



HAL
open science

La Mondialisation, le Droit et les Etats.

Djakaridja Daniel Traore

► **To cite this version:**

Djakaridja Daniel Traore. La Mondialisation, le Droit et les Etats.. Droit. Bircham International University (Espagne), 2022. Français. NNT: . tel-03966538

HAL Id: tel-03966538

<https://theses.hal.science/tel-03966538v1>

Submitted on 31 Jan 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



PH-D en Droit International
Thèse présentée pour l'obtention du grade
de Docteur PH-D
par TRAORE DJAKARIDJA DANIEL
THEME : *La mondialisation, le droit et les Etats.*

« Je jure que je suis l'auteur unique de cette thèse et que son contenu est la conséquence de mon travail ».

TRAORE Djakaridja Daniel

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Traore' followed by a stylized surname.

Avertissement

« Par délibération, Bircham International University (BIU) a arrêté que les opinions émises dans cette thèse et qui seront présentées doivent être considérées comme propres à leur auteur et n'entend leur donner aucune approbation ou improbation. »

SOMMAIRE.....	3
DEDICACE.....	5
REMERCIEMENTS.....	6
RESUME.....	7
SIGLE ETABREVIATIONS.....	10
INTRODUCTION GENERALE.....	12
Première partie : De la mondialisation du droit à l'émergence d'un droit de la mondialisation.....	23
Chapitre I : La mondialisation du droit.....	25
Section 1 : La mondialisation du droit comme résultat d'un fait historique.....	25
Section 2 : La mondialisation du droit exigé par la régulation des échanges mondiaux...30	
Chapitre II : De la pratique d'un droit transnational à l'émergence d'un droit de la mondialisation.....	37
Section 1 : La mondialisation et la pratique du droit transnational.....	37
Section 2 : L'émergence d'un droit de la mondialisation.....	48
Deuxième partie : Les effets juridiques de la mondialisation sur les Etats.....	55
Chapitre I: La souveraineté des Etats à l'épreuve du droit de la mondialisation.....	56
Section 1 : De la contestation de la souveraineté des Etats.....	54
Section 2 : De la réaffirmation de la souveraineté des Etats dans la mondialisation.....	61
Chapitre II : L'émergence d'un droit de la mondialisation et la persistance des inégalités entre les Etats.....	68
Section 1 : L'exemple des effets contrastés sur les Etats des règles d'une organisation de type mondiale, l'OMC.....	68
Section 2 : L'édification d'un droit mondial et l'égalité dans la mondialisation.....	73
Troisième partie : De la nécessité d'un droit spécial de la mondialisation.....	78
Chapitre I : La théorie kantienne du droit cosmopolitique.....	81
Section 1: L'exposé de la théorie kantienne.....	81
Section 2 : Les critiques du droit cosmopolitique.....	86
Chapitre II : De la conceptualisation d'un droit de la mondialisation.....	91
Section 1 : De l'adoption d'un droit commun mondial.....	91

Section 2 : De l'adoption d'un système juridictionnel commun mondial.....	97
Conclusion générale.....	104
Bibliographie.....	107
Table des matières.....	112

DEDICACE

Je dédie ce travail :

A la mémoire de **Mon ami et frère des premières années de la faculté de droit : Sani Bi Thierry.**

Thierry, une belle personne dont j'ai eu le privilège d'avoir l'affection pendant et après mes premières années d'études en faculté de Droit.

La vie nous a séparés physiquement à un moment donné mais je n'ai jamais douté de sa fraternité ; il était présent à tout moment même lorsque la vie m'offrait plus d'opportunités que lui et cela sans hypocrisie.

La production de ce document fut possible en ce sens que, bien que malade, il a accepté retourner dans la faculté qui nous avait accueillis au début de nos études pour remuer ciel et terre et récupérer les documents nécessaires à mon inscription au Doctorat.

Je regrette qu'il ne puisse pas lire ce document pour le critiquer sincèrement puis le célébrer car il est parti.

Merci et Adieu Thierry.

REMERCIEMENTS

Mes remerciements très sincères et pleins d'humilité à :

- A mes regrettés parents biologiques et d'adoption, pour leur don de soi : Oualamoussa, Adjara, Adjima, Noubintry,
- Aux femmes de ma vie pour leurs encouragements à l'entame de cette œuvre et pour sa finalisation : Maman Nadège, Mon épouse Palamanga et Ma fille Danielle Fatiha,
- A mes garçons : Iman et Yamine, la foi et la ténacité que vous êtes m'ont guidé, me guident et me guideront,
- A mon frère Daouda Pécho et sa famille pour leur foi en moi,
- A toutes les familles : Traoré, Ouoba, Thiombiano, Lompo, Diarrassouba, Koné, Daniogo, Zongo, Komi,
- A BIRCHAM INTERNATIONAL UNIVERSITY pour m'avoir accepté en son sein et pour l'accompagnement.

