

La mondialisation au-delà des mythes

Sous la direction de Serge Cordellier



La Découverte / Poche

BIBLIOTHEQUE
INTERUNIVERSITAIRE
CUJAS

VERS UNE MONDIALISATION DU DROIT INTERNATIONAL ? ¹

ALAIN PELLET

*Tribunaux pénaux internationaux,
édiction de normes acceptées
par la communauté internationale...
L'esquisse d'une désétatisation
du droit international et l'aspiration
à un ordre public international sont-elles
annonciatrices d'une mondialisation
du droit international ?*

Il est des expressions trompeuses. Il n'est pas plus vrai que les Nations unies soient une organisation de peuples (ou de « nations ») qu'il n'est exact que le droit international soit le « droit des gens ». Traditionnellement, il est le droit entre États et le demeure largement. La mondialisation, terme familier aux économistes qu'aux juristes, paraît signifier progressivement, l'État se fait transparent et que la société internationale devient la société formée par tous les humains.

Si cela était, on s'acheminerait vers un droit mondial, commun à tous les êtres humains et régissant non plus la « société des États », mais la communauté de tous les hommes. À première vue, ce schéma est séduisant, mais il recèle de graves dangers.

Le constat est clair et nuancé : le droit international – dans son acception étroite de droit international public – n'est plus exclusivement le droit entre les États et la souveraineté n'est plus le rempart infranchissable à une vision cor

taire du droit qu'elle constituait traditionnellement. Cependant, si les États ne peuvent plus prétendre au monopole de la personnalité juridique internationale, ils n'en demeurent pas moins, tout au moins au regard du droit, les principaux acteurs des relations internationales et ils peuvent opposer l'argument de leur souveraineté à une immixtion trop poussée d'une idéologie mondialiste dans leurs affaires.

Pourtant, les coups portés au vieil ordre international issu de la fameuse paix de Westphalie de 1648, dont les cyniques défenseurs du volontarisme (les auteurs qui affirment que le droit international n'existe que par la volonté de l'État) ont fait la théorie, ont été spectaculaires.

Du principe des nationalités au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes

Tout a commencé au sortir de la Première Guerre mondiale avec les deux innovations majeures des traités de 1919 : la reconnaissance, d'une part, des droits des peuples du fait de la mise en œuvre, il est vrai « directoriale » et imposée de l'extérieur, du principe des nationalités et d'une esquisse, peu convaincante dans les faits, mais extrêmement importante dans les principes, d'une protection internationale des minorités ; la création, d'autre part, de la première organisation à vocation à la fois universelle et politique générale, la SDN (Société des nations).

La portée juridique de ces mises en cause de l'interétatisme traditionnel n'a d'ailleurs pas été immédiatement perçue. Les puissances coloniales ne voyaient en effet pas d'un très bon œil un droit reconnu à tous les peuples à disposer d'eux-mêmes. Par ailleurs, l'obscurantisme soviétique allait freiner la reconnaissance de la personnalité juridique des organisations internationales qu'elle voyait comme une menace à la souveraineté de l'État, perception portée à son paroxysme par les stalinistes.

Toutefois, à partir de l'avis consultatif rendu en 1949 par la Cour internationale de justice dans l'affaire du comte Bernadotte, célèbre parmi les juristes, la cause est entendue : « Les sujets de droit, dans un système juridique, ne sont pas nécessairement identiques quant à la nature et à l'étendue de leurs

droits.² » Et, pour n'être pas souveraines, les organisations internationales, à commencer par l'ONU, n'en ont pas moins des droits et des obligations en vertu du droit international qui ne peut, dès lors, plus être considéré comme étant exclusivement le droit entre les États.

Les peuples, eux aussi, se sont vu reconnaître la qualité de sujets de droit sur le fondement du « droit des peuples à disposer d'eux-mêmes » proclamé à deux reprises dans la Charte des Nations unies adoptée en juin 1945 et dont l'« effet utile », d'abord limité aux peuples coloniaux (et aux peuples victimes d'un régime de discrimination raciale ou d'une occupation étrangère), s'est progressivement étendu à tous les peuples : les minorités, les peuples autochtones et tous les autres qui, progressivement, trouvent dans le droit international un soutien contre l'oppression et une protection — encore timide et imparfaite — de la légitimité démocratique.

