

Le droit dans les relations internationales

Hélène Ruiz Fabri

Citer ce document / Cite this document :

Ruiz Fabri Hélène. Le droit dans les relations internationales. In: Politique étrangère, n°3-4 - 2000 - 65^eannée. pp. 659-672;

doi : <https://doi.org/10.3406/polit.2000.4973>

https://www.persee.fr/doc/polit_0032-342x_2000_num_65_3_4973

Fichier pdf généré le 13/04/2018

Résumé

S'il fallait résumer l'évolution du droit international au cours des cent dernières années, la dialectique du « tout a changé, rien n'a changé » pourrait légitimement servir de grille de lecture. D'un côté, en effet, il semble bien que le droit international se soit employé à limiter la puissance des États, que ce soit par le développement des mécanismes de sécurité collective, par la montée des interdépendances dans le cadre d'un mouvement de multilatéralisation et d'institutionnalisation de la vie internationale, ou encore par l'universalisation progressive des droits de l'homme et des peuples. D'un autre côté, cependant, les nouvelles techniques et procédures juridiques inventées pour gérer ce nouvel ordre international ont largement continué de fonctionner sur un mode et une logique interétatiques. Peut-être le XXI^e siècle fera-t-il pencher plus nettement la balance dans un sens ou dans l'autre ?

Abstract

International Law in International Relations, by Héléne Ruiz Fabri

In the course of the 20th century international law was extended to new areas and was opened up to new players, reflecting the growing need for cooperation and the gradual building of a global society. But at the same time it continues to be drafted and driven mainly by the individual interests of States, in keeping with the balance of their respective powers - the result being that an evaluation of its role in international relations forms part of a dialectic of change and constancy.

Hélène RUIZ FABRI

Le droit dans les relations internationales

S'il fallait résumer l'évolution du droit international au cours des cent dernières années, la dialectique du « tout a changé, rien n'a changé » pourrait légitimement servir de grille de lecture. D'un côté, en effet, il semble bien que le droit international se soit employé à limiter la puissance des États, que ce soit par le développement des mécanismes de sécurité collective, par la montée des interdépendances dans le cadre d'un mouvement de multilatéralisation et d'institutionnalisation de la vie internationale, ou encore par l'universalisation progressive des droits de l'homme et des peuples. D'un autre côté, cependant, les nouvelles techniques et procédures juridiques inventées pour gérer ce nouvel ordre international ont largement continué de fonctionner sur un mode et une logique interétatiques. Peut-être le XXI^e siècle fera-t-il pencher plus nettement la balance dans un sens ou dans l'autre ?

Politique étrangère

Un survol de l'évolution du droit international au cours du XX^e siècle donne évidemment la conviction d'un changement profond. Comment pourrait-il en aller autrement, dès lors que le monde d'aujourd'hui a si peu à voir avec le « monde d'hier¹ » ? Mais sans doute n'importe quelle époque se prêterait-elle à ce constat, et c'est bien plutôt la mesure dans laquelle le droit international a changé qui importe ainsi que les spécificités que l'on pourrait y trouver, au prisme d'un regard porté depuis une fin de siècle. En quelque sorte, il s'agit de vérifier si l'on est effectivement passé d'un droit « classique », structuré à partir des accords de Westphalie et dont le sujet aussi bien que la matrice étaient l'État, à un droit nouveau qui, d'une part, aurait corrigé ce que le précédent avait de prétendument neutre (mais en réalité cynique) en réintroduisant des considérations

Hélène Ruiz Fabri est professeur à l'université Paris I-Panthéon Sorbonne et membre de l'Institut universitaire de France.

1. S. Zweig, *Le monde d'hier. Souvenirs d'un Européen*, Belfond, Paris, 1993.

de valeurs, et se serait préparé, d'autre part, à devenir le droit d'une société mondiale où choses et idées, voire hommes, circulent quasiment sans frein.

