T. Vreemd.*, 2017 (sommaire), liv. 2, p. 194.

(145) Bruxelles (42<sup>e</sup> ch.), 5 juin 2018, *Revue@dipr.be*, 2018, liv. 3, p. 69.

En réalité, dès le 20 avril 2017, la cour d'appel de Gand a elle-même jugé que les quatre conditions prévues dans la Convention de Montevideo sont remplies pour pouvoir soutenir l'existence d'un État palestinien (146). Aux yeux de la cour, les restrictions qu'impliquent les accords d'Oslo à l'exercice de la souveraineté dont souffrent les autorités palestiniennes, de même que le contrôle et l'occupation *de facto* de certaines zones par Israël, ne sont pas de nature à modifier ce constat. De plus, l'accession de la Palestine au statut d'État observateur auprès des Nations Unies permettrait de démontrer sa capacité à entrer en relation avec les autres États. Pour sa part, la cour d'appel d'Anvers a souligné le 3 octobre 2018, en ce qui concerne l'absence de reconnaissance par la Belgique, que :

« *De erkenning van een staat blijft uiteindelijk een vrije handeling voor de erkennende staat. Het al dan niet aanvaarden van het statuut van staatloze overeenkomstig het Staatlozenverdrag kan trouwens niet afhangen van het land waarin de betrokkene verblijft* » (147).

Par la suite, par un arrêt du 18 février 2019, la Cour de cassation a jugé que :

« 1. L'article 1<sup>er</sup> de la Convention du 28 septembre 1954 relative au Statut des Apatrides dispose qu'aux fins de cette convention, le terme "apatride" désigne une personne qu'aucun État ne considère comme son ressortissant par application de sa législation.

2. En vertu du droit international, tel qu'il est notamment consacré à l'article 1<sup>er</sup> de la Convention de Montevideo (*Montevideo Convention on the Rights and Duties of States*) du 26 décembre 1933, l'État doit réunir les conditions suivantes : une population, un territoire déterminé et un gouvernement exerçant une autorité réelle et effective, et la capacité d'entrer en relations avec les autres États. La formation d'un État ne dépend pas, en principe, de sa reconnaissance par d'autres États.

3. Le moyen, qui repose tout entier sur le soutènement que les juges d'appel ont à tort considéré le demandeur comme un ressortissant palestinien au motif que la Palestine ne peut pas être considérée comme un État en raison de l'"absence de reconnaissance par la communauté internationale", ne peut être accueilli » (148).

Finalement, la cour d'appel de Liège a, elle aussi, opéré un important revirement de jurisprudence en mai 2020. Alors qu'en janvier de la même année, cette même juridiction indiquait qu'« [i]l ne peut être présumé avec certitude que les critères de la Convention de Montevideo ont été remplis en ce qui concerne les territoires palestiniens » (149) et qu'« [i]l n'appartient pas à la Cour d'établir le statut d'État des territoires palestiniens, compte tenu du principe de la séparation des pouvoirs », elle a ainsi admis quelques mois

(146) Gand (11<sup>e</sup> ch.), 20 avril 2017, *Juristenkrant*, 2017 (obs. P. BEKAERT), liv. 353, p. 16; *T. Vreemd.*, 2018, liv. 1, p. 66.

(147) Anvers (1<sup>re</sup> ch.), 3 octobre 2018, *R.W.*, 2018/33, p. 1310. Voy. égal. Civ. Flandre occidentale (div. Bruges), 12 juin 2017, cité par P. D'ARGENT, A. DE VAUCLEROY, F. DOPAGNE et E. LANOTTE, « Jurisprudence belge relative au droit international public », *R.B.D.I.*, 2018, liv. 1, p. 203.

(148) Cass. (3<sup>e</sup> ch.), 18 février 2019, *Revue@dipr.be*, 2019/3, p. 21.

(149) Liège (15<sup>e</sup> ch.), 30 janvier 2020, RG 2019/FU/20, *Newsletter ADDE* n° 162, mars 2020.

plus tard (150) le caractère étatique de la Palestine et réformé, sur cette base, les décisions des tribunaux de la famille octroyant le statut d'apatride aux demandeurs palestiniens.

On notera donc dès ce stade que le statut d'apatride a été systématiquement refusé une fois le caractère étatique de la Palestine établi. Quant à la question de savoir s'il existe une législation qui reconnaîtrait les demandeurs concernés comme ressortissants palestiniens, les jurisprudences commentées restent généralement évasives malgré la complexité du sujet et les différentes catégories de Palestiniens en cause. De surcroît, l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 5 juin 2018 reconnaît qu'il n'existe aucune législation en Palestine relative à l'acquisition ou la perte de nationalité. À la suivre, il suffit néanmoins que l'État concerné considère une personne comme l'un de ces citoyens (151). De même, la cour d'appel de Liège soutient que, « selon l'Autorité palestinienne, les Palestiniens qui sont réfugiés au Liban sont des ressortissants palestiniens » et estime en conséquence que le demandeur « échoue à démontrer qu'elle n'est pas considérée comme ressortissante de l'État de Palestine » de sorte que « sa demande de reconnaissance du statut d'apatride n'est pas fondée » (152). Contrairement à celle proposée par le tribunal de première instance d'Eupen en novembre 2018 (153) et par le tribunal de première instance de Mons en juin 2020 (154), cette analyse, pour le moins superficielle (155), fait donc fi de l'absence de législation sur la nationalité en Palestine — une problématique au demeurant déjà soulignée par le Secrétaire général des Nations Unies —, les restrictions aux frontières et des incertitudes engendrées (156).