Vers une « individualisation » du droit international ?

L'irruption de l'individu dans le droit international est une autre nouveauté frappante de l'après-guerre. L'affirmation, dans la Charte, de la « foi » des « peuples des Nations unies » « dans les droits fondamentaux de l'homme » en portait la promesse, mais c'est la personnalité internationale « passive » de l'individu qui, la première, s'inscrit dans les faits (et dans le droit) avec les jugements des tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo, avant d'être mise entre parenthèses pendant la « guerre froide », et de resurgir plus récemment avec la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) et du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) et avec le statut de Cour pénale internationale (permanente) adopté à l'issue de la Conférence diplomatique de Rome le 17 juillet 1998³.

Cette renaissance du droit international pénal constitue l'une des manifestations les plus spectaculaires de la « mondialisation » du droit international : l'individu est condamné sur la base du droit international par une juridiction internationale, quand bien même il aurait commis son crime au nom de l'État.

A l'inverse, la protection internationale des droits de l'homme a, elle aussi, fait des progrès assez phénoménaux depuis 1945, bien qu'elle se heurte à des obstacles. Les instruments régionaux, au premier rang desquels la Convention européenne de 1950, en sont la plus éclatante manifestation, même si ce qui réussit globalement bien entre les « libres démocraties d'Europe » a plus de mal à s'imposer ailleurs et est édulcoré au plan universel [voir article p. 155]. Les pactes des Nations unies de 1966 et une floraison de traités spécialisés dans la protection de droits déterminés ou de catégories particulières de personnes montrent la voie d'un progrès encourageant vers une « humanisation » ou une « individualisation » du droit international dont on pourrait trouver aussi quantité d'autres signes dans d'autres domaines, notamment en matière économique.

A l'autre bout de la chaîne, apparaît aussi la « juridicisation » de l'« humanité » ou de la « communauté internationale [des États] dans son ensemble » comme le montrent, par exemple, la notion de « patrimoine commun de l'humanité », appliquée aux grands fonds marins, à l'espace extra-atmosphérique, à la culture, à l'environnement ou même au génome humain, ou celle de « normes impératives du droit international général » définies comme des « normes acceptées et reconnues par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que normes auxquelles aucune dérogation n'est permise »⁴, qui forment ce que l'on appelle le *jus cogens*. Ces évolutions semblent dessiner une « super-légalité internationale » qui s'impose aux États — même contre leur volonté — et qui témoigne de la naissance d'une conscience, encore balbutiante, d'un véritable ordre public mondial.

Le projet farfelu d'un « État mondial démocratique »

Ainsi assiste-t-on, à l'aube du XXI^e siècle, sinon à la mondialisation du droit international, du moins à sa « désétatisation ». Quelles sont les limites de cette évolution et jusqu'à quel point doit-elle être encouragée ? La souveraineté de l'État, critère et condition de son existence, n'a pas bonne presse. Cela tient, en grande partie, à la conception erronée que l'on en a générale-

ment. A l'intérieur de l'État, il s'agit d'un pouvoir suprême et absolu, mais dans la société internationale où les souverainetés sont juxtaposées, les prétentions concurrentes de tous les États à une souveraineté égale se neutralisent et aboutissent à une limitation des compétences des États, limitation dont le droit international est, précisément, le garant et le signe.

Cette limitation par les autres est plutôt plus rassurante et efficace que l'autolimitation des gouvernants « mondiaux » à laquelle on en serait réduit à aspirer si la dangereuse utopie d'une société internationale politiquement unifiée prenait corps.

Le vœu pieux d'un État mondial démocratique⁵ suscite d'autant plus d'interrogations que, dans la sphère internationale, le mot « démocratie » est bien souvent dévoyé et utilisé à tort et à travers. La « démocratisation des Nations unies », par exemple, est une vaste farce ! Ceux qui la prônent n'ont nullement en vue l'instauration de la démocratie à l'échelle mondiale mais, bien au contraire, la restauration du pouvoir souverain des États qu'ils estiment bafoué, et en aucune manière l'instauration du « pouvoir du peuple, pour le peuple et par le peuple ».