Le soupçon s'insinue face à cette présentation. Elle restitue des évolutions très réelles, en particulier l'expansion quantitative du droit international et l'enrichissement de ses finalités, mais elle occulte le fait qu'il n'a cessé d'être élaboré et mû par les intérêts individuels des États et en fonction du rapport de leur puissance respective. Trop linéaire, elle ne rend pas compte des contradictions et tensions qui subsistent et s'accumulent. En quelque sorte, tout a changé, puisque tant de nouveau est apparu pour régler des problèmes inédits ou modifier des règles préexistantes ; mais rien n'a vraiment changé, puisque le plus fondamental, sinon dans les principes substantiels, du moins dans les modes de fonctionnement, s'est conservé. Bel exemple d'homéostasie ?

L'ensemble est en tout cas devenu plus complexe, et la dialectique du « tout a changé mais rien n'a changé » peut être une grille de lecture de cette complexité. Certes, l'investigation est, par sa brièveté, condamnée à l'empirisme et au soupçon d'arbitraire dans le choix de ses lignes de force. La tentation est grande, en effet, de se concentrer sur les évolutions les plus récentes ou les plus durables. Du moins l'analyse se revendique-t-elle d'un agnosticisme qui pourrait bien être l'une des caractéristiques du droit de la fin du siècle et se propose-t-elle, ayant balayé tout impératif de construction formelle, de cheminer d'un point à un autre, parmi tous ceux qui ont paru constituer des étapes majeures du droit international.

Interdiction ou encadrement du recours à la force ?

Pourquoi, dans cette perspective, ne pas partir de la remise en cause de la compétence de guerre des États ? Elle est, en effet, particulièrement représentative des avancées, tensions et contradictions qui caractérisent le droit international au XX^e siècle. Elle s'opère sur quelques décennies, marquant l'aboutissement d'une intolérance à la guerre qui transparaît déjà dans le soin méticuleux mis à codifier les règles de la guerre lors des conférences de La Haye de 1899 et 1907. Dès lors, s'est amorcée l'évolution qui mène vers la « disjonction-substitution » du

droit humanitaire au droit de la guerre. Néanmoins, l'interdiction du recours à la force relève d'un autre registre, car elle implique une mutation dans la conception même des rapports internationaux.

Ce n'est qu'à l'issue de la Seconde Guerre mondiale que l'interdit est juridiquement formulé dans ses termes actuels. Les créateurs de la Société des Nations (SDN) en avaient certes eu l'idée, mais elle était encore trop iconoclaste, et l'on s'en était alors tenu à un rituel institutionnalisé qui, sans priver les États de leur compétence de guerre, tentait d'en différer, voire, idéalement, d'en éviter l'usage. En réalité, l'interdit apparaît en tant que tel dans le pacte Briand-Kellog de 1928 qui, en 1939, lie la quasi-totalité des États. Effet de la violence de la conflagration ? Toujours est-il que la formulation juridique de 1945 est plus large encore, en visant tout recours à la force, et qu'elle ne cessera pas d'être universelle, puisque inscrite dans une charte qui englobe presque tous les États du monde. La rupture au moins symbolique avec le monde westphalien semble ici évidente, l'illégalité sanctionnant la perte de légitimité de l'usage de la force.

Le droit international joue un rôle dans un triple registre. Il est d'abord le porteur de l'interdiction, exprimant un choix idéologique en faveur de la paix. Celle-ci acquiert d'ailleurs un statut de justification universelle en tant que valeur à laquelle tout est rattaché en dernier ressort : les droits de l'homme, la justice, la prospérité... Corollaire de l'interdiction, les changements ne peuvent plus être obtenus que par l'accord. Cela concerne le droit lui-même, mais aussi les différends qui doivent être réglés pacifiquement, ce qui ne signifie pas que la solution doive être juridique.