(150) Voy. not. Liège (1<sup>re</sup> ch.), 8 mai 2020, RG 2019/FU/42, inédit.

(151) Bruxelles (42<sup>e</sup> ch.), 5 juin 2018, *Revue@dipr.be*, 2018, liv. 3, p. 69.

(152) Liège (1<sup>re</sup> ch.), 8 mai 2020, RG 2019/FU/42, inédit.

(153) Sans prendre position sur le statut de la Palestine, le tribunal de première instance d'Eupen s'est en effet contenté de juger qu'il n'existait pas de disposition légale régissant l'acquisition ou la perte de la citoyenneté palestinienne en droit palestinien, de sorte que même les Palestiniens qui naissent sur les territoires en question ne peuvent acquérir de citoyenneté palestinienne (Trib. fam. Eupen, 18 décembre 2018, 18/123/B, inédit, p. 4). Voy. C. ROBINET, « Les palestiniens sont-ils des apatrides », *Levigo*, 10 décembre 2018, disponible sur : <http://levigo-avocats.be/fr/actualites/23-droit-des-etrangers/167-les-palestiniens-sont-ils-des-apatrides> (consulté le 10 mars 2020).

(154) Trib. fam. Hainaut (div. Mons), 8 juin 2020, RG 19/499/B, inédit, p. 7 : « Quelle que soit la position adoptée, et dès lors même à supposer l'existence d'un État au sens du droit international, il appartient en tout état de cause (et surtout) au tribunal de vérifier si, en vertu de la législation de l'État concerné, soit, dans ce cas, la Palestine, le requérant peut être considéré comme ressortissant de cet État, auquel cas et uniquement si ce contrôle s'avère positif, il ne pourrait pas être admis au statut d'apatride ». Et le tribunal, de conclure : « À défaut de normes législatives précises, il ne peut être retenu que le requérant dispose du statut de ressortissant d'un État (palestinien) » (p. 8).

(155) Voy. dans le même sens, W. VAN DOREN, J. LEJEUNE, M. CLAES et V. KLEIN, « The Broadening Protection Gap for Stateless Palestinian Refugees in Belgium », *The Statelessness and Citizenship Review*, 2020, pp. 307-308.

(156) Voy. égal. F. AZZAM, « Palestinian (Non)Citizenship », *The Middle East Journal Middle East Institute*, vol. 73, 4, 2019, pp. 573-590,

19. — Si nous dédions ces pages à cette jurisprudence, ce n'est pas nécessairement en raison du fait que les arrêts en question ne mentionneraient pas *explicitement* l'existence ou l'absence d'une reconnaissance étatique faite par le gouvernement belge. Après tout, des arrêts antérieurs faisaient de même (157). L'interprétation *déclarative* de la reconnaissance explique par ailleurs l'arrêt de la Cour de cassation du 18 février 2019 puisque selon ce postulat, elle n'intègre pas à proprement parler les conditions d'existence de l'État (158). En revanche, parvenir à la conclusion factuelle, comme l'ont fait les juridictions gantoises, anversoises, bruxelloises et plus récemment liégeoises, que les critères de Montevideo sont effectivement remplis, en nette contradiction avec l'analyse opérée sur ce point par l'autorité constitutionnellement habilitée à le faire, à savoir le Roi, a de quoi surprendre. Les récentes décisions de la cour d'appel de Liège sont emblématiques à cet égard. À propos de la séparation des pouvoirs, la juridiction liégeoise avance péremptoirement, dans son arrêt du 8 mai 2020 (159), que :

« [J]e fait pour cette cour d'examiner si la Palestine constitue un État au sens des conventions internationales ne constitue en rien un acte de reconnaissance de la Palestine au sens de l'article 167 de la Constitution et ne porte donc pas atteinte à la séparation des pouvoirs ».

Et de poursuivre, sans développer l'effet qu'elle donne à la reconnaissance *en droit interne* :

« [J]e fait que la Belgique n'ait, jusqu'à ce jour, pas reconnu la Palestine en tant qu'État n'empêche pas cette cour de considérer, conformément au droit international mentionné ci-avant, que la Palestine en est un.

L'article 3 de la Convention de Montevideo précise par ailleurs que l'existence d'un État est indépendante de la reconnaissance par les autres États.

La reconnaissance par des autres États a des effets purement déclaratifs et est un indicatif de l'existence de l'État mais elle ne suffit pas.

[...] Il suit de ce qui précède que la Palestine réunit toutes les conditions reprises à la Convention de Montevideo pour constituer un État ».

20. — Certes, cette jurisprudence illustre avec éclat l'opposition entre les juges de *civil law* et ceux de *common law* sur le plan de leur liberté. Elle pose cependant question et amène l'interprétation des marges de manœuvre des juridictions à ses extrémités puisque, en l'espèce, elles ne se sont pas limitées à identifier un pouvoir effectif sur un territoire, mais à le *qualifier* en tant que puissance souveraine et à en déduire des conséquences juridiques concrètes, en l'occurrence contraires aux *desiderata* du justiciable concerné.