La reconnaissance de pouvoirs accrus à l'Assemblée générale et la diminution consécutive du pouvoir du Conseil de sécurité n'ont strictement rien à voir avec cela. Ceux qui les préconisent poursuivent des buts politiques, peut-être respectables mais certainement discutables. Ils commettent un abus de vocabulaire en appelant la « démocratie » à la rescousse. Pour que cette invocation soit pertinente, il faudrait en effet que toutes les femmes et tous les hommes du monde élisent — librement — leurs représentants à l'Assemblée générale ou, au moins, que les États bénéficient d'un nombre de voix proportionnel à leur population et soient eux-mêmes raisonnablement « démocratiques »...

Rien n'empêche de réfléchir cependant à une représentation plus équitable des États au sein des Nations unies et aux moyens de faire entendre la voix des peuples opprimés sur le plan international. Mais ce sont de tout autres problèmes, et autrement plus sérieux !

La nécessité de contre-pouvoirs aux États

Dans le monde tel qu'il est, il est utile que les pouvoirs des États, concurrents entre eux, soient aussi concurrencés et contestés par d'autres pouvoirs, de nature non étatique, même si ces derniers peuvent, comme tout pouvoir, être portés à l'impérialisme et à l'absolutisme. Les puissances économiques privées, éléments essentiels de la mondialisation, qui, par nature, sont au service d'intérêts privés, ne sauraient tenir en échec l'intérêt général dont les États ont la charge. A cet égard, le droit international traditionnel, le droit interétatique, constitue un instrument précieux de réglementation et de limitation des pouvoirs économiques transnationaux. Ceux-ci ont développé, c'est un phénomène qui commence à être bien connu, un droit qui leur est propre, appelé « droit transnational » ou *lex mercatoria* qui échappe au contrôle étatique. Mais, s'il en va ainsi, ce n'est pas parce que les États ne *peuvent pas* contrôler le phénomène, mais parce qu'ils ne le *veulent pas*, au nom de l'idéologie libérale dominante. Ils pourraient parfaitement agir efficacement ensemble en utilisant les procédés du droit international public — traités, organisations internationales.

Il existe des phénomènes « objectivement mondiaux » de nature très diverse : la pollution, les épidémies, Internet, la mafia... La réponse aux problèmes qu'ils posent n'est pas dans la « mondialisation » du droit, mais, tout simplement, dans l'adoption d'instruments internationaux concertés.

Les ONG (organisations non gouvernementales) d'opinion et de solidarité internationale sont globalement perçues comme des « contre-pouvoirs ». Pourtant, malgré le respect que la plupart d'entre elles inspirent et l'admiration que suscitent les hommes et les femmes qui s'y dévouent, elles ne constituent pas une alternative véritable à l'internationalisation. Les buts qu'elles poursuivent sont, en général, éminemment respectables en soi, mais ne suffisent pas à tenir lieu de politique, de projet global pour la « cité du monde » ; si c'était le cas, il s'agirait pour elles de remplacer les États et la bonne conscience d'une juste cause pourrait conduire certaines à encore plus d'intolé-

rance que n'en montrent les pouvoirs politiques existants. Que l'on songe à une mondialisation du *politically correct*...

Le droit international doit certes prendre en compte la globalisation de l'économie, mais aussi en limiter les excès et freiner la marche vers l'uniformisation et le nivellement.

Le défi est immense et la tâche est rendue plus complexe encore par les très grandes inégalités existant (en fait et non en droit) entre les États. A cet égard, l'effondrement de l'empire soviétique a entraîné la disparition de tout contre-poids crédible à la puissance des États-Unis et ouvert la voie à une mondialisation par l'américanisation.