Néanmoins, et c'est le deuxième registre où joue le droit, une place nouvelle est accordée au règlement juridictionnel. Certes, la réactivation de l'arbitrage est bien antérieure, mais le XX^e siècle invente la juridiction permanente, même si celle-ci n'est jamais automatiquement obligatoire, et pousse à un degré supérieur le principe de l'intervention d'un tiers impartial et l'association de l'idée de sanction à la violation des obligations internationales. La corrélation entre la paix et la justice se renforce, et le siècle s'achève avec la conviction qu'il ne peut y avoir de paix durable sans justice, d'où la multiplication des organes chargés d'assurer celle-ci. L'évolution la plus spectaculaire concerne des instances destinées au jugement international des hommes

(juridictions pénales internationales), mais le phénomène concerne aussi les différends interétatiques (Tribunal du droit de la mer, règlement des différends de l'OMC, etc.).

Troisième registre, enfin, où la place du droit est cependant plus ambiguë : l'interdiction est assortie d'un mécanisme de « garantie institutionnelle », sous la forme d'un système de sécurité collective qui, après les errances de la Société des Nations, prend la configuration juridique et institutionnelle actuelle en s'articulant sur le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations unies (ONU). Ce système, qui correspond à une tentative d'institutionnalisation et d'universalisation du gouvernement de fait des grandes puissances, n'est orienté vers le respect du droit ni dans la façon dont il est conçu, ni dans la façon dont il fonctionne. Il est, à ce titre, significatif de la place et du rôle réels du droit dans ce domaine traditionnellement dévolu à la régulation par la puissance.

Le droit pénètre ainsi le système, notamment lorsqu'il en fonde légalement la primauté, grâce à un mécanisme de hiérarchie qui fait prévaloir les obligations au titre de la Charte de l'ONU, donc les décisions du Conseil de sécurité, sur les obligations issues de tout autre accord international. C'est d'autant moins indifférent que la légalité d'exception qui résulte de l'action de cet organe, loin de ne faire que supplanter momentanément la légalité ordinaire, interagit avec elle et l'alimente.

On le perçoit bien dans le domaine humanitaire, et la création de juridictions internationales pénales est particulièrement remarquable. Il reste que la primauté du système s'enracine avant tout dans la puissance de ceux qui le dominent. Son fonctionnement n'est que peu encadré par le droit puisque, au-delà des procédures, la qualification des situations comme pouvant justifier son intervention est discrétionnaire et donc tributaire de l'accord des États qui composent le Conseil. Celui-ci peut donc devenir tout à fait arbitraire, voire être bloqué, ce que l'on a abondamment observé et qui reste vrai à l'issue du siècle. Il peut aussi être contourné ou impuissant à soumettre les plus puissants. Le principe de l'équilibre, qui gouvernait le système westphalien, semble ici garder son empire, et l'interdiction du recours à la force prendre son efficacité moins dans sa « juridicité », pourtant incontestable, que dans l'ampleur et le partage des moyens de détruire qui créent une interdépendance dans l'intérêt à une paix dont il est néanmoins tolérable qu'elle soit périphériquement troublée.

Multilatéralisation et institutionnalisation

Car l'interdépendance aussi est un mot clef du droit international au XX^e siècle. Certes, on a, dès le XIX^e siècle, assisté à un énorme développement du droit conventionnel, en particulier dans le domaine des communications internationales et des échanges commerciaux. Mais les fulgurances technologiques du XX^e siècle accentuent les besoins de coordination, voire de coopération, avec le surgissement de questions entièrement nouvelles (de l'aviation à Internet). La crise de 1929 révèle les inconvénients de l'absence de régulation économique internationale. La naissance de plus d'une centaine d'États suscite des problèmes nouveaux, comme ceux du développement, mais aussi des remises en cause du droit existant. La multiplication des échanges dans un monde aux limites désormais connues révèle aussi leur face « obscure », comme la pollution ou les délinquances, et donc les interdisciplinarités. Ces divers mouvements secouent littéralement le droit international.