RESUME

RESUME

Notre monde est désormais semblable à un grand circuit interconnecté avec plusieurs acteurs dont l'action individuelle ou collective a forcément un impact sur l'ensemble du circuit. Certes, notre planète est constituée d'entités étatiques indépendantes jouissant des mêmes obligations et privilèges de principes au regard du droit international, mais les différents besoins de chacune de ces nations indépendantes ont fini par développer une relation permanente d'interdépendance des uns envers les autres.

Cette interdépendance permanente qui semble ignorer le principe international du respect de la territorialité est à l'origine du phénomène de la mondialisation.

La mondialisation a été perçue de prime abord comme un fait purement économique du fait de l'intensité des échanges commerciaux entre les différents Etats. Puis, avec la rapidité de la circulation des informations à travers le monde avec la vulgarisation de l'internet en appui aux mass-médias, le monde entier s'est transformé en un grand village planétaire. Les échanges dépassent désormais le cadre purement économique, pour s'étendre à tous les autres domaines de l'existence humaine.

Devant l'intensification des échanges mondiaux intégrant au-delà des Etats et des organisations internationales, de nouveaux acteurs à savoir les multinationales, les organisations non gouvernementales et même les personnes physiques, il s'est posé la nécessité de l'encadrement juridique de l'ensemble de ces échanges au titre de la mondialisation pour éviter de se retrouver dans un cafouillage qui se résorberait par des conflits que le traité de WESTPHALIE a décidé de bannir de notre existence.

Le positivisme juridique tiré de Westphalie donne compétence aux Etats pour réguler les relations internationales afin d'éviter de nouvelles crises. Toutefois, ces derniers semblent dépassés par le nouveau cadre mondial des échanges qui semble être le lieu privilégié du pluralisme juridique. Cela d'autant plus que la compétence territoriale d'un Etat ne saurait s'étendre hors de celui-ci en principe.

Notre thèse a pour but de mettre en relief la dialectique des relations entre la mondialisation, le droit et les Etats pour ainsi dire que la mondialisation qui n'a pas ignoré le secteur juridique semble **discuter** l'importance des Etats désormais. En effet, nous avons assisté à la mondialisation du droit existant par différentes techniques qui ont entraîné la création d'un droit au-delà des frontières nationales qualifié de droit transnational.

Cette mondialisation du droit a bien évidemment eu des effets communs à tous les Etats et des conséquences ressenties différemment par les Etats en fonction du degré de développement.

En mettant donc en exergue la relation qui existe entre la mondialisation, le droit et les Etats, nous voulons arriver à la conclusion de la nécessité de l'élaboration d'un nouvel ordre juridique mondial unique qui sera le cadre de référence de la mondialisation pour éviter la déréglementation du monde avec en prime la création d'une énième forme d'état de nature où chaque acteur est un loup pour l'autre.

ABSTRACT

Our world is now similar to a large interconnected circuit with several actors whose individual or collective action necessarily has an impact on the entire circuit. Certainly, our planet is made up of independent state entities enjoying the same principled obligations and privileges under international law, but the different needs of each of these independent nations have come to develop a permanent relationship of interdependence with each other. .

This permanent interdependence, which seems to ignore the international principle of respect for territoriality, is at the origin of the phenomenon of globalization.

Globalization was perceived at first sight as a purely economic fact because of the intensity of trade between different countries. Then, with the speed of the circulation of information throughout the world with the popularization of the Internet in support of the mass media, the whole world was transformed into a large global village. Exchanges now go beyond the purely economic framework, to extend to all other areas of human existence.

Faced with the intensification of world trade integrating, beyond States and international organizations, new players, namely multinationals, non-governmental organizations and even individuals, the need arose for the legal framework of the All of these exchanges under globalization to avoid ending up in a mess that would be resolved by conflicts that the Treaty of Westphalia has decided to banish from our existence.

The legal positivism drawn from Westphalia gives competence to states to regulate international relations in order to avoid new crises. However, the latter seem overwhelmed by the new global framework of exchanges which seems to be the privileged place of legal pluralism. This is all the more so since the territorial jurisdiction of a State cannot extend beyond it in principle.

Our thesis aims to highlight the dialectic of the relationship between globalization, law and States, so to speak that globalization which has not ignored the legal sector seems to discuss the importance of States now. