

Droit international : apologie d'une fiction

Christophe Deprez
Chargé de cours à l'Université de Liège

Mesdames, Messieurs,
Chères étudiantes, chers étudiants,

Je vous dois d'emblée un aveu : le droit international n'existe pas. Le constat est abrupt mais il est implacable : ces règles, qui visent à ordonner les rapports entre les sujets de la société internationale, constituent une pure vue de l'esprit. À bien y regarder, c'est le droit tout entier qui échappe au réel. Le juriste – il faut l'admettre humblement – ne façonne rien, pas plus qu'il ne soigne, bâtit ni nourrit. Son lot est ailleurs et consiste à raisonner, au départ de lois et de textes, eux aussi impalpables. Quelle étrange besogne ! Rien d'étonnant, au fond, à ce qu'aucun de mes jeunes enfants n'aspire à suivre cette voie. L'ainée rêve d'être chanteuse, le cadet, « constructeur », et ma plus jeune fille, qui ne manque pas d'ambition, aimerait devenir – et je la cite – « Elsa de la Reine des Neiges ».

Oserais-je leur confesser un jour que leur père, non content d'être juriste, consacre le plus clair de son temps à l'étude du droit *international* ? Parce qu'en termes de fiction, il faut dire que celui-là fait fort. Le droit interne des États, à tout le moins, s'adresse à des personnes, de chair et d'os, ou le cas échéant à des entreprises, mais qui créent de l'emploi, développent une activité bien réelle. Le droit international, quant à lui, concerne au départ les relations entre les *États*, lesquels constituent *eux-mêmes* de pures abstractions – une illusion au sein même de la fiction, en quelque sorte.

Je pourrais presque interrompre ici cette leçon. Voilà qui serait assurément original, conformément au vœu des organisateurs – que je remercie bien chaleureusement au passage. Eh bien, non, mesdames, messieurs ! Puisque vous voilà captives et captifs du droit international pour quelque quinze minutes encore, poursuivons ensemble la réflexion. Une construction de l'esprit, certes – mais est-ce à dire pour autant qu'elle est nécessairement inopérante, ou déconnectée des réalités humaines ? Après tout, l'organisation de la société tout entière repose sur des artifices bien étranges. Quoi de plus fictif qu'un montant sur un compte bancaire, ou *a fortiori* un portefeuille de cryptomonnaies ? Et, pourtant, la cafétaria universitaire ne s'oppose pas à ce que j'emporte un sandwich contre le simple rapprochement entre une carte plastique et un terminal Bancontact. Pour irréelles qu'elles soient, ces constructions fonctionnent – elles agissent sur nos quotidiens.

Le cœur de mes recherches et de mes enseignements universitaires concerne la relation entre le droit international et les individus. Au départ, je le disais, le droit international est conçu par et pour les États. Loin d'en constituer des *sujets*, les particuliers en sont, tout au plus, des *objets* – ou, pour reprendre les termes de Prosper Weil, « le prétexte, pour ne pas dire le jouet, des relations interétatiques »¹.

Ceci ne veut évidemment pas dire que le droit international, même dans cette forme classique, n'a aucune prise sur les réalités humaines, mais celle-là est alors *indirecte*. Les États font le droit international ; les individus en éprouvent quelque effet. Fort heureusement, ces effets leur sont parfois favorables – en témoigne par exemple l'affaire des « Chagos », que les étudiantes et les étudiants, en tout cas, connaissent bien. L'histoire est un peu longue mais a le mérite d'inviter au voyage : les Chagos sont un archipel au cœur de l'océan Indien. Le mur du bureau partagé de droit international, au B31, est orné d'une carte qui renseigne cet archipel comme un territoire britannique. Mais la carte date de 2019. Pour l'édition 2021, le *National Geographic* a ajouté la mention « revendiqué par la République de Maurice ». Et tout porte à croire que le prochain tirage fera tout bonnement mention de la souveraineté mauricienne. Pourquoi ?

Tout ceci nous ramène au début des années 1960. À l'époque, Maurice est une colonie britannique composée d'un ensemble d'îles et d'archipel, dont l'île Maurice bien sûr, mais aussi et notamment les Chagos. Les États-Unis sont alors à la recherche d'un site stratégique pour leurs opérations militaires au départ de l'océan Indien, et le Royaume-Uni consent à mettre à la disposition de son partenaire américain « Diego Garcia », l'une des 55 îles qui composent les Chagos. Les quelque 2.000 Chagossiens, eux, de Diego Garcia mais plus généralement de l'ensemble de l'archipel, sont définitivement expulsés. Quelques années plus tard, en 1968, Maurice accède à l'indépendance, mais seulement au terme d'un douloureux bras de fer avec l'ex-puissance coloniale qui, un rien plus tôt, a procédé au détachement des Chagos du reste du territoire mauricien. C'est ainsi que l'archipel des Chagos devait demeurer britannique et que Phillipe Sands parle, dans son ouvrage sur le sujet, de « la dernière colonie »². La jeune République de Maurice, elle, estime le processus contraire au droit international – et en particulier à la règle reconnaissant aux peuples colonisés le droit à « l'autodétermination ».