Parallèlement, les manières de faire du droit international se diversifient. Deux tendances déjà amorcées, la « multilatéralisation » et l'institutionnalisation, s'approfondissent, largement liées l'une à l'autre. Le nombre d'objets appelant une réglementation multilatérale se multiplie, non seulement parce que des questions nouvelles surgissent, mais aussi parce qu'il faut « remettre à plat » les règles existantes. C'est notamment ce qui motive les entreprises de codification. Celles-ci portent sur des aspects fondamentaux des relations internationales, comme le droit de la guerre et le droit humanitaire, dont la codification est quasiment récurrente, mais aussi le droit de la mer, le droit des relations diplomatiques et consulaires, et le droit des traités lui-même, ce qui témoigne bien de l'importance de l'instrument conventionnel. La codification fait d'ailleurs partie, de façon significative, des objectifs de l'ONU. La Charte l'associe au « développement progressif » du droit international, ce qui légitime qu'elle ne fonctionne pas à droit égal entre le départ et la fin de l'entreprise et explique qu'elle soit une occasion privilégiée d'expression de la contestation du droit existant.

Le développement des organisations internationales sur la base d'un droit multilatéral répond au besoin d'institutionnaliser la coordination, voire son degré supérieur, la coopération. Ce besoin est corrélatif d'une transformation du droit international qui n'est plus seulement un droit procédural, régissant l'entrée en relation des États, mais devient aussi

un droit matériel, réglementant les questions d'intérêt commun. Poursuivant un mouvement amorcé dès le XIX^e siècle, des organisations internationales sont créées pour faire vivre et évoluer ces ensembles normatifs. Mais elles sont aussi des cadres de négociation permanente, si bien qu'il n'est aujourd'hui quasiment pas d'instrument conventionnel multilatéral qui ne soit élaboré, voire conclu, sous les auspices de l'une d'entre elles.

Le lien entre « multilatéralisation », institutionnalisation et configuration du droit international ne s'arrête cependant pas là. Car les organisations internationales peuvent être à l'origine d'actes unilatéraux formant un droit dérivé, destiné certes à régir leur ordre interne, mais aussi susceptible de réguler le comportement des États-membres dans l'ordre externe. La multiplication de ces actes participe alors à un autre mouvement, qui a affecté le droit international au cours du siècle, celui de dilution de la normativité. En effet, bien que leur élaboration puisse prendre une allure de processus législatif, il n'en résulte pas pour autant qu'ils soient juridiquement contraignants. Au contraire, nombre d'entre eux ne le sont pas. Ils intéressent néanmoins le droit international, soit dans leur dimension déclaratoire de principes existants, soit dans leur dimension « programmatrice », lorsqu'ils expriment un projet de règle nouvelle. Les prétentions de droit acquièrent alors une plus grande visibilité et les acteurs doivent y réagir.

Le développement d'un espace dévolu à la *soft law* a donc pour corollaire celui des politiques juridiques, notamment dans la mesure où les actes et comportements des organisations internationales et des États en leur sein peuvent affecter les processus coutumiers. En outre, la voie institutionnelle, réputée concrétiser l'égalité souveraine et ébaucher une démocratie internationale, a été privilégiée par les États issus de la décolonisation pour exprimer leur contestation d'un droit élaboré sans eux et considéré comme ne répondant pas à leurs préoccupations. Cette tentative de faire prévaloir la loi du nombre sur celle des puissants s'est notamment exercée au moment de la structuration du monde en trois blocs.

Mais cette évolution, qui a provoqué un diagnostic de crise du droit international dans les années 60 à 80, affecte essentiellement le droit universel. Alors que celui-ci semblerait être la réponse archétypale au besoin d'un droit commun, son élaboration bute en réalité sur l'hétéro-

