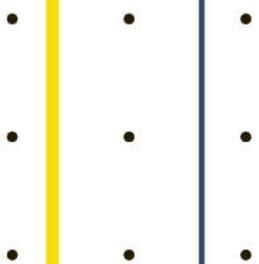


LE DROIT
**INTERNATIONAL
PUBLIC**



*EN CARTES
MENTALES*

Hamid Boukrif



ellipses

Le régime juridique de l'ordre perpétuel de puissance

Le ^{xx}e siècle a été, en tout point, mouvementé et le ^{xxi}e ne se présente pas sous de meilleures postures. La trajectoire des relations internationales est linéaire. L'incertitude et l'incohérence caractérisent une vision tronquée et une approche fragmentée de la place et du rôle du droit dans la société internationale. Une somme de variables géopolitiques s'entremêle pour entretenir le brasier de la tension permanente. L'instrumentalisation du droit international est au centre d'un enjeu de puissance. L'architecture multilatérale, mise en place au lendemain de la deuxième guerre mondiale, avait pour objectif la promotion de rapports politiques équilibrés et la généralisation de l'arbitrage du droit.

L'illicéité du recours à la force dans les relations internationales a fondamentalement changé la doctrine d'accaparement. Les fondements du droit ont prévalu malgré une logique de déni. La paralysie progressive du système multilatéral, qui se décline sous des formes variées sans rapport avec les exigences de la parité stratégique, a généré des tensions maîtrisées et des formes de coopération avantageuses.

Les relations internationales contemporaines arrachées à l'adversité des guerres et des crises successives depuis 1945, reposent, depuis, sur un socle fragilisé, orienté vers des repères factices. Le point de mire demeure imprécis et la nouvelle gouvernance mondiale peine à se dessiner. Le multilatéralisme, pierre angulaire du nouveau droit international, n'a pu survivre que grâce à un impondérable posé sur le chemin de la survie collective : l'équilibre de la

terreur¹. Les questions à fort enjeu planétaire n'intègrent les analyses stratégiques que pour être édulcorées et partiellement biaisées, afin de maintenir intact la charge émotionnelle qui sous-tend une guerre larvée, menée sur tous les terrains de confrontation possibles. Comment dès lors, créer les conditions de sérénité nécessaire à l'organisation d'une transition bâtie sur le modèle du compromis où l'espace sécuritaire, adossé à un développement économique et social, sera garanti ?

La logique inhérente à la rhétorique d'un discours sans commune mesure avec les enjeux de paix et de sécurité, au sens du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, s'articule autour de la projection de puissance et la protection des intérêts globaux. Ces derniers sont perçus sous l'angle de l'antagonisme et de la rivalité idéologique. Le jugement du droit est minoré au profit des valeurs universelles à opposer. Les paramètres d'appréciation du volontarisme politique en faveur d'une parité stratégique sont absents ; alors que s'accroît la course aux armements en même temps que les remises en cause des traités d'interdiction y afférents. Le rôle du droit international dépend, *in fine*, de l'appréciation de sa pertinence pour la protection des intérêts en cause.

Partout dans le monde, des esprits éclairés veillent au statu quo. Le dogme de l'hyperpuissance n'autorise point de débat alternatif. La puissance militaire et l'expansion économiques sont à l'origine d'une nouvelle manière d'appréhender la dimension juridique de la pensée stratégique. La territorialité des intérêts et la rapidité des innovations technologiques sont sans commune mesure avec les paramètres en vigueur jusque-là. La mise en place de l'OMC², pour régir le fonctionnement de la mondialisation économique, n'a pas tempéré les enjeux de puissance et les velléités antagoniques.

Les convictions d'équité et de légitimité entraînent, souvent, les pays sur des projets ambitieux, sans définition des seuils des droits acquis. Le droit international est conçu pour accompagner un dessein commun au détriment d'un droit subjectif. Tout comme l'accusation de manquement aux obligations, les