C'est ainsi qu'il y a une petite dizaine d'années, Maurice s'engage dans un long parcours diplomatique et contentieux au fil duquel elle va accumuler les succès – devant un panel sous l'égide de la Cour permanente d'arbitrage d'abord, en 2015, puis devant la Cour internationale de Justice, en 2019, l'Assemblée générale des Nations Unies, en 2019 toujours, et le Tribunal international du droit de la mer, en 2021, enfin. Assurément, certaines de ces victoires portent sur des points de droit périphériques, et toutes les décisions, tous les actes obtenus ne sont pas

¹ P. WEIL, « Le droit international en quête de son identité », *Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, tome 237, 1992, p. 122.

² Ph. SANDS, *La dernière colonie*, Paris, Albin Michel, 2022 (initialement publié en anglais sous le titre *The Last Colony: A Tale of Exile, Justice and Britain's Colonial Legacy*, Londres, Weidenfeld & Nicolson, 2022).

exactement contraignants en droit international (si tant est qu'on puisse, dans ce domaine plus poreux que le droit interne, tracer une frontière nette entre l'obligatoire et ce qui l'est moins). Toujours est-il que la résistance britannique devenait intenable et qu'il y a tout juste quelques semaines, au début du mois d'octobre, le Royaume-Uni a annoncé rétrocéder l'archipel et reconnaître la souveraineté mauricienne sur les Chagos.

Ce long détour pour observer avec vous comment le droit international, même dans ses déclinaisons interétatiques les plus classiques – les acteurs sont ici Maurice et le Royaume-Uni –, peut affecter, indirectement mais certainement, la situation des particuliers. On peut en effet espérer que, demain, les Chagossiens qui le souhaitent pourront enfin retrouver leur terre natale.

Mais, avec ceci, je m'égarerai un peu et ne vous dis pas encore exactement à quoi s'intéressent mes travaux. Parce qu'à côté de ces retombées *indirectes*, certains pans du droit international révèlent aujourd'hui un phénomène bien différent, que l'on peut désigner par ce concept un peu inélégant : la « subjectivisation » de l'individu. Le droit international se transforme, et certaines de ses normes, aujourd'hui, sont certes toujours édictées par les *États*, mais avec pour particularité d'être directement destinées aux *personnes*. D'*objets* du droit international, les particuliers en deviennent donc, fût-ce partiellement, des *sujets*. Pour le meilleur et pour le pire...

Le prétendu « pire », ce sont les contraintes. Les personnes, qu'elles soient physiques ou morales, sont aujourd'hui priées de se plier à une série de normes internationales auxquelles, contrairement aux États, elles n'ont jamais eu le loisir d'adhérer. C'est ce qu'on appelle parfois le tournant « réglementaire » du droit international³. Il n'est pas rare, par exemple, qu'à travers ses résolutions – réputées contraignantes –, le Conseil de sécurité des Nations Unies intime tel ou tel groupe armé non étatique de se plier à une certaine conduite. Plus proche de nous, cette auguste Université veille notamment à se conformer aux exigences du « RGPD » européen. Mais le domaine qui retient surtout mon attention, sur le plan des contraintes, est né à Nuremberg : il s'agit du droit international pénal. Les crimes de guerre et les autres crimes internationaux puisent résolument leur source dans le droit *international*, mais ont vocation à cibler *directement* les individus. Voilà donc pour le pire.

Reste alors le meilleur – ou, en tout cas, la situation dans laquelle le droit international n'est plus source de contrainte mais bien de *prérogatives* au profit des personnes. Chronologiquement, c'est d'ailleurs par cette voie – somme toute plus favorable – qu'est né le processus de « subjectivisation » de l'individu. Les droits humains, le droit humanitaire, le droit des réfugiés, le champ de la protection consulaire sont le fait des États mais sont censés protéger les *personnes* – et censés les protéger, évidemment, face aux situations les plus

³ J. K. COGAN, « The Regulatory Turn in International Law », *Harvard International Law Journal*, vol. 52, 2011, pp. 321-372.

périlleuses (la tâche, par hypothèse, l'est donc tout autant). Theodor Meron voit dans le développement de ces matières l'« humanisation » du droit international⁴. Anne Peters va jusqu'à affirmer que les particuliers constitueraient désormais les titulaires *premiers* de la personnalité juridique internationale⁵. Sans me risquer à la rejoindre, il est en tout cas certain que nous sommes bien loin, aujourd'hui, de la figure du simple « jouet » décrite par Weil.