généité croissante des négociateurs et de leurs intérêts, mais aussi sur l'absence d'intégration d'une société internationale qui, malgré l'institutionnalisation, reste essentiellement régie par l'interétatisme. Certes, on lui prête les qualités d'une communauté véritable. En témoigne la montée en puissance de l'idée de communauté internationale et, un peu plus tard, d'humanité. Mais, même si la réalité politique de cette communauté est mise en doute et en rend la conceptualisation juridique évanescence, il reste qu'elle est au cœur de la proclamation de principes, voire de la conception de dispositifs juridiques, comme le *jus cogens*, qui bousculent l'approche classique du droit international. Il s'agit d'exprimer l'existence de valeurs communes ou d'intérêts supérieurs et de le faire dans des normes réputées ne pas supporter la transgression, ce qui remet en cause la conception d'un droit dont les règles générales sont toujours « dérogeables » par accord particulier. Surtout postérieure à la Seconde Guerre mondiale, l'idée d'ordre public international, sinon la chose, a ainsi progressé, incluant à partir des années 90 la primauté du droit, lequel a cessé d'être perçu comme un instrument neutre de régulation.

Dans le même ordre d'idées, on observe un glissement dans les concepts juridiques, passant des *res nullius* aux *res communis* à protéger et à gérer comme telles, au patrimoine commun de l'humanité. Néanmoins, les dispositifs afférents, même reconnus par le droit positif, sont restés largement ineffectifs. Sans doute ne sont-ils pas exempts de toute fonction, ne serait-ce que rhétorique ou encore dissuasive, et illustrent-ils le développement d'une dimension idéologique du droit international. Mais l'on démontre aussi sans peine qu'ils ne sont pas en adéquation avec la structure de la société internationale, d'où sont absentes la hiérarchie des organes et l'intégration, nécessaires à la détermination plus précise de leur substance et à leur mise en œuvre.

Les obligations continuent donc d'être produites selon les techniques interétatiques classiques, ce que pourrait masquer le formidable développement de la *soft law*. Quoi qu'on en dise, les États la distinguent très bien des règles obligatoires, même si leur capacité de résistance est très inégale. Mais la difficulté de la négociation entre des partenaires hétérogènes conduit à la fois à accroître la part de la démarche « programmatique » et à rechercher des formules d'engagement souples et

incitatives. Les processus normatifs deviennent ainsi, en tant que tels, objets de politique de la part des États, et ce de manière d'autant plus nette que les objectifs et valeurs communes qu'ils doivent satisfaire sont proclamés dès le départ. Cette proclamation répond elle-même à un impératif de discours à destination d'opinions publiques qui cherchent, notamment par le truchement des organisations non gouvernementales (ONG), à peser sur la négociation. Amplifié dans la dernière partie du siècle, le phénomène est observable en matière de droits de l'homme, de protection de l'environnement, d'échanges économiques...

Quant aux instruments formellement contraignants, leur entrée en vigueur reste tributaire d'engagements individuels qui soient suffisamment nombreux pour que le texte garde un sens. Il y faut parfois de longues années et, en toute hypothèse, nombre de conventions à vocation universelle ne le sont pas en pratique, que ce soit par le nombre insuffisant de parties ou parce qu'il y manque des États dont le comportement compte en la matière. C'est particulièrement vrai dans un secteur comme l'environnement, où il existe un intérêt général, mais dont la prise en charge supposerait l'acceptation de contraintes supérieures à la somme des intérêts individuels.

Simultanément, l'institutionnalisation rencontre, elle aussi, des limites. En multipliant les organisations internationales, les États ont multiplié des espaces normatifs qui s'enchevêtrent mais ne sont que vaguement coopératifs, quand ils ne sont pas concurrentiels, et dont la spécialisation laisse le champ libre à l'interétatisme. Non que certaines de ces organisations n'aillent pas très loin dans l'intégration de leurs membres, comme le montre exemplairement la construction européenne, mais celle-ci correspond à une autre tendance, développée en réponse aux interdépendances : celle du régionalisme. Il s'agit toujours de multilatéralisme mais sur une base restreinte, et dont le dynamisme témoigne aussi de la difficulté de l'universalisme. Cela est vrai même si le régionalisme ne prétend pas être séparatiste. Les convergences d'intérêts et de valeurs y sont plus évidentes à dégager, quitte à se projeter ensuite vers l'universel. C'est même une voie considérée comme prometteuse, avec l'amorce récente d'un inter-régionalisme.