(157) Ainsi, dans son arrêt du 31 mars 2000, la cour d'appel de Bruxelles concluait à l'inexistence d'un État palestinien. Néanmoins, la non-reconnaissance de l'Autorité palestinienne par la Belgique est absente du dispositif (Bruxelles (2<sup>e</sup> ch.), 31 mars 2000, *A.J.T.*, 2000-2001, pp. 434-436).

(158) P. D'ARGENT, A. DE VAUCLEROY, F. DOPAGNE et E. LANOTTE, « Jurisprudence belge relative au droit international public », *R.B.D.I.*, 2018/1, p. 204.

(159) Liège (1<sup>re</sup> ch.), 8 mai 2020, RG 2019/FU/42, inédit.

En conséquence de quoi, le tribunal de la famille de Liège, dans un jugement rendu le 20 décembre 2019, n'a pas hésité à assimiler cette nouvelle jurisprudence à une « tentative de reconnaissance indirecte par le pouvoir judiciaire » (160).

S'il faut bien reconnaître que la position du gouvernement belge est ambivalente en ce qui concerne la délicate situation de la Palestine, elle se déclare elle aussi basée à la fois « sur l'opportunité politique et sur une analyse des critères de Montevideo » tout en s'alignant sur celle de l'Union européenne (161). Or, le « fait accompli jurisprudentiel » (162), par lequel les juges s'autorisent à écarter la non-reconnaissance, a, en contredisant frontalement l'analyse factuelle opérée par le gouvernement, produit une interprétation de l'article 167 de la Constitution qui réduit sensiblement, à nos yeux, la portée concrète des décisions de l'Exécutif. Sauf à réduire le sens du mot « reconnaissance » à peu de chagrin, la contradiction entre le Pouvoir exécutif et le Pouvoir judiciaire procède du fait que la qualification opérée par le premier, perçue comme une simple indication, est niée par le second, et ce même s'« [i]l n'appartient [...] au juge, sauf à outrepasser grossièrement ses pouvoirs ni d'octroyer une reconnaissance qui ne l'a pas été par l'exécutif, ni de contester celle que celui-ci aurait accordée » (163).

21. — Il convient de soulever que cette nouvelle jurisprudence s'est opérée en conformité avec la position défendue par le ministère public. Par exemple, dans ses conclusions déposées devant la Cour de cassation le 12 juillet 2016, le procureur général a mis en évidence un certain nombre d'éléments en appui de la thèse de l'existence de la Palestine en tant qu'État. En premier lieu, il a constaté que les deux tiers de la société internationale reconnaissent la Palestine. De plus, poursuit-il, il convient de prendre en considération les résolutions votées aux Nations Unies, à savoir la résolution n° 43/77 du 15 décembre 1988 entérinant la proclamation d'indépendance de l'État de Palestine et la résolution n° 67/19 du 29 novembre 2012. Toujours dans l'optique de démontrer le caractère étatique de la Palestine, le procureur a notamment mentionné la résolution du Parlement flamand du 17 juin 2015, l'adhésion de la Palestine à la Cour pénale internationale en 2015, l'autorisation qui est formulée à la Palestine de hisser son drapeau au siège de l'ONU ou encore sa participation à l'UNESCO.

(160) Trib. fam. Liège (div. Liège), 20 décembre 2019, RG 19/1339/B, inédit, p. 5.

(161) H. CROKART, « Le statut d'apatride en Belgique : focus sur la situation des Palestiniens », *R.D.E.*, 2019/4, p. 487. La résolution du Parlement européen du 17 décembre 2014 sur la reconnaissance de la souveraineté palestinienne (2014/2964(RSP)) a rappelé que l'Union européenne soutient une solution à deux États fondée sur les frontières de 1967, avec Jérusalem comme capitale des deux États. En outre, le Parlement européen « soutient en principe la reconnaissance de la souveraineté palestinienne et la solution à deux États et considère que celles-ci devraient aller de pair avec l'évolution des pourparlers de paix ».

(162) L. FRANÇOIS, « Le recours à une philosophie du droit dans la motivation de décisions juridictionnelles », *J.T.*, 2005, p. 263.

(163) J. VERHOEVEN, « Relations internationales en droit privé en l'absence de reconnaissance d'un État, d'un gouvernement ou d'une situation », *R.C.A.D.I.*, t. 192, 1985-IV, pp. 33-24.



Les deux résolutions n<sup>os</sup> 43/177 et 67/19 ont suscité lors de leur vote de nombreuses controverses quant à la consécration de l'idée d'un État palestinien (164). Même si les qualités de membre de l'ONU et d'entité souveraine forment des questions indépendantes, l'admission de la Palestine comme État observateur au sein de l'Organisation a pu démontrer qu'une majorité d'États envisagent la Palestine comme un État (165). On note toutefois une position ambiguë, et parfois désorientée (166), des autorités belges à ce sujet. En 2007, le ministre des Affaires étrangères, à l'époque Karel De Gucht, désignait la Palestine comme « *een staat in wording met wisselende politieke situaties op het terrein* » (167). Pourtant, en 2012, son successeur à ce poste, Didier Reynders, a donné instruction au représentant permanent de la Belgique aux Nations Unies de voter en faveur de la résolution 67/19 (168). Cela étant dit, alors que la résolution consacre bel et bien un statut d'« État observateur », le représentant belge s'est vu enjoint de formuler simultanément une « réserve », à l'instar d'autres États parmi lesquels le Danemark, la Norvège ou encore la Suisse, empêchant par-là toute reconnaissance bilatérale explicite de la Palestine par la Belgique. La réserve est formulée comme suit :