-
1. La Charte des Nations Unies annonce, d'emblée, dans son préambule que l'idéal des peuples de la nouvelle Organisation internationale est « de préserver les générations futures du fléau de la guerre...qui a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances ». L'esprit de la Charte repose sur la prévention des conflits et la garantie des droits fondamentaux de l'homme.
– Voir également, J. P. Cot et A. Pellet (Dir.) *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*. Paris. Economica – 1985.
 2. L'OMC – Organisation Mondiale du Commerce – a été mise en place le 1^{er} janvier 1995. L'Accord final signé, le 15 avril 1994 à Marrakech, constitue un instrument juridique unique, auquel sont annexés les accords sur le commerce des marchandises, le commerce des services, la propriété intellectuelle, le règlement des différends et le mécanisme d'examen des politiques commerciales ainsi que les accords plurilatéraux. Les listes d'engagements font, également, partie des accords du Cycle d'Uruguay.

centres de décision confortent la dissuasion en mettant en avant la menace¹; sans référence aux ressources du dialogue pour un règlement négocié. Les attentes exagérément négatives par rapport à un mode d'action politique et sociale esquissent une confrontation entre des conceptions opposées de l'idée de cohabitation. La revendication des valeurs universelles est le propre de tous les systèmes en compétition. L'approche nationale de la géopolitique justifie le fait de contrainte et dicte la riposte graduée².

La perception, à géométrie variable, des intérêts et des alliances est, elle aussi, problématique, en raison des tensions qu'elle crée et des vulnérabilités qu'elle génère à l'intérieur même de groupements homogènes³. Les défis de la paix, les impératifs de stabilité et les exigences de la compétitivité sont tels que seul un leadership fort peut contenir la tension grandissante à tous les niveaux de la coopération internationale. Le défi crée la méfiance et aménage des espaces de riposte⁴. L'émergence d'un unilatéralisme ostentatoire favorise l'affrontement, sous diverses formes. La prééminence de la menace dans le discours politique, comme moyen de règlement des différends est, tel un marqueur, un sentiment diffus susceptible de gagner de nombreux pays. La confrontation et la résilience sont intégrées pour transcender l'adversité ou surmonter le désordre de certaines occurrences; alors que le repli est une posture alternative, au régime de sanctions, publiquement brandit contre les récalcitrants.

L'histoire des nations est une succession de contraintes et de défis, de rêves et d'ambition. Une quête permanente de positionnement politique et stratégique est au cœur de l'action publique pour un déploiement conséquent, tant au niveau régional que sur le plan international. La coexistence pacifique, vecteur de confiance est, aujourd'hui, plus importante que jamais. Le partenariat est perçu comme une alliance dirigée contre un adversaire à contenir. Un régime de sanctions généralisées est mis en place contre « l'axe du mal ». Le

1. Pour défendre les valeurs patriotiques, les États-Unis avaient mis en place, dans les années 1953-54 à l'instigation du sénateur McCarthy, un système de purge et de chasse aux communistes américains, accusés de travailler pour l'ennemi. La traque n'avait aucune limite et les sanctions allaient de la contrainte à l'exil en passant par des procès. Voir, US House Un-American activities committee – 1938.
2. Aux États-Unis, la doctrine MacNamara de riposte graduée contre l'URSS avait, dans le sillage de la crise des missiles de Cuba en 1962, remplacé la doctrine Dulles de représailles massives.
3. G. Hermet, « Histoire de l'Europe et histoire des nations », in *Revue d'histoire*, n° 71 – 2001-3. Dans la logique héritée de Clausewitz, la guerre est l'aboutissement naturel des rivalités entre États. Des évolutions historiques contrariées et des successions de guerres ont affaibli et reconfiguré l'Europe qui aspirait à clôturer un cycle de violence et s'engager dans une entreprise humaine apaisée.
4. Pour l'Occident, la menace est l'émanation d'un système politique à contenir avant de l'éliminer. Détruire un régime – la Corée du Nord, l'Iran, Cuba, la Libye, le Venezuela – est une option stratégique parfaitement intégrée dans la doctrine militaire en vigueur. Cette posture est contraire à la Charte des Nations Unies, aux principes de relations interétatiques pacifiques et à la souveraineté des États.

droit international n'est plus sollicité face aux rapports de force. Les moyens de la guerre sont mobilisés faisant courir un risque de rupture de la paix. Le Conseil de sécurité enregistre les déclarations d'accusation de ses membres permanents, au moment même où la question de son élargissement refait surface comme pour souligner son rôle et son importance¹.