Mais la recherche de convergences sur une base restreinte s'opère aussi dans le cadre de cercles de négociation plus informels, en particulier

ceux qui regroupent les États les plus puissants, dont la coordination continue de conditionner nombre de réalisations juridiques. Quant à la prise en charge des intérêts des plus faibles, un moment incarnés dans le Tiers-Monde, elle bute sur le fait que la division Nord-Sud ne s'est pas substituée à la division Est-Ouest, si bien que la situation est beaucoup plus confuse qu'auparavant. De cet enchevêtrement résulte une production normative sans précédent, même si la visibilité accrue des processus rend plus sensibles les tâtonnements et les échecs, et si le résultat est très inégal selon les domaines.

Cette inégalité est encore à relier à une autre tendance : l'enrichissement du droit international par des règles issues de la pratique des personnes privées, en particulier les acteurs économiques. On connaît certes de longue date la loi des marchands (*lex mercatoria*). Mais la question s'est renouvelée au XX^e siècle.

D'une part, malgré plusieurs tentatives, aucune régulation économique générale autre que celle allant dans le sens d'une libéralisation, avant tout bénéfique aux plus puissants et conforme à leur choix de l'économie de marché, n'a pu durablement s'imposer, que ce soit pour le commerce des produits de base, la régulation des termes de l'échange, les transferts de technologie, l'activité des sociétés multinationales, le système monétaire ou le droit du développement. Ainsi le commerce international a-t-il longtemps relevé d'un cadre faiblement contraignant dont le renforcement récent dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) est avant tout conforme aux intérêts des grandes puissances commerciales.

En outre, les États, en s'alignant selon leurs besoins sur les pratiques des acteurs privés, les ont validées, comme on le constate en matière bancaire et financière. Il n'est dès lors pas étonnant de constater qu'un vaste champ a été laissé à l'autorégulation, la fluidité croissante des communications, voire leur dématérialisation, accentuant la porosité des territoires.

Enfin, la puissance même de certains acteurs privés leur permet de peser de façon décisive sur la formulation des règles intéressant leur activité, voire de devenir des interlocuteurs, non seulement des États, mais aussi, et de plus en plus, des organisations internationales. Et ils ne sont pas les seuls. Dans le déroulement de ce processus, dont un

certain degré d'évolution a conduit à parler désormais de « mondialisation », d'autres acteurs émergent encore, comme les ONG ou, tout simplement, les hommes.

Paradoxes et ambiguïtés des droits de l'homme

Car le XX^e siècle peut apparaître en effet comme le siècle du surgissement de l'humain, le siècle des droits de l'homme et des peuples, ce qui ne signifie pas, loin s'en faut, qu'il ait été un siècle humaniste. Que le droit soit compris comme un instrument de changement social ou comme le reflet d'un certain état de la société ne modifie pas, en l'occurrence, la perception des paroxysmes d'un siècle dont le droit s'est enrichi certes d'une protection toujours plus sophistiquée des droits de l'homme, mais aussi d'une répression des crimes contre l'humanité. Car si l'humain et l'humanité affleurent dans le droit international, c'est avant tout en raison de l'ampleur des atteintes qu'ils subissent².

Là encore, le droit intervient dans plusieurs registres. Si l'idée des droits de l'homme est bien sûr antérieure, il faut attendre le XX^e siècle pour qu'ils fassent l'objet de proclamations positives dans des textes significatifs, et même la deuxième partie du siècle pour qu'il s'agisse de proclamations générales. Cette montée en puissance participe du développement de la dimension idéologique du droit international. Très tôt, le lien a été établi entre la paix et le respect des droits des personnes. Ce fut l'esprit du droit des minorités dans l'entre-deux-guerres, et c'est celui de la Charte de l'ONU.

