

CHAPITRE XXV LE CONTROLE DE L'APPLICATION DU DROIT INTERNATIONAL PAR LE JUGE NATIONAL

Bibliographie sommaire : (voir en général, P. WEIL, « Le contrôle par les tribunaux nationaux de la licéité internationale des actes des Etats étrangers », *A.F.D.I.* 1977.9, ainsi que les nombreuses références citées).

1. Grand rôle dans l'élaboration et l'application du droit international — Les tribunaux de l'ordre interne, nous avons eu l'occasion de le signaler plusieurs fois, jouent un rôle non négligeable dans *l'élaboration du droit international* : leurs décisions constituent une source du droit international, sans doute qualifiée de « subsidiaire » par l'article 38 du Statut de la C.I.J. De plus, d'une manière indirecte mais certaine, la *jurisprudence interne* peut être utilisée comme élément de *preuve de la pratique des Etats* afin de démontrer l'existence d'une *règle non écrite du droit international – coutume ou principe général de droit*.

Les tribunaux de l'ordre interne, nous l'avons vu également, remplissent une fonction essentielle au niveau de *l'application du droit international* (voir *supra*, troisième partie, titre II). Le droit international dans son ensemble constitue un élément important et grandissant de la légalité interne ; à ce titre, les tribunaux nationaux sont amenés à l'interpréter et à lui donner effet à l'occasion des litiges qui leur sont soumis.

Or, les tribunaux de l'ordre interne peuvent-ils être considérés – et utilisés – comme constituant un moyen permettant aux justiciables de s'assurer du respect des normes posées par le droit international ? Autrement dit, les juges nationaux ont-ils compétence pour assurer – à leur niveau – le contrôle du droit international ? Tel est le problème qu'il convient ici d'examiner.

i — Une question d'une grande importance

2. Importance théorique et pratique — Une telle question est loin d'être purement théorique : elle revêt même une importance pratique considérable pour les personnes privées dans la mesure où les « forums » internationaux leur sont en général fermés et où ils n'ont le plus souvent d'autres recours que ceux offerts devant leurs tribunaux nationaux. Une telle situation se présente toutes les fois où il est prétendu faire application à un individu – ou à ses biens – d'un acte quelconque émis par un Etat étranger. L'individu ainsi concerné peut-il soutenir devant un tribunal national que *l'acte en cause de l'Etat étranger doit être écarté au motif qu'il est contraire au droit international* ? En d'autres termes, le tribunal interne saisi d'une telle question possède-t-il *la compétence requise pour décider de la conformité ou non au droit international des actes de l'Etat étranger* dont il lui est demandé de faire application dans un litige donné ? Les juges nationaux peuvent-ils ainsi contribuer à assurer le triomphe, la suprématie du droit international sur le droit interne étranger ? Si la réponse à une telle interrogation est positive, il en résultera un degré de

LES MOYENS JURIDICTIONNELS

protection supplémentaire pour le justiciable lésé dans sa personne ou ses biens. Si elle est négative, il devra alors se tourner vers son Etat national afin d'obtenir que celui-ci exerce sa *protection diplomatique* à son profit et mette en jeu la responsabilité internationale du pays tiers « fautif ».

ii — Une question fréquemment soulevée

3. Nombreuses hypothèses — Les hypothèses dans lesquelles un tel problème se pose sont extrêmement nombreuses. Parfois, c'est le droit interne lui-même qui permet au juge national de connaître des violations du droit international commises par des étrangers voire par des Etats eux-mêmes : c'est ainsi par exemple, on le rappelle, que dès 1789 le Congrès des Etats-Unis vota une loi (*l'Alien Tort Claims Act* – A.T.C.A.) donnant compétence « universelle » aux cours fédérales pour connaître d'actions civiles fondées sur des violations du « law of nations ». Plus près de nous, la plupart des Etats ont affirmé selon des modalités diverses la compétence de leurs tribunaux pour connaître au pénal des « crimes contre l'humanité ». Mais, le plus souvent et dans un contexte normal, la question de la conformité avec le droit international se pose à chaque fois qu'il est demandé à un juge national d'appliquer une loi étrangère. Le juge national peut-il l'écarter en raison de sa non-conformité au droit international – écrit ou non écrit – ? Plus précisément, les domaines d'élection de tels conflits concernant le *statut des personnes* et le *régime de leurs biens*. Ainsi, au cas où un Etat considérerait un individu déterminé comme « son » national en vertu de sa loi propre, le juge étranger saisi d'un litige impliquant cet individu a-t-il le droit d'examiner la validité de cette législation au regard du droit international tel qu'il apparaît à la suite de *l'arrêt Nottebohm* de la C.I.J. de 1955 ? Concrètement, le juge national saisi est-il en mesure de refuser la qualité de national d'un pays tiers à un individu dont la nationalité, ne lui semblerait pas « effective » ? Le plus souvent, cette question de compatibilité entre le droit interne d'un pays tiers et le droit international se pose à l'occasion de *mesures affectant les biens des étrangers* (*nationalisations, confiscations, séquestres, gels*, etc.). La situation factuelle la plus fréquente est alors la suivante : une société étrangère exploitant une richesse nationale quelconque d'un pays déterminé (mines par exemple) se trouve nationalisée par ce dernier, ses biens, avoirs et installations étant transférées à une entreprise publique locale créée à cet effet ; celle-ci continue à exploiter les gisements et à vendre les produits à des acheteurs étrangers ; la société expropriée est-elle fondée à demander la saisie des cargaisons dans les pays tiers au motif qu'elle est toujours le propriétaire légitime de ces biens, l'expropriation dont elle a été victime étant contraire aux règles du droit international en la matière ? Les juges du fond saisis peuvent-ils faire droit à une telle requête ? Ayant à se pencher sur la validité de titres de propriété en vertu d'une loi étrangère, ils sont ainsi amenés à se prononcer sur la légalité du transfert réalisé autoritairement par un pays tiers au regard des impératifs posés par le droit international. Ont-ils compétence pour procéder à un tel contrôle ?

4. Plan — Une telle question demeure profondément controversée en doctrine (Section I) tandis que les diverses jurisprudences nationales en la matière sont pour le moins fluctuantes et divergentes (Section II). Toutefois, moyennant certaines précautions élémentaires, rien ne s'oppose, nous le verrons, à ce que les juges de l'ordre interne puissent contribuer, à leur niveau, au contrôle de l'application du droit international en écartant, en refusant de reconnaître, les lois de pays tiers qui lui seraient contraires (Section III).