

le droit en fiches
& en flashcards

le droit international public

NATHALIE ROS

- + 100 fiches thématiques
- + Flashcards de révision à découper
- + Bibliographie



introduction

Le droit international public occupe une place à part sur l'échiquier juridique. Il relève d'une logique propre et radicalement différente de celle qui préside à l'organisation et au fonctionnement des autres systèmes de droit, y inclus l'ordre juridique de l'Union européenne conceptuellement plus proche des droits internes que du droit international. Il importe par conséquent de l'aborder sans idées reçues et sans chercher à y transposer ni les cadres ni les principes du droit interne. Contrairement à celui-ci, le droit international ne repose en effet pas sur l'existence d'un pouvoir de contrainte, monopolistique et centralisé, qui impose le droit à tous, mais suppose à l'inverse le consentement de chacun à l'élaboration et à l'application du droit. Attribut fondamental de l'État, la souveraineté est la cause de cette différence ontologique en ce qu'elle fonde le droit interne sur la puissance publique tout comme le caractère volontariste du système juridique international. Sans autre qualificatif, le terme « droit international » renvoie au droit international public, aussi appelé le droit des gens par référence aux expressions latines *jus gentium*, désignant la partie du droit romain s'appliquant aux étrangers, et *jus inter gentes* apparue au XVI^e siècle sous la plume de Vitoria, l'un des Pères fondateurs de la discipline, pour nommer le droit entre les États. En fait, l'expression « droit international » vient de l'anglais *International Law*, terminologie inventée en 1780, à partir du concept de *Law of Nations*, par le Britannique Jeremy Bentham dans son ouvrage *Principles of Morals and Legislation*. Mais le droit international public est aussi souvent désigné comme étant le droit des relations internationales ; et nul ne saurait par conséquent définir le droit international public sans préciser auparavant le concept de relations internationales.

La définition juridique des relations internationales est en effet intimement liée à celle du droit international public. Elle repose sur un critère organique, dans la mesure où les seules véritables relations internationales sont celles que nouent les sujets du droit international public. Les relations internationales doivent donc en premier lieu être distinguées des relations placées sous l'emprise d'un pouvoir étatique unique,

c'est-à-dire sous l'empire du droit interne ou plus exactement d'un droit interne. *A contrario*, les relations internationales sont par conséquent toujours des relations qui échappent à l'emprise d'un pouvoir étatique unique parce qu'elles dépassent les limites, et partant la compétence, d'un seul État. Mais il existe des relations qui dépassent le cadre d'un seul État, sans pour autant constituer des relations internationales au sens propre du terme : les relations transnationales transcendent les frontières nationales, se développent abstraction faite de celles-ci, par exemple sur le territoire ou dans le champ de compétence personnelle de plusieurs États ; mais elles relèvent encore du droit interne et parfois même potentiellement de plusieurs d'entre eux, ce qui renvoie au droit international privé, c'est-à-dire à l'ensemble des règles régissant les conflits de lois entre droits internes, voire dans une conception extensive du droit international à la notion de « *Transnational Law* » (en français « droit transnational » (☞ voir fiche n° 100)) défendue dès la fin des années 50 par le professeur et juge américain à la Cour internationale de Justice, Philip Jessup. Ainsi en va-t-il de l'activité des grandes sociétés multinationales qui peut notamment inclure la passation d'un contrat dit « international » entre un État et une société étrangère ; de la circulation transfrontière des marchandises, des capitaux, des hommes, voire des informations avec Internet ; de l'existence, de l'action ou de l'intervention sur un territoire donné d'une ONG ; voire de l'existence et de l'activité des mafias et du grand banditisme international se livrant au trafic d'armes ou de drogues, ou encore du terrorisme... De telles relations ne sont pas des relations internationales, parce que leurs acteurs restent des sujets de droit interne et qu'elles ne peuvent par conséquent pas être régies par le droit international public. *A contrario*, les relations internationales apparaissent donc des relations qui dépassent les limites d'un seul État et échappent à l'emprise d'un pouvoir étatique, comme des droits internes en général, pour relever d'un ordre juridique différent, celui du droit international public. Au sens strict du terme, les relations internationales sont en conséquence toujours des relations nouées dans la société internationale, entre sujets de droit international public. Il faut dès lors distinguer également les relations internationales contemporaines des relations interétatiques, même si les deux concepts ont pu historiquement coïncider, lorsque les États étaient les seuls acteurs des relations internationales et partant les seuls sujets du droit appelé à les régir. Si toutes les relations interétatiques sont des relations internationales, toutes les relations internationales ne relèvent plus des relations interétatiques dès

lors qu'il existe désormais d'autres sujets de droit international, et partant d'autres acteurs des relations internationales: les organisations internationales. Au sens juridique du terme, les relations internationales font donc intervenir les États (↪ voir fiche n° 2) et les organisations internationales (↪ voir fiche n° 18), ce qui revient en définitive à les définir par référence à leurs acteurs ainsi que parce qu'elles relèvent de l'ordre juridique particulier dont ceux-ci sont les sujets: le droit international public.

Droit des relations internationales, le droit international public a en effet vocation à régir une société différente des sociétés internes: la société internationale, originairement composée d'États souverains et égaux, et subsidiairement d'organisations intergouvernementales créées par les États. Il est par conséquent logique qu'il soit fondamentalement différent des droits internes, non seulement parce que chaque société génère un droit qui lui est propre, mais avant tout parce que la société internationale est construite à l'inverse d'une société étatique où le monopole de la souveraineté engendre celui de la puissance publique et du pouvoir de contrainte, la hiérarchisation verticale et la centralisation du pouvoir. L'égalité souveraineté des États (↪ voir fiche n° 10) explique le caractère fondamentalement horizontal, et la coexistence des souverainetés, la structure nécessairement décentralisée de la société internationale au sein de laquelle il ne peut exister d'autorité supérieure aux États, qui soit détentrice d'une puissance publique comparable à celle du droit interne et d'un réel pouvoir de contrainte à leur égard. Souverain, chaque État membre de la société internationale reste au contraire le maître de ses actes, le libre auteur du droit auquel il accepte ainsi volontairement de se soumettre. Contrairement aux droits internes, le droit international public ne repose donc pas sur la contrainte, mais sur la volonté et le consentement de ses sujets; c'est un droit volontairement consenti, un droit consensualiste ou volontariste. Mais dans l'ordre international comme dans l'ordre interne, le droit est fondamentalement un instrument de paix sociale ce qui justifie que les États aient progressivement consenti à la juridicisation de leurs relations, et partant au développement d'un droit dont ils sont à la fois les auteurs et les sujets, phénomène de «dédoublément fonctionnel» magistralement mis en exergue par Georges Scelle, grand professeur français de droit international contemporain du milieu du xx^e siècle. Le droit international public ne peut exister et s'imposer aux États que s'il est accepté par eux, en raison de sa légitimité sociale, non plus individuellement et subjectivement mais selon une approche désormais collective et objectivée du consentement.

partie 1

Les sujets du droit international public:
États souverains et organisations internationales

fiche n° 1

↳ La personnalité juridique internationale

La question de la personnalité juridique internationale est essentielle car elle conditionne la qualité de sujet de droit international public, et toute capacité à jouir de droits et d'obligations juridiques ainsi que celle d'être un véritable acteur de la vie internationale. Si tous les sujets de droit international la possèdent, la reconnaissance de la personnalité juridique internationale conditionne donc la qualité de sujet; la conception retenue par le droit international contemporain explique sa double dimension relationnelle et institutionnelle.