Correspondant avant tout à une conception occidentale de l'individu, les droits de l'homme ont été, notamment dans le temps de la guerre froide, à la fois dénoncés et utilisés comme arme idéologique avec une efficacité certaine. Mais, après la chute du mur de Berlin, cette dénonciation est devenue plus difficile, et la référence humanitaire omniprésente. Ainsi considère-t-on que les violations massives des droits de l'homme peuvent menacer la paix internationale et justifier une ingérence humanitaire. Ceci s'accompagne d'une exigence de démocratisation qui relie d'ailleurs encore plus directement droit des peuples et droits des hommes et joue en faveur d'un développement des droits des minorités. L'aboutissement juridique de l'évolution fait

2. P. Levi, *Si c'est un homme*, Julliard, Paris, 1987.

ainsi des droits de l'homme une composante majeure sinon *la* composante de l'ordre public international, de sorte que s'impose peu à peu l'idée d'une super légalité qui les situerait au sommet de la hiérarchie des normes. Les atteintes les plus graves devraient d'ailleurs relever d'une justice internationale, ce que concrétisent les juridictions pénales internationales.

Le droit des droits de l'homme se développe au moyen d'instruments juridiques variés. Ceux-ci assurent non seulement une proclamation de ces droits mais aussi, très souvent, leur garantie, au moyen de procédures destinées à en contrôler le respect. Si certaines d'entre elles fonctionnent encore sur un mode interétatique, d'autres, clairement supranationales, vont jusqu'à permettre à l'individu d'agir au plan international contre l'État, voire d'obtenir une décision qui s'imposera à lui, le *summum* étant la décision juridictionnelle.

Dans ce domaine, plusieurs changements majeurs affectent le droit international. Le plus remarquable est sans doute l'émergence de l'individu comme acteur, voire sujet, du droit international, et non plus comme simple objet de règles stipulées à son profit par les États. Il faut y ajouter l'essor des techniques et des procédures visant à assurer l'effectivité des règles et à agir sur les comportements en utilisant, notamment, la publicité comme sanction. Leur expansion et leur ouverture aux personnes privées (individus, ONG) contribuent à l'émergence de ce qu'en cette fin de siècle on qualifie de « société civile internationale ». À la fois objectif et effet du développement international des droits de l'homme, le redécoupage de la sphère interne des États paraît ainsi cantonner leur souveraineté.

Ce sujet reste toutefois dominé par l'ambiguïté ou le paradoxe. Le paradoxe, c'est d'abord celui de l'horreur que, dans un siècle où le discours sur les droits de l'homme est omniprésent, leur cause ne progresse qu'en raison de l'ampleur des atteintes qu'ils subissent. La montée d'une supposée conscience universelle apparaît essentiellement réactive, et le seuil de réaction est élevé : violations massives, crimes contre l'humanité... Paradoxe encore, du moins apparemment, le fait que c'est là où ils sont le moins menacés que les droits de l'homme sont aussi le mieux protégés, ce qui coïncide d'ailleurs avec des zones de haut niveau de développement économique. Paradoxe,

toujours, le fait que la multiplication des proclamations et des procédures et donc l'accumulation des informations aboutissent à une banalisation des violations, d'autant que s'ajoutent à cela les effets de l'ambiguïté. Ambiguïté des États, qui instrumentalisent largement les droits de l'homme, ce que l'on perçoit dans le dosage de leurs réactions à des situations de violation, en fonction des intérêts en présence, et dans l'apprentissage qu'ils font du système, ce qui les conduit, plutôt qu'à résister à un discours dominateur, à l'accompagner et à miner les dispositifs de l'intérieur : paralysie des procédures, ratification des instruments mais assorties de réserves qui les privent de sens, etc.

On retrouve là les effets d'un interétatisme « indépassé ». Il ne suffit pas d'objecter que les violations des droits de l'homme ont pu justifier des actions collectives ou la mise en place d'une justice internationale répressive. L'ambiguïté subsiste en effet, soit parce qu'il est évident que les considérations géopolitiques surdéterminent les décisions, soit parce qu'en mettant en cause la responsabilité d'individus, on élude celle de l'État. On peut y voir un substitut commode ou un révélateur ultime de son caractère fictif, à moins que les droits de l'homme ne fonctionnent, en définitive, moins pour les hommes que pour la stabilité des États.