« Pour la Belgique, la résolution adoptée aujourd'hui par l'Assemblée générale ne constitue pas encore une reconnaissance d'État au sens complet du terme. La mise en place d'un État de plein droit devra être le résultat des négociations entre Israéliens et Palestiniens. Dans notre esprit, il n'y a pas d'alternative aux négociations, aussi difficiles soient-elles. La priorité doit dès lors aller à la reprise rapide des pourparlers de paix. Dans ce contexte, tant Israël que l'Autorité palestinienne doivent s'abstenir de tout acte unilatéral de nature à miner la crédibilité du processus de paix » (169).

(164) Voy. not. R. LAPIDOTH et N.K. CALVO-GOLLER, « Les éléments constitutifs de l'État et la déclaration du Conseil national palestinien du 15 novembre 1988 », *Rev. gén. droit int. public*, 1992, pp. 800-807; J. CRAWFORD, « The Creation of the State of Palestine: Too Much Too Soon? », *European Journal of International Law*, 1990, vol. 1, pp. 307-313; J. SALMON, « La qualité d'État de la Palestine », *R.B.D.I.*, 2012, vol. 1, pp. 13-40; R. FALK, « Forward », in M. QAFISHE (ed.), *Palestine Membership in the United Nations: Legal and Practical Implications*, Newcastle upon Tyne, Cambridge Scholars Publishing, 2013, p. xviii; J. DUGARD, « Palestine and the International Criminal Court: Institutional Failure or Bias? », *Journal of International Criminal Justice*, 2013, pp. 563-570; Y. RONEN, « Recognition of the State of Palestine Still too much too soon? », in C. CHINKIN et F. BAETENS (eds), *Sovereignty, Statehood and State Responsibility — Essays in Honour of James Crawford*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, pp. 229-247; T. GARCIA (ed.), *La Palestine: d'un État non membre de l'Organisation des Nations Unies à un État souverain?*, Paris, Pedone, 2016, 220 pages; P. EDEN, « Palestinian Statehood Trapped between Rhetoric and Realpolitik », *International and Comparative Law Quarterly*, 2013, vol. 62, n<sup>o</sup> 1, pp. 225-239.

(165) N. SMUHA, « The international law of occupation in the Israeli-Palestinian conflict », *Jura Falconis*, vol. 50, 2014, p. 943.

(166) B. HERREMANS, « Belgium and the Israeli-Palestinian Conflict: The Cautious Pursuit of a Just Peace », *Studia Diplomatica*, vol. 66, n<sup>o</sup> 4, 2013, p. 82.

(167) *Compte rendu intégral*, Chambre des représentants (Commission des relations extérieures), 2007-2008, n<sup>o</sup> 52/057, 19 décembre 2007 (matin), pp. 15-16.

(168) *Compte rendu*, Sénat (Séance plénière), 2012-2013, n<sup>o</sup> 5/81, 29 novembre 2012 (après-midi), pp. 8-9.

(169) M. Grauls (Belgique), U.N. Doc. A/67/PV.44, p. 17.

Si certains commentateurs ont tout de même vu, dans le vote positif de la Belgique, une reconnaissance implicite de la Palestine (170), le gouvernement a maintenu sa ligne de conduite, nonobstant les résolutions parlementaires précitées : par l'expression « la mise en place d'un État de plein droit », la réserve laisse entendre qu'il n'existe pas, aux yeux du gouvernement, d'État de Palestine et que les critères objectifs ne sont pas remplis en l'absence de « résultat des négociations entre Israéliens et Palestiniens ». Certes, la réserve est claire quant à son objectif de ne pas permettre l'assimilation du vote positif de la Belgique en reconnaissance de sa part de la Palestine, mais la démarche est tout de même apparue paradoxale, pour ne pas dire contradictoire.

Pour autant, cela ne signifie pas que la jurisprudence commentée améliorerait le degré de lisibilité de la situation. Pour reprendre les termes de Jean Salmon, aux yeux duquel « la qualification [que la résolution 67/19] détermine est le résultat de votes d'États souverains qui, lorsqu'ils se prononcent par un vote affirmatif, reconnaissent que l'entité visée est un État — sauf à plonger dans la schizophrénie » (171), c'est l'ensemble des organes institutionnels belges qui semblent en pleine confusion.

22. — Il ne s'agit pas pour nous de repousser l'idée que la Palestine est un État, ni de soutenir l'inverse — cette dernière thèse est, remarquons-le, soutenue par près de 70 % des États (172) —, mais de souligner les risques qu'engendre une telle inconstance dans l'ordre juridique belge.