Le droit international a en effet longtemps été interétatique, et la personnalité juridique internationale est demeurée un monopole étatique, même après que la société internationale a commencé à s'institutionnaliser à l'initiative des États, ses sujets originaires, et que n'ont été créées, de façon totalement pragmatique dès la seconde moitié du XIX^e siècle, les premières organisations internationales, leurs sujets dérivés. Dès le début du XX^e siècle, la question théorique devint sous-jacente de savoir s'il fallait admettre la personnalité juridique internationale des organisations internationales, ce qui revenait à cesser de lier juridiquement la notion à la souveraineté, et faire ainsi de ces nouvelles entités des sujets de droit international public à part entière. Avec la création de l'Organisation des Nations Unies, le problème prit naturellement une nouvelle dimension. La prudence et la réticence des États, jaloux de leur monopole international, expliquent le silence de la Charte dont l'article 104 ne consacre que la personnalité juridique interne de l'ONU, c'est-à-dire la capacité juridique reconnue dans et par les États membres, au sein de leurs ordres juridiques nationaux et de leurs droits internes. Mais dès la fin des années 40, et compte tenu de l'ampleur des missions conférées à l'ONU, le problème s'est posé concrètement et la CIJ a été saisie de la question par l'Assemblée générale dans le cadre d'une demande d'avis consultatif. Dans son avis du 11 avril 1949 en l'affaire de la *Réparation*

des dommages subis au service des Nations Unies, la CIJ a développé le droit international en consacrant la personnalité juridique internationale de l'ONU en des termes très largement généralisables aux autres organisations internationales (↪ voir fiche n° 23); par un habile exercice de suppléance normative (↪ voir fiche n° 69), elle a défendu le principe d'une personnalité fonctionnelle mesurée à l'aune des missions et des buts, ainsi que des fonctions expressément comme implicitement définis par le traité constitutif (↪ voir fiche n° 24). Si tous les États jouissent d'une personnalité juridique identique puisque fondée sur leur égale souveraineté (↪ voir fiche n° 10), il n'en va donc pas de même des organisations, dans le cas desquelles la personnalité, à l'exception de l'ONU et dans une certaine mesure des autres organisations à compétence générale, est de fait limitée par le principe de spécialité, et s'avère une notion à géométrie variable.

Facteur de progrès du droit international, l'approche ainsi retenue apparaît de surcroît transposable, comme la doctrine tend aujourd'hui à l'admettre, au Comité international de la Croix-Rouge pour lui conférer un embryon de personnalité internationale en dépit de son statut d'ONG, en tant que cela est précisément la condition nécessaire et la conséquence naturelle des missions et fonctions que le CICR exerce en droit comme en fait sur le plan international, et notamment en lien avec le droit conventionnel humanitaire, dans la mesure où les Conventions de Genève de 1949 et les Protocoles additionnels de 1977 lui confient une mission de contrôle ou d'intermédiaire neutre, et où il apparaît à l'origine même du *jus in bello* conventionnel.

fiche n° 2

↳ Les États souverains

La souveraineté apparaît à la fois l'attribut fondamental de l'État et son critère ontologique: il n'y a pas d'État qui ne soit souverain et nul autre sujet de droit que l'État ne saurait jouir de la souveraineté; l'axiome vaut d'ailleurs tant en droit interne qu'en droit international.

Les États souverains sont les sujets primaires et originaires du droit international public. L'État a longtemps été le seul acteur des relations internationales, et partant l'unique sujet du droit appelé à les régir (sujet originaire), et si l'institutionnalisation de la société internationale lui a fait perdre, au xx^e siècle, ce double monopole, l'État n'en continue pas moins de jouer un rôle primordial et de rester prédominant sur la scène internationale (sujet primaire); il en va *a fortiori* ainsi à raison du caractère intergouvernemental des organisations internationales, sujets secondaires et dérivés du droit international public puisque créés et composés par les États (↳ voir fiche n° 18). La composante structurelle du droit international public est donc toujours fondamentalement dominée par le phénomène étatique qui s'incarne directement dans sa dimension relationnelle et indirectement dans sa dimension institutionnelle.

Même si des formes d'organisation politique comparables existent dès l'Antiquité, l'État est, depuis son émergence en tant que concept, au xvi^e siècle, cette organisation dotée de la capacité d'exercer et de contrôler l'usage de la force sur un peuple déterminé et un territoire donné, entité que les Anglophones préfèrent dénommer *Nation* conformément à une sémantique qui se retrouve dans les dénominations *Société des Nations* ou *Organisation des Nations Unies*. Pour qu'un État existe au regard du droit international, il faut néanmoins que soient réunis, comme en droit interne, les trois éléments constitutifs de l'État (↳ voir fiche n° 3) que le droit international appréhende cependant selon sa propre grille d'analyse: le territoire (↳ voir fiches n° 4, 5, 6 et 8) sur lequel l'État exerce sa compétence territoriale, la population formée de ses seuls nationaux

soumis à sa compétence personnelle (↪ voir fiche n° 95), et le pouvoir politique remplissant une double condition d'exclusivité et d'effectivité territoriales et personnelles, et désormais appréhendé par référence à sa légitimité démocratique. Mais ainsi que l'a rappelé la Commission d'arbitrage pour la paix en ex-Yougoslavie dans son avis n° 1 sur la *Dissolution de la Yougoslavie* rendu le 29 novembre 1991, dans l'ordre international « *l'État est communément défini comme une collectivité qui se compose d'un territoire et d'une population soumis à un pouvoir politique organisé, qui se caractérise par la souveraineté* ». Cette égale souveraineté (↪ voir fiche n° 10) des États explique le caractère fondamentalement horizontal de la société internationale fondée sur la coexistence des souverainetés, ainsi que la structure nécessairement décentralisée de la société internationale, parce qu'il ne peut exister d'autorité supérieure aux États, qui soit détentrice d'une puissance publique comparable à celle du droit interne et d'un réel pouvoir de contrainte à leur égard. Souverain, chaque État membre de la société internationale reste au contraire le maître de ses actes, le libre auteur du droit auquel il accepte ainsi volontairement de se soumettre, en vertu du principe du dédoublement fonctionnel de Georges Scelle. La dimension internationale de la souveraineté est néanmoins limitée par l'existence même du droit international, ce qui explique et fonde juridiquement le principe de la supériorité du droit international sur le droit interne, le monisme à primauté du droit international (↪ voir fiche n° 16) dont ce grand professeur de droit international français (1878-1961) fut un fervent partisan.

fiche n° 3

↳ Les éléments constitutifs de l'État

En droit international public comme en droit interne, les trois éléments constitutifs de l'État sont le territoire, la population et le pouvoir politique; mais ils sont nécessairement définis par référence à la dimension internationale de la souveraineté.