Le temps du long adieu à l'État ?

Les problèmes étatiques ont donc largement occupé le droit international du XX^e siècle, renforçant l'image d'un droit avant tout fait par les États et pour les États. Sans doute l'État se retrouve-t-il fortement concurrencé par d'autres acteurs et incapable de contrôler nombre de mouvements dont les effets l'affectent. Mais le temps du droit n'est pas celui de l'histoire, et bien des mutations n'y sont enregistrées qu'avec retard, si bien que l'image de l'État au XX^e siècle oscille entre celle d'un État dominant, au moins comme modèle d'organisation politique, et celle d'un État malmené et impuissant, avec les conséquences qui en résultent pour la façon dont on fabrique et met en œuvre le droit.

Tout au long du siècle, l'actualité des questions juridiques relatives aux naissances, mutations, successions et disparitions d'États est

récurrente, y compris au cœur de l'Europe. Le règlement des nombreux conflits territoriaux constitue une bonne part de l'activité juridique, d'autant qu'ils s'étendent désormais à la mer avec le développement des appétits étatiques à son endroit. Tant les négociations sur la formulation de principes que le règlement des différends montrent d'ailleurs combien ces questions peinent à être saisies par le droit, en dehors de la prohibition des mutations territoriales imposées par la force, induite de la prohibition générale du recours à la force.

En outre, le XX^e siècle connaît une véritable prolifération d'États, avec des naissances par vagues, à la suite, successivement, de la Première Guerre mondiale, de la décolonisation, de l'écroulement du régime soviétique. La force d'attraction du modèle étatique est restée incontestable. Certes, le droit international ne régit pas la naissance des États et se borne à enregistrer le résultat des processus qui y mènent. Mais il contient toute une gamme de principes protecteurs, vigoureusement réaffirmés tout au long du siècle, qu'il s'agisse du respect de l'intégrité territoriale, de la non-ingérence dans les affaires intérieures, du libre choix du régime politique, économique et social. Même abondamment proclamé, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes n'a pas joué contre l'État en tant qu'institution juridique. Et bien des dispositifs du droit « moderne » peuvent être vus comme autant de moyens de préserver la stabilité étatique, elle-même vue comme une des conditions de la paix internationale. Ainsi des droits de l'homme, des droits des minorités, voire d'une ingérence humanitaire le plus souvent tournée vers un objectif de restauration de l'État.

Mais cette tendance à la fois conservatrice et actuelle ne correspond qu'à une facette des choses. En effet, l'internationalisation de nombre de questions change en même temps la situation de l'État. Il n'est plus une cellule étanche, imperméable aux échanges et aux communications et fermée au regard porté sur ce qui s'y passe, en particulier dans le domaine du traitement des hommes. Le jeu des règles correspondantes échappe en partie aux États, concurrencés par d'autres acteurs : organisations internationales, ONG ou acteurs économiques.

En outre, le droit international envahit les ordres internes. L'élaboration du droit interne est de plus en plus conditionnée par des obligations d'origine internationale. Les juges internes sont de plus en plus amenés à appliquer du droit international qui atteint de plus en

plus directement les individus. La problématique des relations entre les ordres juridiques s'en trouve ainsi profondément renouvelée, et la séparation de « l'en-dehors » et de « l'en-dedans » fortement relativisée. De quoi susciter une réflexion sur ce que recouvre réellement un attribut comme la souveraineté. Peut-être le « court XX^e siècle³ » aura-t-il été, en définitive, le temps du long adieu à l'État ? Mais la lecture du droit international tout au long de cette période ne permet pas de l'affirmer. Une telle conclusion, si elle doit être tirée, ne pourra relever que d'une analyse rétrospective du XXI^e siècle, mais c'est une autre histoire.

3. E.J. Hobsbawm, *L'Âge des extrêmes*, Complexe, Bruxelles, 1994.