Le soubassement juridique d'une société internationale organisée s'effritait, alors que se mettaient en place des mécanismes décisionnels, formels et informels, à même de garantir cette paix perpétuelle déclarée. L'avènement de conflits limités, de basse ou de moyenne intensité, en est la conséquence tant les conflits périphériques sont érigés en parades préventives. Les leçons de la Société des Nations (SDN)² tout comme les recommandations de l'ONU, objet d'enjeux politiques majeurs, confortent les insuffisances des mécanismes multilatéraux et les difficultés de la mise en œuvre des principes y afférents.

La Charte des Nations Unies avait réussi à mettre en place une architecture institutionnelle compréhensible, en vue d'éviter un embrasement et prévenir les velléités de domination. Arbitrer les antagonismes, par le truchement du droit, raffermir le rôle de la justice internationale et préserver les acquis de la paix reposent sur un régime juridique homogène. Des règles consensuelles sont nécessaires pour organiser des souverainetés juxtaposées et concilier des d'intérêts stratégiques contradictoires. L'équilibre des intérêts est primordial. L'ordre de puissance fait face à la raison du droit. Le rapport est inégal. La suspicion creuse son sillon dans un environnement propice à la combustion. Autant de facteurs déclencheurs à examiner, ci-après.

1. L'élargissement du Conseil de sécurité est justifié par la nouvelle configuration des relations internationales et dans un souci d'une meilleure représentativité des différentes régions du monde. Cette initiative est à la fois complexe dans sa mise en œuvre et contestée dans son acception. Outre l'identification des futurs acteurs et leur cooptation dans leurs régions respectives, les membres permanents restent, quant à eux, soudés pour ne rien céder sur les privilèges liés à leur statut de détenteurs de veto.
2. La SDN avait pour objectif ultime une paix universelle et permanente. Elle avait mis en avant le respect du droit international, la mise en place d'un mécanisme juridictionnel garant de la légalité et la résolution des conflits par la négociation bilatérale et multilatérale. Voir, Ph. Moreau Defarges "De la SDN à l'ONU" in *Pouvoirs* – 2004/2, n° 109. p. 15.

Les zones d'influence d'après-guerre et la codification du partenariat stratégique

L'équilibre de la terreur continue d'être le moteur du fonctionnement des relations internationales, d'après-guerre. Les accords bilatéraux négociés en marge des organisations internationales¹ ont maintenu, à terme, une coexistence mutuelle. Les relations internationales évoluent dans des cercles de crise, alimentées par des turbulences et fluidifiées par des guerres périphériques interposées. Des moratoires et des gentlemen's agreement ont ponctué des périodes de tension et les menaces de recours à la force armée ont multiplié le nombre de différends et alourdi le contentieux idéologique entre l'Est et l'Ouest. La logique de puissance a aussi façonné un modèle de menace élargie qui demeure, encore aujourd'hui, le paramètre d'évaluation du potentiel militaire à déployer à grande échelle².

Le contenu du discours politique est devenu une référence de positionnement. Chaque grande puissance aménage, à sa guise, ses obligations et dessine

-
1. En 1982, les experts soviétiques et américains commencèrent à Genève les négociations sur la limitation des armes stratégiques. Ce traité ne visait pas la limitation mais la réduction de 25 % des arsenaux nucléaires. L'instrument, de nature contraignante, fut signé en 1991 et entré en vigueur en 1993. L'existence de ces accords n'a pas réduit l'escalade ni les menaces de retrait de l'une ou l'autre des parties. La production de missiles hypersoniques (2010-2020) contraindra, de nouveau, l'ensemble des grands acteurs, dont la Chine, à reconsidérer leurs doctrines militaires.
 2. La course aux armements et l'élargissement du cercle des alliances déterminent, pour une grande part, les positions de protagonistes de la guerre en Ukraine. Une nouvelle réalité internationale, née de ce conflit, façonnera pour longtemps, les doctrines stratégiques de demain.

les contours de son déploiement stratégique¹. Le compromis, la volonté de coopérer de bonne foi et l'interaction des intérêts ont déserté le champ de la négociation. L'État, sujet de droit, s'est réapproprié les outils de sa propre compétence sur le plan international. Dans une logique volontariste, le parapluie stratégique² est devenu la règle qui affranchit de toute contrainte. La connotation péjorative d'États satellites d'hier est remplacée par l'impératif de défense des valeurs partagées. Contrairement à de nombreux autres leviers, le mythe fondateur de l'idéologie n'offre aucun avantage concurrentiel, mais peut, à l'inverse renforcer une position, maintenir un équilibre ou proscrire un avantage réel.