Tous les États ont en commun de posséder un territoire sur lequel ils exercent leur compétence territoriale. Pour tous les États, l'espace territorial se compose d'au moins deux éléments: l'espace terrestre (↳ voir fiche n° 4) et l'espace aérien (↳ voir fiche n° 6), car les États enclavés, ou sans littoral, sont précisément dépourvus d'espace maritime (↳ voir fiche n° 8).

En tant qu'élément constitutif de l'État, c'est-à-dire au sens juridique du terme, la population est l'ensemble des individus rattachés à un État territorial par ce lien juridique qu'est le lien de nationalité (↳ voir fiche n° 95). L'acceptation est donc plus restrictive que la définition géographique ou économique, laquelle inclut les nationaux et les étrangers qui vivent sur le territoire de l'État sans posséder sa nationalité mais qui sont soumis à sa compétence territoriale. Dans son célèbre arrêt rendu le 6 avril 1955 en l'affaire *Nottebohm*, la CIJ a défini la nationalité comme «*un lien juridique ayant à sa base un fait social de rattachement, une solidarité effective d'existence, d'intérêts, de sentiments jointe à une réciprocité de droits et de devoirs*». Les nationaux, ou ressortissants de l'État, sont donc les individus que rattache à lui le lien juridique de nationalité, et ce nonobstant le fait qu'ils ne résident pas forcément sur le territoire de leur État national. La nationalité est en effet le fondement de la compétence personnelle de l'État, laquelle lui confère juridiction à l'égard de ses nationaux, à l'intérieur mais aussi à l'extérieur du territoire. Elle est également une des trois conditions de la protection diplomatique (↳ voir fiche n° 94), institution essentielle du droit international puisque les personnes privées, physiques ou morales, n'ont pas la personnalité juridique internationale (↳ voir fiche n° 1).

Le troisième élément constitutif de l'État renvoie à l'existence d'un pouvoir politique prenant juridiquement la forme d'un gouvernement. Régie par le droit interne, la structure gouvernementale diffère d'un État à l'autre, et le droit international est traditionnellement relativement indifférent à la forme que prend le pouvoir politique, c'est-à-dire la nature du régime politique au sein de chaque État. Cet état de fait résulte de la primauté que l'ordre international confère à la souveraineté (↪ voir fiche n° 10), et à son corollaire le principe de non-intervention (↪ voir fiche n° 12). Au regard du droit international, il suffit en définitive que le gouvernement qui prétend engager l'État dans les relations internationales remplisse deux conditions intimement liées au territoire : le pouvoir politique doit correspondre à une autorité exclusive, ce qui signifie que le territoire, et partant la population, ne doit être soumis à aucune autre autorité : c'est la condition d'exclusivité ; le pouvoir politique doit incarner une autorité effective sur le territoire ce qui implique que le gouvernement assume réellement l'ensemble de ses fonctions étatiques à l'égard de sa population et sur l'intégralité de son territoire, ainsi que l'exécution de ses engagements internationaux : c'est la condition d'effectivité. Mais après la phase traditionnelle d'indifférence, une évolution s'est amorcée à partir des années 90 avec la consécration progressive, dans les instances internationales comme au sein de la société interétatique, du principe de légitimité démocratique, notamment à l'ONU et à l'OSCE où l'exigence en avait été posée déjà par la CSCE, aux termes de la Charte de Paris pour une nouvelle Europe, adoptée le 21 novembre 1990.

fiche n° 4

↳ L'espace terrestre

L'espace terrestre, ou territoire terrestre, se compose du sol et du sous-sol, ce qui offre à l'État de disposer des richesses qui s'y trouvent du fait de la géologie et qui sont autant de facteurs de puissance économique et politique: pétrole, gaz, charbon, uranium, or, diamants, terres rares, etc. Il comprend les terres émergées, y compris les voies d'eau qui s'y trouvent, voies d'eau naturelles, c'est-à-dire les fleuves, et voies d'eau artificielles, c'est-à-dire les canaux, ainsi que les lacs, y compris ce que le géographe appelle « mers fermées », c'est-à-dire sans connexion avec l'océan, lesquelles ne sont pas des mers au sens du droit international, telles que la mer d'Aral, la mer Caspienne ou la mer Morte, mais aussi les eaux intérieures.

Espaces maritimes au sens géographique du terme, les eaux intérieures sont assimilées au territoire terrestre par le droit international public. Il s'agit des eaux baignant les côtes de l'État et situées en deçà de la ligne de base de la mer territoriale, laquelle marque précisément la limite entre le territoire terrestre et le territoire maritime (↳ voir fiche n° 8). Elles comprennent les ports, les rades, les havres, les échancrures des côtes très découpées (fjords, rias) et les eaux historiques, c'est-à-dire celles qui sont traditionnellement considérées comme relevant de la pleine souveraineté de l'État côtier, ainsi que le sol et le sous-sol de ces zones, et l'espace aérien surjacent. L'assimilation juridique des eaux intérieures au territoire terrestre est telle que ces espaces sont parfois qualifiés de « territoire maritime » ou de « mer nationale », dans la mesure où l'État y possède exactement les mêmes compétences que sur la terre ferme.

La faible superficie du territoire terrestre n'est désormais plus un obstacle à la pleine souveraineté des États mais, jusqu'aux années 1990, les micro-États européens, tels Monaco, Andorre, San Marin et le Liechtenstein, ont été soumis à des régimes juridiques spécifiques, pour

certains relativement proches du protectorat, et aux termes desquels ils ne pouvaient jouir de la plénitude de leurs droits ni être admis dans les organisations internationales.