Pour autant, cette « subjectivité » fonctionne-t-elle ? Est-elle *effective* ? Le problème est en réalité double car, de fiction *utile*, il ne peut être question qu'à deux conditions : premièrement, que l'individu puisse se prévaloir directement des règles qui l'intéressent et, deuxièmement, qu'un juge lui soit accessible qui puisse les faire respecter. L'« invocabilité » du droit international, d'une part, et la question de sa mise en œuvre, d'autre part – voilà déjà les deux derniers points de cette leçon.

Le premier réclame une analyse au cas par cas. Les particuliers ne sont pas *toujours* en position de puiser immédiatement dans le droit international pour en revendiquer le respect. Tel n'est le cas que si les normes concernées sont dotées d'un « effet direct » – ou, puisque les deux questions se recoupent largement, si ces normes révèlent des « droits subjectifs ». Pour de très larges pans du droit international – comme le « noyau dur » des droits fondamentaux –, ceci ne pose guère de difficulté. Mais la prudence reste de mise. Prenons l'article 36 de la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires. Cette disposition vise notamment la protection consulaire accordée par un État – par exemple la Belgique – à son ressortissant détenu à l'étranger. En Belgique, notre Cour de cassation y voit uniquement une garantie qui puisse être opposée à l'État *détenteur* : le ressortissant belge en difficulté à l'étranger pourra réclamer des autorités locales l'accès à la protection consulaire, mais pas du personnel consulaire belge qu'il la lui octroie. Autrement dit, de « droit subjectif à la protection consulaire », il n'est, pour l'heure, que partiellement question.

Quant au second point, redoutable, il interroge la sanction du système. « *Ubi jus, ibi remedium* », dit-on, et, sur le plan des remèdes, il est clair que les juridictions internationales sont avares – si tant est qu'elles soient accessibles aux particuliers. Pourtant, on aurait tort, à mon avis, d'oublier que le droit international se joue d'abord et avant tout dans les prétoires *nationaux*. Les juridictions belges répressives sont ainsi compétentes en matière de crimes internationaux – par exemple lorsque les faits ont été commis à l'étranger mais impliquent des suspects ou des victimes belges. La justice, dans ce domaine, est bien trop lente, éminemment parcellaire, et terriblement insuffisante puisque réactive par essence. Pour autant, dans l'ombre de la très visible Cour pénale internationale, cette justice étatique existe – chez nous comme ailleurs. Au 31 décembre dernier, on comptait ainsi, en Belgique, 170 dossiers, à l'information ou à l'instruction, en matière de crimes de guerre, génocide ou crimes contre l'humanité.

⁴ Th. MERON, *The Humanization of International Law*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2006.

⁵ A. PETERS, *Beyond Human Rights: The Legal Status of the Individual in International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016, p. i.

Sur le plan de la mise en œuvre toujours, ce qui est vrai des contraintes l'est aussi des droits. Les barreaux belges comptent de courageux praticiens et courageuses praticiennes du droit international des droits humains. Si tout va bien, leurs arguments ne seront pas portés à Strasbourg ni à Genève mais auront été entendus, en amont, à Liège ou à Bruxelles. Prenons le cas de cette jeune fille – appelons-la Anna. Alors qu'elle a douze ans, l'aveuglement d'un père l'arrache à la Belgique et la conduit en Syrie. Elle y passera plusieurs années avant de perdre la trace de son père et de se trouver détenue, à durée indéterminée, dans un camp saturé de plusieurs dizaines de milliers de femmes et d'enfants. En Belgique, la mère d'Anna ne ménage pas ses efforts et, au mois de juin 2019, c'est le tribunal de première instance de Bruxelles qui, traités internationaux à l'appui, va ordonner à l'État belge de faciliter son rapatriement. Le droit international, résolument, est aussi et surtout l'affaire des juges nationaux.

Ce droit international, mesdames, messieurs, est certes une fiction, un instrument de pouvoir aux mains des États – et en priorité des plus puissants d'entre eux. Mais, bien souvent, les créatures finissent par échapper à leur maître. Le droit international, lorsqu'il est manié avec suffisamment de patience voire d'obstination, peut contraindre ses principaux sujets à des solutions bien étrangères à leur volonté initiale. Nul doute que le puissant Royaume-Uni n'aurait pas renoncé aux Chagos sans l'intervention de juges internationaux. Et il me plait de croire que le droit international n'est pas pour rien dans les retrouvailles entre Anna et sa mère, en Belgique, quelques jours après l'ordonnance bruxelloise évoquée il y a un instant. Oh, ne soyons pas dupes ! Les exemples heureux sont rares. L'actualité, pour qui parvient encore à l'affronter, révèle quotidiennement les maux incurables dont souffre le droit international. D'un autre côté, les insuffisances d'un système juridique ne disent rien de ce que serait l'état du monde en son absence. Quant aux violations déplorées, elles sont le témoin – selon la perspective que chacun voudra adopter – soit de l'inutilité du droit international, soit, tout au contraire, de son ardente nécessité.

Je vous remercie.