Au côté de l'unilatéralisme, synonyme de rupture de toute obligation politique, juridique ou éthique, une autre forme de gestion verticale des relations internationales³ a, depuis la seconde guerre, radicalisé les positions des protagonistes sur la conduite des relations internationales. L'idéologie, en tant que forme de contestation de l'ordre établi ou de légitimation d'un système de valeurs est un vecteur de violence lorsque la lutte pour l'émancipation se met au travers de l'hégémonie⁴ et inversement. La relation de subordination devient le leitmotiv de validité sociale où s'articulent des droits et se structurent des obligations.

L'engagement autour de la promotion et la défense des valeurs, nécessairement universelles, a pris le pas sur le respect du droit international. L'action en interprétation, au lieu et place des juridictions habilitées, renvoie à une méfiance de se voir suspendu à une norme primaire qui déterminera l'obligation juridique y afférente. La responsabilité internationale, dont la fonction et de respecter des engagements et de réparer, le cas échéant, un préjudice est intrinsèquement liée à la garantie du respect de la légalité internationale, à travers l'assurance de non-répétition.

L'amalgame y est, volontairement, entretenu en raison de la portée plus large, voulue par la CDI, de la notion de responsabilité, label porteur pour celui que se réclame de la qualité pour agir. Le principe des droits et des obligations

1. La Russie a, dans son conflit avec l'Ukraine, jugé nécessaire l'intégration de la Crimée et la proclamation de sa souveraineté sur ce territoire de la Mer Noire où est, également, basée une partie de sa flotte de guerre. Elle a poussé l'avantage pour dessiner une nouvelle frontière, considérée « comme profondeur stratégique face aux vellétés de l'OTAN ».
2. N.E. Ghazali, *Les zones d'influence et le droit international public : aspects juridiques de politique de grande puissance*. 1985 – Édition OPU, Alger.
3. Outre les guerres conventionnelles, des mouvements rebelles sont souvent créés pour fomenter des troubles ou des coups d'État contre un gouvernement qualifié d'illégitime. Les USA et l'ex-URSS avaient organisé et financé, en Amérique Latine et en Afrique, des mouvements à l'origine de guerres civiles comme en Angola ou au Nicaragua. Cette guerre périphérique se poursuit de nos jours dans le cadre du même agenda politique.
4. E. Renault, « L'idéologie comme légitimation et comme description ». in *Actuel Marx*. 2008.

statutaires consenties¹, est référencé comme relevant du droit international. L'État est tenu par une obligation de comportement. La charte des Nations Unies conditionne l'appartenance à la communauté internationale par le caractère pacifique du nouveau sujet. L'obligation primaire et l'appréciation de chaque État de ses propres déterminants ne donnent pas de perspective à l'analyse de la violation ou au degré d'illicéité d'un acte. La question préjudicielle porte sur les conditions de l'exécution de l'obligation et le devoir de s'y conformer, mais aussi sur le statut du sujet et de son positionnement. La conception d'un droit international interventionniste ne peut être un instrument de contrainte, ni un outil d'influence contre les tiers. Le *ius ad bellum et bellum justum* ne peuvent être invoqués, de manière unilatérale.

La responsabilité est un axe transversal du droit². Elle est difficile à cerner et laborieuse dans sa mise en œuvre. Ses implications sont nombreuses. Répondre en cas de violation d'une obligation³, a toujours constitué un moment de flottement dans les relations internationales⁴. Cette notion a été, progressivement, vidée de sa substance pour maintenir intacte la liberté d'action de l'État. Un contrat d'adhésion est proposé comme instrument mobilisateur alternatif pour donner corps à un groupement d'États capables de se liguier pour assurer ses arrières. C'est autour de l'adversaire idéologique que s'ouvrent les hostilités et c'est son ADN politique qui déterminera son rang et sa qualité. D'aucuns s'aligneront, de manière indéfectible, sur la posture idéologique pour bénéficier de l'appellation d'origine protégée⁵.