Le territoire terrestre est généralement continental et d'un seul tenant, mais ce n'est pas toujours ni nécessairement le cas (exemple du Pakistan, avant la sécession du Bangladesh en 1972); il peut également n'être pas seulement métropolitain (exemple de la France et de ses territoires ultramarins), ni même uniquement continental dès lors qu'il comprend des îles (exemple de la Grèce). Le territoire terrestre peut aussi être seulement composé d'îles (exemple du Japon) et l'État est alors un État insulaire, ce qui peut avoir certaines conséquences juridiques (par exemple en matière de délimitation maritime (☞ voir fiche n° 86)); il peut même être un État archipel et bénéficier du régime juridique associé (☞ voir fiche n° 82). C'est également au titre du territoire terrestre et à partir de leur relation à la mer que le droit international distingue: la catégorie objective des États sans littoral ou enclavés qui n'ont pas de façade côtière et n'ont donc pas d'accès ni de relation directe à la mer, mais bénéficient néanmoins du droit au pavillon et à l'usage de la mer, ainsi que de la « liberté de transit » via le territoire qui les enclave, ce qui ne va pas sans difficultés pratiques; et la catégorie subjective des États géographiquement désavantagés qui se déclarent comme tels parce qu'ils considèrent qu'ils sont pénalisés par la configuration géographique de leur territoire terrestre, laquelle ne leur offre ni un accès ni une ouverture suffisants à la mer, les empêchant de ce fait d'étendre leur juridiction sur les espaces maritimes situés au large de leurs côtes (☞ voir fiches n° 75, 76, 77 et 78).

fiche n° 5

↳ Les frontières

En tant que cadre spatial de compétences, le territoire de l'État doit être délimité par des frontières à l'intérieur desquelles il est soumis de façon absolue et exclusive à la souveraineté de l'État, conformément à la logique de la compétence territoriale. Une frontière est donc une ligne séparatrice de compétences étatiques; elle détermine où commencent et où finissent les territoires relevant respectivement de deux (voire de plusieurs) États voisins. Le terme « frontière » vaut en premier lieu pour le territoire terrestre (↳ voir fiche n° 4), mais il tend aujourd'hui à être également employé par extension pour les autres espaces, et notamment pour les espaces maritimes (↳ voir fiches n° 8, 75 à 79).

Si la démarcation évoque sa matérialisation sur le terrain par bornage ou abornement, seule l'opération de délimitation, procédé juridique de détermination de la frontière, intéresse le droit qu'il s'agisse de frontières terrestres ou maritimes (↳ voir fiche n° 86), d'une délimitation par voie conventionnelle en cas d'accord entre les parties, ou en cas de désaccord d'une délimitation par voie juridictionnelle, arbitrale (↳ voir fiches n° 60 et 61) ou judiciaire (CIJ (↳ voir fiches n° 62 et 68) ou TIDM (↳ voir fiche n° 85)). À raison de leur objet, les traités de frontières sont d'ailleurs soumis à un régime juridique particulier, destiné à assurer leur stabilité et leur pérennité. Ainsi l'article 62 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités énonce-t-il que le changement fondamental de circonstances ne peut pas être invoqué pour mettre fin à un traité de frontières, et l'article 11 de la Convention de Vienne de 1978 sur la succession d'États en matière de traités que les traités de frontières subsistent en cas de succession d'État, par exception au principe de la table rase.

Dans le cadre de la délimitation de leurs frontières, les États sont libres de prendre en compte tous les éléments qui leur semblent pertinents, de s'en remettre à la géographie ou à l'histoire, ce qui conduit généralement à une distinction entre les frontières naturelles et les frontières

artificielles. Les frontières naturelles sont géographico-historiques et plus particulièrement présentes en Europe ; dessinées par des siècles d'histoire, elles reposent sur un élément de géographie physique tel que relief, cours d'eau, ou lac. *A contrario*, les frontières artificielles sont celles qui sont fixées sans qu'aucun élément naturel ne soit pris en considération. Elles résultent généralement de la référence faite à un parallèle géographique, à un méridien, ou correspondent au tracé d'une ligne droite entre deux points déterminés. Surtout présentes sur les continents américain et africain, ces frontières arbitraires résultent directement de la colonisation, et ne correspondent à aucune réalité humaine, soit du fait de la rareté des populations indigènes d'Amérique largement décimées par les colonisateurs, soit en Afrique par ignorance des réalités et des modes de vie locaux. Dans les anciennes colonies espagnoles d'Amérique latine, comme dans les anciennes colonies européennes d'Afrique, les frontières actuelles des États sont donc héritées des limites jadis fixées par et pour le colonisateur. Lors de leur accession à l'indépendance, les États ont en effet choisi, en espérant éviter les conflits et les guerres, de conserver comme frontières les anciennes limites fixées par les puissances coloniales, entre elles ou à l'intérieur de leurs possessions respectives. Ils ont ainsi fait application du principe de *l'uti possidetis (uti possidetis juris)* ou principe de l'intangibilité des frontières, qui a été repris ces dernières années en Europe orientale et balkanique. Les tribunaux internationaux ont très largement fait application de ce principe qui vaut pour les frontières terrestres comme maritimes.

fiche n° 6

↳ L'espace aérien

Dans la mesure où l'espace aérien fait juridiquement partie du territoire au-dessus duquel il se trouve situé, sa délimitation horizontale apparaît relativement aisée. En fait l'espace aérien est l'espace surjacent au territoire terrestre de l'État (↳ voir fiche n° 4), ainsi qu'à l'espace maritime immédiatement adjacent audit territoire terrestre pour autant que l'État y exerce sa souveraineté, c'est-à-dire selon les concepts actuels et traditionnels, non seulement les eaux intérieures qui font partie du territoire terrestre, mais aussi la mer territoriale également dénommée « eaux territoriales » (↳ voir fiche n° 75). Ainsi se trouve par conséquent réglée la question de la délimitation horizontale de l'espace aérien dont les limites coïncident avec les frontières (↳ voir fiche n° 5) terrestres et maritimes, entendues *stricto sensu*, c'est-à-dire jusqu'à 12 milles marins en mer (1 mille marin = 1852 mètres), qu'elles surplombent, naturellement sans matérialisation spécifique. La question de la délimitation verticale est plus délicate et renvoie *a contrario* à la définition de l'espace extra-atmosphérique (↳ voir fiche n° 7).

De par son régime juridique, l'espace aérien, parfois également appelé « territoire aérien », est assimilé au territoire terrestre de l'État, selon une démarche visant à assurer à l'État territorial le contrôle dudit espace. L'espace aérien est donc soumis de façon absolue à la souveraineté de l'État, conformément à un principe que posait déjà l'article 1 de la Convention de Paris du 13 octobre 1919, première convention internationale conclue en la matière. Cette disposition « territorialise » en effet l'espace aérien en affirmant que « *les Hautes Parties Contractantes reconnaissent que chaque puissance a la souveraineté complète et exclusive sur l'espace atmosphérique au-dessus de son territoire* ».