En premier lieu, face aux ambivalences de la position belge et aux jurisprudences divergentes, on observe que l'incertitude est totale pour les requérants (173). Du point de vue des principaux intéressés, il est évident que les variations dans la position de la Belgique ne sont pas de nature à garantir les droits de ces derniers. À cet égard, Pierre d'Argent, Alexia De Vaulcroix, Frédéric Dopagne et Esther Lanotte soulèvent à juste titre que, «[s]'ils constituent à n'en pas douter des victoires symboliques importantes pour la cause palestinienne, suscitant sans doute satisfaction parmi les militants, la conclusion concrète de ces prononcés fut néanmoins préjudiciable aux

(170) Voy. J. SALMON et E. DAVID, « La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des chambres législatives en matière de droit international (2011-2014) », in E. DAVID, « Chronique sur la pratique belge en matière de droit international public fondée en 1965 », *R.B.D.I.*, 2014, vol. 2, pp. 564-565. Voy. égal. J. CERONE, « Legal Implications of the UNGA Vote to Accord Palestine the Status of Observer State », *ASIL*, décembre 2012, vol. 16, n° 37, p. 1.

(171) J. SALMON, « La qualité d'État de la Palestine », *R.B.D.I.*, 2012, vol. 1, p. 33.

(172) *Ibid.*, p. 19.

(173) H. CROKART, « Le statut d'apatride en Belgique : focus sur la situation des Palestiniens », *R.D.E.*, 2019/4, p. 473. À cet égard, dans l'arrêt n° 224.143 du Conseil du contentieux des étrangers datant du 19 juillet 2019 (postérieur à l'arrêt de la Cour de cassation), on peut lire que « *benadrukt de Raad dat er omtrent de stelling dat Palestina als een nationale staat moet bestempeld worden geen eenheid van rechtspraak bestaat. De Raad verwijst te dezen naar de beschikking van de rechtbank van eerste aanleg van Brugge (nr. 16/984/B van 5 februari 2018), die als bijlage aan de verweernota wordt gevoegd, waarin wordt besloten dat Palestina geen soevereine (functionerende) staat is waarvan de nationaliteit kan worden verworven, juist omdat er heel wat bemerkingen te maken zijn bij de invulling van de vier criteria van de Conventie Van Montevideo* » (CCE, arrêt n° 224.143 du 19 juillet 2019).

individus d'origine palestinienne qui étaient chaque fois en cause et dont la prétention d'apatridie pour défaut de pouvoir relever d'un État fut à chaque fois rejetée» (174). Précisément, l'effet de la jurisprudence commentée est bien le suivant : alors que l'individu originaire de Palestine n'est pas traité comme un ressortissant d'un État spécifique en raison de la position du gouvernement belge (175), elle est tout à la fois exclue de la protection offerte par le statut d'apatridie en raison de l'approche opposée de certaines juridictions. Ce risque que le demandeur ne bénéficie d'aucune protection, alors que le doute devrait lui être bénéfique en la matière (176), est d'ailleurs épinglé par la cour d'appel de Liège à l'occasion de l'arrêt du 30 janvier 2020 précité, précédant son revirement, dans lequel la juridiction affirme que :

« Même si la Cour devait partir du principe — *quod non* — que les critères de la Convention de Montevideo pour un statut d'État de la Palestine sont pleinement remplis, une telle constatation serait arbitraire à la lumière du débat sur cette question, qui est loin d'être terminé, et méconnaîtrait les réalités des relations juridiques entre la Belgique et les Territoires palestiniens et aurait pour conséquence que l'appelante serait exclue du champ de protection de la Convention de New York du 28 septembre 1954 sur la base de considérations purement théoriques. En raison de l'absence de reconnaissance par l'État fédéral, l'appelante continuerait à ne pas être traitée par les autorités belges comme une ressortissante d'un autre État » (177).

(174) P. d'ARGENT, A. DE VAUCLEROY, F. DOPAGNE et E. LANOTTE, « Jurisprudence belge relative au droit international public », *R.B.D.I.*, 2018/1, pp. 203-204.

(175) Ainsi, certaines administrations communales belges qualifient le statut de ces personnes d'« indéterminé » dans le registre des étrangers. À ce sujet, le député Ben Segers, par une question adressée le 27 avril 2020 au Vice-premier ministre et ministre de la Justice, chargé de la Régie des bâtiments, et ministre des Affaires européennes et restée sans réponse, a soulevé les incohérences qui ressortent des jurisprudences, des pratiques administratives et des directives ministérielles divergentes et relevé certaines conséquences concrètes, en particulier sur le statut des enfants palestiniens : « Les officiers de l'état civil sont confrontés à des avis contradictoires à propos du droit à la nationalité belge qui doit être accordé, conformément à l'article 10 du Code de la nationalité belge (CNB), aux enfants palestiniens qui sont nés en Belgique et dont les parents sont en séjour régulier dans notre pays. Le parquet du procureur de Flandre occidentale a fait savoir aux officiers de l'état civil que le gouvernement belge ne reconnaît pas la Palestine comme un État souverain et indépendant. Il a donc été décidé, au niveau politique, qu'il était impossible d'établir *de jure* l'existence de la nationalité palestinienne des parents et de leur enfant né en Belgique. La cour d'appel de Gand ne donne pas suite à la question de l'octroi du statut d'apatridie aux Palestiniens : en vertu de la Convention de Montevideo, il suffit que l'État concerné considère, sur la base de son système juridique en vigueur, la personne comme son ressortissant. Cette position a déjà passé l'épreuve de la Cour de cassation. Le SPF Justice recommande, lui aussi, d'attribuer la nationalité belge aux enfants palestiniens, conformément à l'article 10, aliéna 1<sup>er</sup>, de la CBN, puisque le gouvernement belge ne reconnaît pas la Palestine comme un État souverain et indépendant. Qui plus est, les autorités palestiniennes n'ont adopté aucune législation relative à la nationalité, d'où l'impossibilité d'établir *de jure* l'existence éventuelle de la "nationalité" palestinienne des enfants concernés » (Question n° 420 de B. Segers (F), *Q.R.*, Chambre des représentants, 2019-2020, 55/020, 9 juin 2020, p. 19). Sur les controverses liées à l'application de l'article 10 du Code de la nationalité belge, voy. W. VAN DOREN, J. LEJEUNE, M. CLAES et V. KLEIN, « The Broadening Protection Gap for Stateless Palestinian Refugees in Belgium », *op. cit.*, pp. 309-310.