Les valeurs universelles sont considérées comme une charte opposable. La stigmatisation prend le pas sur la collaboration. La cible identifiée devient légitimement objet de destruction⁶, dès lors qu'elle manifeste une volonté d'autonomie ou de tentatives d'affranchissement. Les valeurs idéologiques deviennent aussi contraignantes et les relations internationales sont soustraites

1. P.M. Dupuy, «L'Obligation en droit international», in *Archives de philosophie du droit*. 2000 ; J. Combacau, «Obligations de résultat et obligations de comportement : quelques questions et pas de réponses», in «Mélange à Paul Reuter», Pedone.1981.
2. A. Pellet, (Dir) *The law of international responsibility*. Oxford University Press – 2010
3. La complexité de la question de la responsabilité est à l'origine de sa prise en charge graduelle par la CDI entre 1955 à 2001. Cette instance avait consigné ses conclusions dans des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite – Rés 46/59 (2001). Un consensus laborieux avait permis l'adoption d'un instrument de portée générale, programmatique, avec, toutefois, des références importantes au droit coutumier et à la jurisprudence internationale.
4. La guerre du Golfe a été l'occasion pour le Conseil de sécurité de déployer ses pleines compétences pour désigner l'Irak comme agresseur, en application du chapitre VII de la Charte de l'ONU. Cet épisode est si rare pour ne pas s'y arrêter. Voir le Colloque du CERDI «La crise et la guerre du Golfe» Pedone 1991.
5. Ch. Ku, «Strengthening international law's capacity to govern through multilayered strategic partnerships». *Texas A.M. law scholarship*. Vol. 1 – 2007.
6. CIJ, Arrêt du 27 juin 1986, Nicaragua c. USA. «Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci». Voir, également, sur cette question P.M. Eisemann, AFDI – 1986.p. 153.

à leur interaction dialectique. Le droit international et la qualité de ses normes ne peuvent être vidés de leur juridicité sans prendre le risque de favoriser une situation d'anomie. Ces dernières forment l'ordonnement juridique de la société internationale. Elles sont les garants des obligations des États.

Les États-Unis d'Amérique assument le statut de première puissance mondiale et entendent le rester. Vainqueur de la deuxième guerre et membre permanent du Conseil de sécurité, ils ont naturellement assumé le leadership du « monde libre ». La partie Occidentale de l'Europe séculaire a été intégrée à cet ensemble, dont le Plan Marshall assurera la reconstruction et l'OTAN la protection. Une nouvelle pyramide du processus décisionnel a vu le jour et la théorie des ensembles a été mise en place pour assurer une meilleure fluidification aux divers mécanismes de coopération interalliés. La nécessité fait loi et la coercition un pacte afin de neutraliser la capacité de nuisance du système communiste, tout aussi auréolé de ses succès militaires et de ses alliances politiques.

La première puissance tente de réguler le droit et s'assurer de l'effectivité de ses règles. Elle est devenue, depuis la fin du premier épisode de la guerre froide, l'ordonnateur de l'ordre juridique international et l'exécuteur testamentaire de la doctrine libérale de l'économie mondiale. À ce titre, elle s'est octroyée, d'autorité, un pouvoir législatif parallèle et intègre le principe de territorialité dans son droit interne. Un droit international subjectif s'appuyant sur des formes d'effectivité et motivé par un ascendant coutumier a pris forme et revendiqué comme étant le droit. Les effets juridiques internationaux sont de ce fait opposables à l'ensemble des sujets.

L'ex-Union Soviétique avait, aussi, joué un rôle de premier opposant à l'idéologie libérale et conservatrice du droit international. Le bloc de l'Est avait, vigoureusement, contesté le processus coutumier de la formation de ses normes. L'essence d'un régime politique hégémonique est d'affiner les outils de la riposte par l'argumentaire opposé à l'universalité proposée des valeurs qui régissent la communauté internationale. Le droit international avait-il vocation à l'universalité, circonscrite à une aire géographique ou civilisationnelle ? C'est tout l'enjeu de cette discipline depuis Westphalie.

Dans cette compétition multiforme, les organisations internationales¹ avaient joué un rôle non négligeable pour préserver la paix. L'ensemble des instruments juridiques traduisent, encore, ce besoin d'onction juridique pour assurer un développement économique et social² à tous. Le recours aux sanctions économiques, au gel des avoirs et à l'interdiction de voyager pour

1. G. Devin, *Les organisations internationales*. Armand Colin. « Collection U » – 2016

2. C. Revel « Diplomatie économique multilatérale » in *Géoeconomie*. n° 56 – 2011/1. L'auteur souligne l'importance de la concertation et de l'initiative pour diminuer les risques de différends et la multiplication des interprétations.