Particulièrement vigilants et jaloux à cet égard de leur souveraineté, et en outre de plus en plus soucieux de leur sécurité et de leur sûreté, les États entendent exercer un contrôle rigoureux sur tout survol de leur

territoire. Ils sont libres de l'autoriser, de l'interdire ou de le réglementer, sous la seule réserve du droit conventionnel en vigueur et des compétences de l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI), institution spécialisée du système onusien (☞ voir fiche n° 30) compétente en matière de navigation aérienne. En temps de paix, les aéronefs civils bénéficient ainsi de deux libertés techniques, le droit de survol et le droit d'escale technique, et de trois libertés commerciales pour ce qui est du transport des passagers, du fret (marchandises) et du courrier.

Au-delà de l'espace aérien des États côtiers, c'est-à-dire à partir de 12 milles marins s'étend l'espace aérien international. Jusqu'à 200 milles marins, cet espace internationalisé surplombe la zone économique exclusive de l'État côtier (☞ voir fiche n° 77), sur laquelle celui-ci exerce des droits souverains finalisés en matière économique et notamment dédiés à l'exploitation *offshore* ou aux énergies marines renouvelables. Dans le contexte postérieur au 11 septembre 2001, cela n'est pas sans poser certains problèmes aux États qui ne peuvent donc en principe pas assurer la sûreté des installations, îles artificielles et autres plateformes, ainsi que des câbles et des pipelines, dans leur zone économique exclusive ; cette inadaptation du droit aux nouveaux besoins a conduit certains États à proclamer des zones d'identification de défense aérienne dont la légalité est néanmoins contestée en droit international. Au-delà, l'espace aérien international surplombe la haute mer (☞ voir fiche n° 80), espace international et internationalisé, insusceptible de toute appropriation nationale et soumis au principe de liberté, qui s'étend en surface au large de l'espace maritime des États (☞ voir fiche n° 8).

fiche n° 7

↳ L'espace extra-atmosphérique

L'espace extra-atmosphérique est un espace international dont la définition résulte de la délimitation verticale de l'espace aérien (↳ voir fiche n° 6), via la détermination de la séparation entre l'espace atmosphérique où circulent les aéronefs, c'est-à-dire les avions, et l'espace extra-atmosphérique dans lequel évoluent les satellites artificiels, civils et militaires.

En raison des divergences opposant les scientifiques sur la question, aucun accord n'a pu être trouvé au niveau international qui soit susceptible d'être ensuite transcrit dans un traité. Pour les uns, l'altitude à partir de laquelle s'effectue le passage de l'espace aérien à l'espace extra-atmosphérique est la zone de périégée des satellites ; pour d'autres, c'est la distance des 100 kilomètres, la zone litigieuse se situant entre 80 et 120 km. C'est par conséquent une approche pragmatique et fonctionnelle qui prévaut : aucun État ne peut prétendre, en vertu de sa souveraineté territoriale, fixer unilatéralement la limite extrême de l'espace aérien au-dessus de son territoire et en définitive ce sont moins les espaces que les activités qui sont réglementés. Ainsi relèvent de l'espace aérien et du droit aérien, les activités qui prennent appui sur l'air, et de l'espace extra-atmosphérique celles qui n'utilisent ni l'oxygène de l'air comme comburant, ni les courants atmosphériques. Mais le développement de vols commerciaux suborbitaux, en fait non orbitaux, risque de conduire à une définition *de facto* fondée sur la limite basse de la zone d'indétermination dont on peut estimer la limite effective, telle que fixée par la pratique des États, à 100 km. L'enjeu est d'importance, ne serait-ce qu'*à contrario*, car l'espace extra-atmosphérique est un espace juridique à part, depuis sa conquête par les Soviétiques et les Américains, et compte tenu du fait que tous les États ne sauraient par essence y déployer leurs stratégies, alors que les opérateurs privés y sont de plus en plus effectivement présents, et que l'espace fait l'objet d'une forme de privatisation (↳ voir fiche n° 100).

L'espace extra-atmosphérique se définit comme un espace de liberté (le principe de liberté d'exploration et d'utilisation s'y applique) et de responsabilité: la liberté pour les États spatiaux a en effet comme corollaire immédiat le principe de la responsabilité étatique, à la fois au sens de l'anglais *responsibility*, soit une obligation de contrôle à la charge de l'État lanceur, et de l'anglais *liability*, c'est-à-dire une obligation d'avoir à prendre en charge une indemnisation en cas de dommage même non fautif causé par un objet spatial, ce qui constitue une sorte de contrepartie pour les États non spatiaux (☞ voir fiche n° 99).

Au regard du droit international, l'espace extra-atmosphérique est un espace commun, en principe insusceptible d'appropriation nationale et de proclamation de souveraineté. Conformément à une déclaration adoptée par les Nations Unies en 1963, «*l'exploration et l'utilisation de l'espace extra-atmosphérique seront effectuées pour le bienfait et dans l'intérêt de l'humanité tout entière*»; cette formule est reprise dans le Traité sur l'espace de 1967 qui précise en outre que cette exploration et cette utilisation «*sont l'apanage de l'humanité tout entière*» (*province of all mankind*), c'est-à-dire un patrimoine commun de l'humanité dont l'utilisation doit se faire uniquement à des fins pacifiques. Mais si les États spatiaux doivent coopérer avec les autres, en particulier avec les États en voie de développement, les enjeux en termes d'indépendance sont en réalité énormes sur le plan militaire, scientifique, économique, environnemental, ainsi que du point de vue des communications et techniques associées (télécommunication, télévision, télédétection, localisation).

fiche n° 8

↳ L'espace maritime

Il s'agit du troisième élément constitutif du territoire étatique, mais tous les États ne possèdent pas un territoire maritime puisque les États enclavés, ou États sans littoral, n'ont précisément pas d'accès direct à la mer. Quand un État au contraire est riverain d'une mer au sens du droit international, il est ce que le nouveau droit de la mer appelle un État côtier et ses compétences s'étendent au-delà de son espace terrestre, y inclus les eaux intérieures (↳ voir fiche n° 4), sur une partie de l'espace maritime qui borde ses côtes.

La limite entre les deux espaces, terrestre et maritime, est constituée par ce que le droit de la mer dénomme les lignes de base, ou lignes de base de la mer territoriale puisqu'elles en marquent le début. Le droit international prévoit qu'elles peuvent être déterminées de deux manières : en principe par référence à la laisse de basse mer longeant la côte, c'est-à-dire la ligne sur laquelle se retirent les eaux aux marées les plus basses, ce qui devrait normalement être le principe ; exceptionnellement, au moyen de lignes de base droites, lignes brisées reliant en travers des eaux des points remarquables situés sur la côte ou sur les îles avoisinantes, étant entendu que cette méthode consacrée aux termes de l'arrêt rendu par la CIJ, le 18 décembre 1951 en l'affaire des *Pêcheries*, puis codifiée à l'article 5 de la Convention de Genève sur la mer territoriale et la zone contiguë en 1958, et à l'article 8 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer en 1982, doit se justifier au regard de la configuration côtière et qu'elle permet aux États de gagner en projection maritime.