(176) S. SAROLEA, « L'apatridie : du point de vue interétatique au droit de la personne », *R.D.E.*, 1998, p. 201.

(177) Liège (15<sup>e</sup> ch.), 30 janvier 2020, RG 2019/FU/20, *Newsletter ADDE* n° 162, mars 2020.

23. — Dans une situation aussi sensible que celle du Proche-Orient, l'affirmation appuyée par le nouveau courant jurisprudentiel selon laquelle les critères de la Convention de Montevideo sont remplis tranche, il faut bien l'avouer, avec l'ampleur des débats sur ce sujet. Les jurisprudences ne procèdent pas pour autant à un examen développé et détaillé sur le caractère étatique de la Palestine. En doctrine, pourtant, les auteurs qui se sont interrogés sur la réalité étatique de la Palestine sont nombreux. Parmi eux, certains n'admettent pas que la Palestine constitue un État en soutenant notamment que l'Autorité palestinienne n'est pas en mesure d'exercer son contrôle sur le territoire sur lequel elle entend exercer sa souveraineté (178). D'autres auteurs, en revanche, estiment que la Palestine possède bel et bien les caractéristiques requises (179). Selon ceux-ci, le contrôle de l'Autorité palestinienne sur le territoire qu'elle revendique ainsi que son indépendance ne sont pas entamés par l'occupation israélienne dès lors qu'admettre le contraire reviendrait à reconnaître les effets de violations graves du droit international (180).

On le voit : la prise en considération de ces critères ne donne pas lieu à un constat unanime de l'existence ou non d'un État (181). Ce n'est pas parce que la décision proviendrait d'un juge — qui, loin de se borner à décrire une

(178) J. CRAWFORD, « The creation of the State of Palestine: Too Much Too Soon? », *EJIL*, vol. 1, 1990, p. 307; D. FRENCH, *Statehood and Self-Determination: Reconciling Tradition and Modernity in International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, p. 196; P. EDEN, « Palestinian Statehood: Trapped between Rhetoric and Realpolitik », *Int'l & Comp. L.Q.*, 16, 2013, p. 233; Y. RONEN, « Recognition of the State of Palestine: Still Too Much Too Soon? », in C. CHINKIN et F. BAETENS (eds) *Sovereignty, Statehood and State Responsibility — Essays in Honour of James Crawford*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, pp. 229-247; M. N. SHAW, *International Law*, 8<sup>e</sup> éd., Cambridge, Cambridge University Press, 2017, p. 158; P. BEKAERT, « Palestina: staat zonder land? », *De Juristenkrant*, 2017, n° 353, p. 16.

(179) Voy. en particulier J. QUIGLEY, « Palestine is a State: A Horse with Black and White Stripes is a Zebra », *Mich. J. Int'l L.*, 32, 2011, pp. 749-764; J. SALMON, « La qualité d'État de la Palestine », *R.B.D.I.*, 2012/1, pp. 13-40; C.F. WHITMAN, « Palestine's Statehood and Ability to Litigate in the International court of Justice », *C.W.I.L.J.*, vol. 44, n° 1, 2013, pp. 78 et s.

(180) Voy. la résolution n° 242 du 22 novembre 1967 (S/RES/242), votée par le Conseil de sécurité à l'issue de la guerre des Six jours, en vertu de laquelle le Conseil condamne l'« acquisition de territoires par la guerre », demande le « retrait des forces armées israéliennes des territoires occupés » et affirme « l'inviolabilité territoriale et l'indépendance politique » de chaque État de la Région.

(181) À ce sujet, nous nous permettons de mettre en évidence l'étude faite par Olivier Corten au sujet de la nature de l'État islamique, dont la qualité étatique n'a été reconnue par aucun pays (voy. égal. A.-L. CHAUMETTE, « Daech, un "État" islamique ? », *A.F.D.I.*, 2014, pp. 71-89). Parvenant à une première conclusion, intermédiaire, selon laquelle « les éléments constitutifs semblent bien réunis, et ce indépendamment [...], de toute réflexion sur la légitimité des autorités », l'auteur précise qu'« [i] est, pour autant, parfaitement possible d'interpréter autrement la condition des éléments constitutifs et d'aboutir à une conclusion radicalement inverse, toujours en se cantonnant à une analyse à vocation "objective" » (O. CORTEN, « L'« État islamique », un État ? Enjeux et ambiguïtés d'une qualification juridique », in F. SAFI et A. CASADO (dir.), *Daech et le droit*, Paris, Panthéon-Assas, 2016, p. 57). Voy. égal. R. VAN STEENBERGHE, « La légalité de la participation de la Belgique à la lutte armée contre l'État islamique en Irak », *J.T.*, 2015, pp. 651-652.