Au plan juridique, cette « mondialisation *americana* » se traduit par l'invention d'une doctrine nouvelle et redoutable, celle de la portée « extra-territoriale » des lois nationales des États-Unis, qui consiste à sanctionner les opérateurs économiques

Bibliographie

- ASCENSIO Hervé, DECAUX Emmanuel, PELLET Alain, *Droit international pénal*, Pédone, Paris, 2000.
- COT Jean-Pierre, PELLET Alain (sous la dir. de), *La Charte des Nations unies : commentaire article par article*, Economica/Bruylant, Paris/Bruxelles, 1991.
- HUET André, KOERING-JOULIN Renée, *Droit pénal international*, PUF, Paris, 1994.
- JESSUP Philip, *Transnational Law*, Yale University Press, New Haven, 1956.
- JOUVE Edmond, *Le Droit des peuples*, PUF, « Que sais-je ? », Paris, 1992.
- MOREAU DEFARGES, *La Communauté internationale*, PUF, coll. « Que sais-je ? », Paris, 1999.
- OSMAN Filali, *Les Principes généraux de la lex mercatoria : contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, LGDJ, Paris, 1992.
- PINTO Roger, *Le Droit des relations internationales*, Payot, Paris, 1972.
- SCELLE Georges, *Précis de droit des gens : principes et systématique*, 1932-1934, réédit. CNRS-Éditions, Paris, 1984 (2 vol.).
- SCHACHTER Oscar, JOYNER Christopher C. (sous la dir. de), *United Nations Legal Order*, Cambridge University Press, Cambridge, 1994.
- SIMMA Bruno (sous la dir. de), *The Charter of the United Nations : a Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 1994.
- SPRUYT Hendrik, *The Sovereign State and its Competitors*, Princeton University Press, Princeton, 1995.

étrangers qui ne se plient pas aux exigences du Congrès américain et dont les lois Helms-Burton et D'Amato-Kennedy de 1996⁶ constituent des exemples éclatants. Dans le même esprit, l'action de l'OTAN (Organisation du traité de l'Atlantique nord) en Yougoslavie, lors de la crise du Kosovo en 1999, a permis d'éviter une reculade « munichoise » et, sans doute, d'éviter le pire à la population albanophone. Mais, décidée sans l'aval des États-Unis, elle a reposé sur un droit de l'urgence aux contours flous, constituant dès lors un précédent dangereux.

Qu'il s'agisse de lutter contre certains effets de la « mondialisation » économique ou contre celle, plus brutale mais qui lui est évidemment liée, imposée par la super-puissance, il est clair que, isolément, les États ne peuvent affronter le défi. Ensemble ils le peuvent, et le droit international est, pour cela, un outil précieux ; les organisations internationales et, d'abord, les Nations unies pourraient devenir l'instrument d'une « contre-mondialisation » respectueuse du droit des États et visant à assurer qu'ils en font usage dans l'intérêt de leurs populations, dans le respect d'un « contrat » librement et loyalement accepté par tous.

NOTES

1. Cette contribution s'appuie, avec des aménagements et des mises à jour, sur une communication de l'auteur à l'université d'automne de la Ligue des droits de l'homme de novembre 1995, dont une version initiale a été publiée dans *Après-Demain*, Paris, avril-mai 1996, p. 37-39.

2. Cour internationale de justice, *Réparation des dommages subis au service des Nations unies*, avis consultatif du 11 avril 1949, *rec.* p. 178.

3. Le TPI a été créé par les résolutions 808 et 827 (1993) du Conseil de sécurité, le TPR par la résolution 955 (1994), et il a été convenu que le statut de la CPI entrerait en vigueur lorsque 60 États l'auraient ratifié.

4. Définition donnée par l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités de 1969.

5. L'expression « État mondial » n'a d'ailleurs guère de sens : l'État — par opposition à l'Empire — ne se conçoit que dans la coexistence avec d'autres États, égaux en droit et, eux aussi, souverains.

6. Les lois Helms-Burton et D'Amato-Kennedy, adoptées aux États-Unis, visent à empêcher les entreprises étrangères de commercer avec trois pays (Cuba, Iran, Libye) et d'y investir. Sans l'aval des Nations unies, Washington a en effet décrété contre eux un embargo très strict.

M

les

L
 trial
 la fo
 prise
 licer
 un p
 prod
 Ce
 de l
 à-dir
 rent
 les p
 auss
 tant
 man
 peut
 de p
 pays
 recte
 lisé €
 au de