

# Petits déjeuners du droit international

6 novembre 2023



# Plan



Anton S. Zimmermann, « Kriegskollisionsrecht. Ein Beitrag zum international-privatrechtlichen Umgang mit Gebietseroberungen » (« War and the Conflict of Laws – Private International Law’s Treatment of Territorial Conquest »), *Rabels Zeitschrift*, n° 87, 2023/3, p. 466.

Sandrine Brachotte, « Pour une approche décoloniale du droit international privé », *Revue critique de droit international privé*, avril/juin 2023, p. 297.

# S. Brachotte, « Pour une approche décoloniale du droit international privé »



- Plan de l'article:

- a) Approche décoloniale du DIPrivé
- b) Pour une décolonisation du DIPrivé en France

# a) Approche décoloniale du DIPrivé



- Qu'est-ce que l'approche décoloniale?
  - Pluriversalité (< Walter Mignolo, < Zapatistes mexicains) : plusieurs visions du monde sont valables >< universalisme ; prise en compte de modes d'existence non-occidentaux
  - Méthodologie: pour ce faire, il faut s'extraire des visions du monde occidental, penser hors des paradigmes de l'Etat

# a) Approche décoloniale du DIPrivé



## • Qu'est-ce que l'approche décoloniale en droit?

- Invite à repenser le droit comme un produit occidental, qui traduit une vision déterminée où le droit serait supérieur aux autres normes ('monisme juridique')
- Lorsque l'Etat côtoie d'autres modes d'existence, c'est parce qu'il les reconnaît; en partant du principe que c'est lui qui dispose du 'monopole de la reconnaissance'

=> discriminatoire/illégitime/oppresant pour ceux qui ne se retrouvent pas dans cette vision du monde reflétée par le droit

- Au contraire, le droit ne serait qu'une source de normativité parmi d'autres et l'Etat serait sur un même pied que d'autres autorités normatives
- + les visions colonisées du monde devraient recevoir une discrimination positive pour 'compenser le différentiel de pouvoir'

# a) Approche décoloniale du DIPrivé



## • Qu'est-ce que l'approche décoloniale en DIPrivé?

- D'autres disciplines du droit ont déjà été interrogées: droit international, droits de l'homme, droit constitutionnel, plus récemment le droit comparé
- Droit international privé = place de choix pour l'altérité en droit => prometteur pour la décolonisation

Pose la question: le DIPrivé par essence vise à assurer une balance entre la souveraineté de l'Etat et la porosité avec d'autres ordres juridiques

=> vise aussi par définition à assurer les intérêts de l'Etat

- Comment décoloniser le DIP?
  - Pas seulement adapter le DIPrivé dans les 'settler states'
  - Pas seulement des mécanismes correcteurs dans les DIP occidentaux  
Ex.: art. 57 Codip, permet, à certaines conditions, de reconnaître les répudiations faites à l'étranger
  - Repenser de façon globale et structurelle le DIP; comment?

## b) Pour une décolonisation du DIPrivé en France



- Thèse: S. Brachotte, « The conflict of laws and non-secular worldviews: a proposal for inclusion »
- Droit français

## b) Pour une décolonisation du DIPrivé en France



### 1) Etude de cas

- 3 cas d'espèce analysés

- 'Approche pragmatique', Ecole de Bruxelles

- Sous le prisme de la laïcité

- « La thèse propose de revoir la théorisation conventionnelle de la discipline, dont elle montre qu'elle reflète largement le postulat de la laïcité, afin d'y inclure des modes d'existence non-occidentaux »

## b) Pour une décolonisation du DPrivé en France



### ❖ Cas n° 1: *Jivaj c. Hashwani*, Royaume-Uni, 2011

- ❖ Conclut à l'exclusion de tous les arbitres du champ d'application de l'interdiction de discrimination à l'embauche
- ❖ Or: il aurait suffi de dire que les arbitres ismaéliens ne sont pas payés et donc, qu'ils ne font pas partie du champ d'application

❖ **Vision occidentale de l'arbitrage où chacun représente des intérêts privés**  
**Choix entre arbitrage et juridictions étatiques repose sur les intérêts des parties (qui me donnera raison?)**

**Vision de l'arbitrage où les intérêts religieux et l'ethos religieux priment**  
**Arbitrage ismaélien est obligatoire dès qu'on fait partie de la religion, pour préserver la paix dans la communauté**

- ❖ DPrivé: principe de l'autonomie des parties de choisir l'arbitrage
- ❖ Solution: approche plus politique de l'autonomie des parties qui considère les raisons du choix de loi ou de juridiction

## b) Pour une décolonisation du DIPrivé en France



### ❖ Cas n° 2: *Ktunaxa c. Colombie-Britannique*, Canada, 2017

❖ Conclut que la liberté de religion ne couvre pas l'objet sacré mais uniquement la croyance et la pratique religieuse

❖ **Vision occidentale d'une acception matérielle de la terre**  
**Revendication de la terre dépend:**  
- soit de la souveraineté étatique  
- soit de la propriété privée

**Vision autochtone où la terre est un être vivant et source de sens pour la vie humaine**

❖ Application du DIPrivé à des situations pleinement internes car conflit de définition entre différentes sources normatives (étatique vs. religieuse)

❖ Solution: prise en compte d'autres sources normatives ('ontologies autochtones') pour définir un concept juridique

## b) Pour une décolonisation du DIPrivé en France



### ❖ Cas n° 3: *SMUG c. Scott Lively*, Etats-Unis, 2017

❖ Conclut à la non condamnation en vertu du principe de compétence territoriale et de la courtoisie internationale

❖ Principe de laïcité où on sépare la religion et la politique

Vision évangélique lie la religion et la politique et utilise les rapports de force déséquilibrés pour instrumentaliser la politique des pays du South Global au profit des évangélistes du Nord

❖ Tronquer les règles DIPrivé qui désignent les juridictions compétentes, *forum shopping* qui bénéficient aux occidentaux

❖ Solution: révision de la compétence internationale, approche au cas par cas du *forum shopping*, où on prend en considération l'impact que ça a sur les communautés vulnérables des Etats post-coloniaux

❖ Pose la question: la définition de ces communautés vulnérables repose sur nos conceptions occidentales + il serait colonialiste d'ingérer dans la politique des settler states

## b) Pour une décolonisation du DIPrivé en France



### ❖ Pour repenser le DIPrivé, propose de repenser 3 concepts

- ❖ « Droit » : référence à des normativités non-occidentales
- ❖ « Etranger » : dès que la personne se revendique d'une autre communauté normative
- ❖ « Conflit » : prendre conscience que le DIPrivé n'est pas neutre, qu'il ne sert pas comme un instrument objectif de résolution des conflits mais qu'il participe au conflit