situation, agit et change le réel en le qualifiant (182) — qu'elle ne contiendrait pas une part de subjectivité et de sensibilité politique incorporée par son auteur (183). Malgré tous les appels à l'objectivité, et dès lors qu'un État n'est pas un objet aussi scientifiquement observable et identifiable qu'une chaise (184), l'analyse des critères coutumiers qui définissent l'État semble provoquer des interprétations multiples. Sur ce point, et bien qu'il ne soit pas à l'ordre du jour de suivre la logique des juges de *common law* soucieux d'obéir au principe « [*e*] *externally, the States speak with one voice* » (185), l'établissement des faits et de la réalité étatique d'un État donne lieu à des analyses concrètes pour lesquelles il est probable que l'Exécutif est « mieux armé que le judiciaire pour apporter la preuve de faits nécessaires à la solution d'un litige, singulièrement dans les périodes troublées dont les incertitudes expliquent en premier chef la non-reconnaissance » (186). C'est pour cette raison que la reconnaissance présente, dans de nombreux ordres juridiques, un aspect *et déclaratif et constitutif pour ce qui concerne le droit interne de l'État* (187). En un sens, en confiant à un organe particulier la reconnaissance internationale, le processus tend à garantir une décision, « quasi judiciaire » (188), centrale et uniforme, censée être rendue sur la base de critères fixes et objectifs (189). Dans cet esprit, la reconnaissance n'est pas une condition, mais effectivement une conséquence (190). Ainsi, pour

(182) N. THIRION, « *Quis custodiet ipsos custodios? Libres propos sur les violations de la légalité couvertes, admises, entérinées ou commises par les cours suprêmes* », *Revue de la Faculté de Droit de l'Université de Liège*, 2017, pp. 136-137.

(183) L. FRANÇOIS et N. THIRION, « Les juges dans la politique », in G. GRANDJEAN et J. WILDEMEERSCH (dir.), *Les juges : décideurs politiques ?, Essais sur le pouvoir politique des juges dans l'exercice de leur fonction*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 68. On remarque, avec James Crawford : « *It seems difficult for international lawyers to write in an impartial and balanced way about the Palestine issue* » (« The Creation of the State of Palestine: Too Much Too Soon? », *EJIL*, vol. 1, n° 1, 1990, p. 307).

(184) J. CRAWFORD, *The Creation of State in International Law*, 2<sup>e</sup> éd., Oxford, OUP, 2006, p. 5.

(185) C. EAGLETON, *The Responsibility of States in International Law*, New York, New York University Press, 1928, p. 26.

(186) J. VERHOEVEN, « Relations internationales en droit privé en l'absence de reconnaissance d'un État, d'un gouvernement ou d'une situation », *R.C.A.D.I.*, t. 192, 1985-IV, p. 194.

(187) C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, Paris, Pedone, 1963, p. 191.

(188) C. H. ALEXANDROWICZ-ALEXANDER, « The quasi-judicial function in recognition of States and Governments », *A.J.I.L.*, 1952, p. 631. Voy. égal. Q. WRIGHT, « Some thoughts about recognition », *A.J.I.L.*, 1950, p. 555 : « *recognition is the expression of judgement by a State... that a condition of facts has legal consequences* ».

(189) Cette précision faite, « [c]ela ne veut pas dire, bien entendu, que même des autorités qualifiées ne pourraient commettre les erreurs les plus graves en cette matière » (R. ERICH, « La naissance et la reconnaissance des États », *R.C.A.D.I.*, 1926, III, p. 472).

(190) Comme le synthétise Remigiusz Bierzanek : « La fonction de la reconnaissance est de constater et non d'accorder les droits. Il en résulte que le droit de reconnaître ne peut pas signifier le pouvoir de prendre arbitrairement une décision en matière de reconnaissance conformément aux exigences de la politique nationale, mais le pouvoir d'apprécier si une nouvelle entité politique correspond aux conditions d'une organisation étatique ou non. Si l'on admet le contraire, les décisions arbitraires des États qui ne seraient pas conformes à la réalité entraîneraient un danger imminent pour le développement du droit international. L'État qui prend la décision en matière de reconnaissance, bien que sa décision ne cesse pas d'être libre, ne le fait pas en tant que pouvoir politique soucieux des seuls buts de la politique nationale, mais en tant que sujet de droit international qui,

Frantz Despagnet, pourtant résolument en faveur de la thèse déclarative, il n'est pas illogique que :

« Comme il s'agit d'un acte diplomatique, l'initiative en appartient à la seule autorité compétente, d'après la constitution de chaque pays, pour diriger les rapports internationaux. D'où il reste que, tant que la reconnaissance d'un État ou d'un gouvernement nouveau n'a pas été manifestée expressément ou tacitement par cette autorité, les nationaux de chaque pays ainsi que les tribunaux doivent s'en tenir à l'ancien état de choses » (191).