À partir de la limite que constituent ainsi les lignes de base, et en allant vers le large, c'est-à-dire vers la haute mer, espace maritime internationalisé en principe insusceptible d'appropriation nationale, et soumis à un régime de liberté tendant à diminuer du fait de l'extension de la souveraineté ou des droits souverains des États, mais aussi de l'entrisme des acteurs privés (↳ voir fiche n° 100), le droit international définit une série

de zones intégrées à l'espace maritime de l'État, caractérisées par un statut juridique différent, et en principe par une moindre emprise souveraine de l'État côtier au fur et à mesure que la côte s'éloigne. Ces espaces maritimes se succèdent tant en surface que sous la mer; pour ce qui est des eaux surjacentes: la mer territoriale s'étendant jusqu'à 12 milles marins (1 mille marin = 1852 mètres) est soumise à la souveraineté de l'État (↪ voir fiche n° 75), la zone contiguë s'étendant jusqu'à 24 milles marins est une zone de compétences fragmentaires rigoureusement limitées en matière douanière, fiscale, sanitaire ou d'immigration (↪ voir fiche n° 76), la zone économique exclusive s'étendant jusqu'à 200 milles marins est une zone sous juridiction dans laquelle l'État possède des droits souverains à finalité économique mais aussi environnementale (↪ voir fiche n° 77); s'agissant du sol et du sous-sol marins: le plateau continental d'une largeur minimale de 200 milles marins et maximale d'environ 350 mm, sur lequel l'État jouit de droits souverains en lien avec l'exploitation des ressources, notamment minérales telles que les hydrocarbures ou les minerais (↪ voir fiches n° 78 et 79). En consacrant l'extension des espaces maritimes soumis à l'emprise de l'État, le nouveau droit de la mer a favorisé le nationalisme côtier, ou côtiérisme, et la territorialisation des espaces maritimes qui en procède naturellement, tant en termes de distance que du point de vue des compétences correspondantes. Cette juridictionnalisation des espaces maritimes s'est naturellement réalisée au détriment des espaces internationaux: la haute mer (↪ voir fiche n° 80) pour ce qui est des eaux surjacentes, et la Zone (↪ voir fiche n° 81) s'agissant des fonds marins.

fiche n° 9

↳ La reconnaissance d'État

En droit international, la reconnaissance d'État est l'acte juridique par lequel un État admet que lui soit opposable un fait ou une situation juridique auxquels il n'a pas participé, mais dont il accepte l'existence et les conséquences juridiques, en l'occurrence la naissance d'un autre État (↳ voir fiche n° 2). Historiquement, deux grandes conceptions se sont affrontées : la conception constitutive, datée et très européocentrée, selon laquelle la reconnaissance serait un acte politique parachevant la création de l'État par la cooptation des États existants, en violation du principe de l'égalité des États (↳ voir fiche n° 10) ; et la conception déclarative qui fait de la reconnaissance un acte juridique constatant l'existence d'un nouvel État, laquelle a logiquement triomphé au xx^e siècle. En droit international contemporain, dès lors que sont réunis les trois éléments constitutifs de l'État (↳ voir fiche n° 3) et que l'État existe ainsi en fait, l'État existe donc aussi en droit, mais il faut admettre que *« la reconnaissance, tout comme la qualité de membre d'organisations internationales, témoignent de la conviction [des autres] États que l'entité politique ainsi reconnue constitue une réalité et lui confèrent certains droits et certaines obligations au regard du droit international »*, comme l'a précisé la Commission d'arbitrage pour la paix en ex-Yougoslavie dans son avis n° 8 du 4 juillet 1992 sur la *Dissolution de la Yougoslavie*, et comme en témoigne le cas de la Palestine qui n'a pas pu entrer à l'ONU en 2011.

Acte unilatéral (↳ voir fiche n° 37) et discrétionnaire, la reconnaissance d'État n'est soumise à aucune forme particulière, car le droit international n'est pas formaliste comme peuvent l'être les droits internes. Elle peut être individuelle, si elle est le fait d'un seul État agissant pour son propre compte et quand il l'estime opportun, ce qui est le cas le plus courant, mais en droit international contemporain, elle peut aussi être collective, plusieurs États étant reconnus en même temps, la décision de reconnaître émanant de plusieurs États agissant de concert, ou les

deux à la fois. La reconnaissance peut être expresse ce qui est la forme la plus courante et suppose l'adoption d'un acte juridique plus ou moins solennel (acte unilatéral ou conventionnel par exemple), ou bien tacite se déduisant alors implicitement de certains faits ou de certains actes normalement réservés aux relations interétatiques (par exemple l'établissement de relations diplomatiques (↪ voir fiche n° 13), ou la conclusion d'un traité (↪ voir fiche n° 14)). En principe, la reconnaissance est inconditionnelle, c'est-à-dire opérée sans condition ni réserve, mais la reconnaissance conditionnée est désormais une réalité juridique qui correspond à l'hypothèse où des conditions sont exigées de l'État reconnu, non dans l'intérêt de l'État auteur de la reconnaissance mais dans celui de la communauté internationale, dans la mesure où les impératifs requis ne peuvent qu'être liés au respect du droit international ; pour être licite, une telle reconnaissance conditionnée doit donc en principe être collective, afin d'éviter que des conditions abusives ne soient posées et imposées. La reconnaissance *de jure*, ou reconnaissance de droit, est la seule qui devrait théoriquement exister, elle est définitive et irrévocable, pleine et entière, ce qui signifie qu'elle produit l'ensemble des effets juridiques de la reconnaissance, mais dans certains cas les États préfèrent procéder à une reconnaissance *de facto*, ou reconnaissance de fait, qui est au contraire provisoire et révoicable et ne produit que des effets limités ; cette forme de reconnaissance, souvent transitoire, permet généralement à un État de préserver ses propres intérêts et/ou de soutenir une entité en train de se constituer en État.

fiche n° 10

↳ L'égalité souveraine

L'égalité souveraine est une égalité juridique, une égalité de droit et non de fait entre les États (↳ voir fiche n° 2) membres de la communauté internationale ; elle est le principe mais les inégalités de fait n'en sont pas moins parfois prises en compte par le droit, ce qui donne lieu à des exceptions intégrées à la règle (↳ voir fiche n° 11). L'égalité souveraine des États apparaît ainsi véritablement consubstantielle au droit international public, lequel postule des relations entre égaux, c'est-à-dire entre égales souverainetés. L'histoire du droit international le confirme : à chaque fois qu'un État ou un groupe d'États a eu une conception hégémonique des relations internationales, le droit international a été inexistant ou parodique, comme à l'époque romaine, ou durant la colonisation européenne.

À travers l'égalité souveraine, c'est d'ailleurs aussi l'indépendance de l'État qui est affirmée. Dans la célèbre sentence arbitrale rendue le 4 avril 1928 en l'affaire de l'Île de Palmas, l'arbitre unique Max Huber déclare déjà que « *la souveraineté dans les relations entre États signifie l'indépendance* ». L'indépendance apparaît ainsi le corollaire politique de l'égalité souveraine, sa manifestation concrète, comme en témoignent le phénomène de décolonisation, ou la deuxième vague du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

Principe fondamental du droit international public, l'égalité souveraine trouve sa formalisation et sa consécration dans la Charte des Nations Unies, dont l'article 2 § 1 stipule que « *l'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses membres* ». Mais le principe n'est pas uniquement institutionnel et ne vaut pas seulement au sein des organisations internationales qui le consacrent ; il est naturellement plus ancien, dans sa dimension relationnelle classique, et a valeur coutumière ainsi que la CIJ l'a rappelé dans son arrêt du 27 juin 1986 en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*. Réaffirmé notamment par l'Assemblée générale dans la résolution

2625 du 24 octobre 1970 dite Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États, le principe de l'égalité souveraine dépasse logiquement le champ onusien; il est d'ailleurs repris dans la plupart des chartes constitutives (↪ voir fiche n° 21) et dans l'Acte final de la Conférence d'Helsinki en 1975.

L'égalité souveraine permet en définitive la coexistence des souverainetés et sert ainsi de fondement à l'ordre juridique international en même temps qu'elle explique son caractère horizontal, *a contrario* des droits internes que hiérarchise la dimension verticale de la souveraineté. L'égalité souveraine des États signifie que les États, parce qu'ils ne sont subordonnés à aucune autre autorité, sont nécessairement juridiquement égaux entre eux, ce que l'Acte final de la CSCE exprime en ces termes: «*dans le cadre du droit international, tous les États [...] ont des droits et des devoirs égaux*». Dans les organisations internationales classiques, l'égalité souveraine figure un principe fonctionnel majeur qui correspond à la règle «un État, une voix» prévalant au sein des organes pléniers, à l'instar de l'Assemblée générale de l'ONU (n° 28).

En tant qu'elle incarne la dimension internationale de la souveraineté, l'égalité souveraine apparaît de surcroît indissociable de ses corollaires juridiques qui en sont des principes d'application, les uns consacrant la liberté d'action des États, les autres la limitant au contraire; entre droits et devoirs, la liberté de l'un s'arrête alors là où commence celle des autres, et ainsi s'expliquent tant les immunités de juridiction et d'exécution que le principe de non-intervention (↪ voir fiche n° 12).

fiche n° 11

↳ Les exceptions à l'égalité souveraine

Les exceptions au principe de l'égalité souveraine (↳ voir fiche n° 10) résultent de la prise en compte de certaines inégalités de fait par le droit international; elles font donc partie intégrante de la règle dont elles assurent la légitimité sociale et l'acceptabilité. Elles sont de deux types selon qu'elles consacrent une inégalité de puissance ou visent au contraire à la compenser.

Celles des exceptions qui dérogent au principe en accordant un privilège à certains États, à raison de leur puissance ou de leur importance dans les relations internationales sont essentiellement institutionnelles. Elles déploient leurs effets dans les organisations internationales où se trouve ainsi remis en cause le principe, et notamment la règle «un État, une voix», du fait de la composition des organes restreints ou de la procédure de vote. La plus célèbre de ces exceptions cumule d'ailleurs les deux aspects et résulte des articles 23 § 1 et 27 § 3 de la Charte des Nations Unies (↳ voir fiche n° 29). C'est en effet en violation manifeste du principe de l'égalité souveraine que ces dispositions font des cinq grands vainqueurs de la Seconde Guerre mondiale les membres permanents du Conseil de Sécurité, en leur accordant de surcroît un droit de veto; ainsi se trouve juridiquement consacré leur statut de grandes puissances. En dehors de l'ONU, la dérogation au principe consiste généralement en un système de pondération des votes, qui prend en compte l'importance des États comme au Parlement européen, ou attribue à chaque État un nombre de voix plus ou moins proportionnel à la valeur de ses apports en capital comme dans les organisations à vocation financière et monétaire (FMI, BIRD). Si elles avantagent les plus puissants, les plus grands, les plus riches, ces exceptions sont donc en principe toujours prévues par des textes.

La seconde catégorie d'exceptions est celle qui répond à la théorie des inégalités compensatrices ou compensatoires. D'origine tiers-mondiste, cette doctrine vise à introduire des correctifs pour compenser les disparités

de développement, dans la mesure où l'égalité souveraine peut conduire à négliger ou à perpétuer ce type d'inégalités concrètes. C'est principalement dans le domaine économique que les inégalités compensatrices trouvent à s'appliquer. Il en est allé en premier lieu ainsi dans les relations commerciales Nord-Sud, afin de tenter d'atténuer certaines disparités criantes entre les pays développés et les pays en voie de développement. Depuis 1964, date de la première CNUCED, la non-réciprocité est ainsi devenue la règle entre les pays industrialisés et les pays en voie de développement. Cette pratique a été consacrée par le GATT dans le cadre de la nouvelle Partie IV ajoutée au dispositif normatif initial et intitulée *Commerce et développement*, et fait désormais partie intégrante du droit de l'OMC. Elle a à l'époque notamment été reprise dans le cadre des différents accords de Lomé (puis de Cotonou), entre la CEE/UE et les pays ACP. Elle s'est globalement traduite par l'adoption de traitements préférentiels, de réductions tarifaires et par la mise en place du « système généralisé des préférences ». Au sein même des pays en voie de développement, la catégorie des pays les moins avancés répond à la même préoccupation et à la même volonté d'accorder un statut différencié d'exercice des droits et obligations internationaux des États, pour tenter de compenser ainsi les inégalités de développement. Mais dans le droit international contemporain, la compensation des inégalités de fait résulte aussi d'une évolution dans la prise en compte de la géographie, ce qui renvoie au cas historique des micro-États mais également aux statuts spéciaux du droit de la mer (État archipel (↪ voir fiche n° 82) ou État enclavé).

fiche n° 12

↳ Le principe de non-intervention

La non-intervention est un principe essentiel du droit des relations internationales. Il peut prendre deux formes différentes selon qu'il vise la non-intervention des États dans les affaires aussi bien intérieures qu'extérieures des autres États, ou la non-intervention d'une organisation internationale, et en premier lieu de l'ONU «*dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État*», pour reprendre les termes de l'article 2 § 7 de la Charte qui s'avère *in fine* plus protecteur des souverainetés que l'article 15 § 8 du Pacte de la SDN lequel se référait à la «*compétence exclusive*».