24. — La question de la centralisation de la décision n'est pas anodine : au-delà de la problématique palestinienne, cette évolution jurisprudentielle, en s'écartant aussi nettement de la position internationale de l'État belge, portée constitutionnellement par le Roi, a, en un certain sens, fragmenté l'analyse concrète des éléments objectifs issus de la Convention de Montevideo, et par conséquent une réponse jusque-là uniforme, ce qui correspondait d'ailleurs au souhait du Haut-Commissariat aux réfugiés : en l'occurrence, un État existe à Gand, mais tel n'est pas forcément le cas à Mons, du moins à l'heure où ces lignes sont écrites (192). Une telle hétérogénéité peut également frapper une seule et même juridiction : comme on l'a vu plus haut, les chambres francophone (193) et germanophone (194) de la cour d'appel de Liège ont rendu des décisions opposées à quelques mois d'écart. Simultanément, au niveau national, il est maintenu que la reconnaissance ne peut pas pour l'heure avoir lieu. Désormais, et plus concrètement, l'incertitude relative au statut de la Palestine s'en trouve grandie, puisqu'à chaque nouvelle demande, en l'absence en Belgique de décisions centralisées, un juge est susceptible — en théorie pure — de nier ou d'admettre son caractère étatique.

## CONCLUSION

25. — « Qu'on le veuille ou non », remarque Eric David, « l'État est un être intersubjectif qui n'existe juridiquement comme État au plan international que vis-à-vis des États qui le reconnaissent comme tel » (195). Il est également indéniable que la reconnaissance étatique d'un État présente, en droit interne, une importance substantielle et, malgré son espoir d'être

dans le cadre de ses compétences, exerce le pouvoir judiciaire dans la matière la plus importante pour le droit international et la coopération pacifique entre les États » (R. BIERZANEK, « La non-reconnaissance et le droit international contemporain », *Annuaire français de droit international*, vol. 8, 1962, pp. 131-132).

(191) F. DESPAGNET, *Cours de droit international public*, Paris, Larose, 1894, p. 90.

(192) Trib. fam. Hainaut (div. Mons), 8 juin 2020, RG 19/499/B, inédit, pp. 5-7.

(193) Liège (1<sup>re</sup> ch.), 8 mai 2020, RG 2019/FU/42, inédit.

(194) Liège (15<sup>e</sup> ch.), 30 janvier 2020, RG 2019/FU/20, *Newsletter ADDE* n° 162, mars 2020.

(195) E. DAVID, « Le statut étatique de la Palestine », *I diritti dell'uomo*, 2009, n° 3, pp. 42 à 45 ; voy. égal. J. COMBAU, « Le droit international : bric-à-brac ou système », *A.P.D.*, 1986, p. 98.



objective, reste un acte politique (196) qui, certes, prend appui sur des arguments juridiques pour ne pas paraître arbitraire (197) et s'enfoncer dans l'incohérence (198).

Au vu des développements qui précèdent, cependant, le choix *radical* d'une théorie déclarative de la reconnaissance étatique par certains juges belges, dans un contexte de *civil law*, a malencontreusement morcelé la perception de l'existence d'un État dans l'ordre juridique belge puisque désormais, et contrairement à ce que supposait Ti-Chiang Chen en 1951, nous sommes confrontés à l'absurdité de concevoir simultanément un État comme existant et non existant (199). À cette première opposition, à savoir celle entre les décisions judiciaires et la position officielle de la Belgique, s'ajoute celle au sein même du Pouvoir judiciaire puisque certaines juridictions du sud restent pour l'instant réticentes à l'idée de reconnaître l'existence de l'État palestinien ou à celle de refuser l'octroi du statut d'apatride aux Palestiniens (200).

On peut regretter ces tensions et il serait dans l'intérêt à la fois des justiciables qu'une vision *commune* émerge. Dans l'attente, ce sont les principaux concernés, à savoir les Palestiniens, qui se retrouvent dans une incertitude juridique face à deux des trois pouvoirs interprétant de manière divergente une même réalité. En 1934, tout en soulignant la liberté de reconnaître, Robert Redslob a affirmé que « la reconnaissance est bien souvent une nécessité politique inéluctable. Son refus désaxerait la vie internationale » (201). Nous pouvons ainsi remarquer que ce sujet est tout autant susceptible de déstabiliser les institutions de droit interne.

(196) J. VERHOEVEN, *La reconnaissance internationale dans la pratique contemporaine*, Paris, Pedone, 1975, p. 583.

(197) J. VERHOEVEN, « La reconnaissance internationale, déclin ou renouveau ? », *A.F.D.I.*, vol. 39, 1993, p. 21.

(198) Frantz Despagne relève d'ailleurs qu'« [e]n bonne théorie, la reconnaissance ne devrait jamais faire de difficulté à l'égard d'un État qui propose d'entrer dans le concert des peuples en acceptant les principes généraux du droit international; mais presque toujours, quand elle est refusée, c'est sous l'influence de certains sentiments d'hostilité à l'égard d'une origine antipathique ou à des idées politiques représentées par l'État nouveau » (F. DESPAGNET, *Cours de droit international public*, Paris, Larose, 1894, p. 87).

(199) Voy. TI-CHIANG CHEN, *The international law of recognition with Special Reference to Practice in Great Britain and the United States*, New York, Frederick A. Praeger 1951, p. 41 : « *It may be agreed that the absence of a central international authority in the international community is a common source of grievance to both theories. But in the present condition of the international community, the declaratory theory has the decided merit of not falling into the absurdity of conceiving a State as existent and non-existent at the same time.* ».

(200) Trib. fam. Hainaut (div. Mons), 8 juin 2020, RG 19/499/B, inédit, p. 8.

(201) R. REDSLOB, « La reconnaissance de l'État comme sujet de droit international », *R.D.I.*, 1934, t. XIII, p. 435.