En ce qui concerne les relations interétatiques, le principe n'est cependant pas en tant que tel posé par la Charte, mais il a été affirmé par plusieurs résolutions de l'Assemblée générale. Il a surtout été plusieurs fois consacré par la CIJ, dans l'arrêt du 9 avril 1949 sur le *Détroit de Corfou* ainsi que dans l'arrêt du 27 juin 1986 en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, aux termes duquel «*la Cour estime qu'il fait partie intégrante du droit coutumier*». Mais sa jurisprudence a également contribué à une meilleure définition du principe. Quant à ses éléments constitutifs, l'intervention prohibée par le droit international ne suppose en effet pas seulement des actions correspondant à une intervention au sens matériel du terme ; encore faut-il qu'elles portent sur des matières de souveraineté ou des droits souverains de l'État victime et qu'elles traduisent une volonté de contrainte de la part de l'État auteur. Quant à ses formes, l'intervention prohibée peut être individuelle ou collective, directe ou indirecte, avec ou sans recours à la force, c'est-à-dire armée ou non, et rejoindre ainsi éventuellement l'interdiction consacrée par l'article 2 § 4 de la Charte (↳ voir fiche n° 70) dans l'hypothèse de ce que la Cour dénomme «*une intervention comportant l'usage de la force*». La question controversée de l'intervention économique n'a pas été expressément tranchée par le juge, lequel a cependant

admis qu'une « *intervention est illicite lorsqu'[elle] utilise des moyens de contrainte* » lesquels peuvent être militaires ou paramilitaires, mais aussi politiques, économiques ou même psychologiques.

Définie en 1986 comme un « *corollaire du principe d'égalité souveraine des États* » (☞ voir fiche n° 10), la non-intervention a donc pour finalité de protéger la souveraineté et notamment sa dimension territoriale; mais l'idée sous-jacente est que, dans certaines hypothèses nécessairement exceptionnelles, l'intervention peut être considérée comme licite, et il peut notamment en aller ainsi lorsqu'elle est sollicitée. Mais dans son arrêt du 27 juin 1986, en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, la CIJ admet que l'intervention humanitaire peut, sous le respect de strictes conditions, constituer également une exception au principe de non-intervention. C'est à raison de sa nature et de sa finalité que ce type particulier d'intervention peut selon la Cour échapper à la règle qui protège d'ordinaire la souveraineté des États, mais les conditions posées sont précises et sévères. Il doit s'agir d'une « *aide strictement humanitaire* », et elle doit impérativement être conforme aux deux premiers principes fondamentaux de la Croix-Rouge : l'humanité et l'impartialité, c'est-à-dire la non-discrimination. Naturellement, l'usage de la force est à cette fin prohibée par le droit international et il ne peut en tout état de cause s'agir d'une quelconque ingérence humanitaire; à l'intervention humanitaire, la CIJ paraît d'ailleurs délibérément préférer une terminologie plus neutre se référant à une « *aide [ou] assistance humanitaire* ».

fiche n° 13

↳ Le droit de légation

Les relations diplomatiques existent depuis la nuit des temps et le droit de légation - le *jus legationis* - correspond de façon générale à la faculté que tout État ou organisation internationale a d'entretenir de telles relations avec les autres sujets de droit international (↳ voir fiche n° 1).

Dans les relations interétatiques, le droit de légation incarne pour tout État la double faculté d'envoyer des diplomates à l'étranger ce qui constitue le droit de légation actif, et de recevoir sur son territoire les diplomates représentant des États étrangers ce qui forme le droit de légation passif. C'est une prérogative de tout État souverain (↳ voir fiche n° 2) et le droit de légation repose par conséquent sur le principe de réciprocité, comme le rappelle l'article 2 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961 : « *L'établissement de relations diplomatiques entre États et l'envoi de missions diplomatiques permanentes se font par consentement mutuel* ». *Lato sensu*, le droit de légation peut inclure les relations consulaires qui ont pour objet non pas comme les relations diplomatiques la représentation de l'État accréditant auprès de l'État accréditaire, mais la protection et la défense des intérêts de ses ressortissants dans l'État d'accueil. L'une et l'autre matières sont respectivement régies par le droit des relations diplomatiques et consulaires, disciplines anciennes du droit international initialement formées de règles coutumières puis codifiées dans les années 60. Ainsi ont été adoptées, sous l'égide des Nations Unies, la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961, entrée en vigueur en 1964, et la Convention de Vienne sur les relations consulaires du 24 avril 1963, entrée en vigueur en 1967. En tant que l'État est souverain, ses agents et ses locaux diplomatiques et consulaires bénéficient notamment ainsi de privilèges et immunités.

Les organisations internationales (↳ voir fiche n° 18), comme les États, possèdent un double droit de légation, actif et passif ; si le droit de légation passif correspond aux missions permanentes des États membres ou

non-membres auprès de l'organisation, lesquelles sont en définitive de véritables missions diplomatiques, le droit de légation actif fonde la représentation des organisations internationales auprès des États membres et non-membres, voire auprès d'autres organisations internationales, c'est-à-dire l'organisation et l'entretien de véritables missions, souvent appelées représentations, auprès de ceux-ci. Le fait que les États non-membres puissent envoyer des missions permanentes d'observation auprès d'une organisation, et inversement que les organisations puissent ouvrir des représentations permanentes auprès d'États non-membres, s'avère déterminant en termes de reconnaissance objective, comme en témoigne le cas de l'Union européenne. Si des règles coutumières existent, il n'y a cependant pas de traité général relatif aux organisations internationales qui soit comparable à la Convention de 1961. Dès 1963, la CDI a bien entrepris des travaux sur le droit de légation passive des organisations internationales, mais ceux-ci ont abouti à une convention partielle : la Convention de Vienne sur la représentation des États dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel qui a été adoptée le 14 mars 1975, mais n'est toujours pas en vigueur (depuis 2008, il lui manque une ratification pour entrer dans le droit positif). Le droit coutumier (↪ voir fiche n° 46) fonde cependant sans conteste l'existence d'un droit de légation actif et passif pour toutes les organisations internationales, lequel s'exerce conformément aux règles de chaque organisation et en lien direct avec la reconnaissance de leur personnalité juridique (↪ voir fiches n° 23 et 24).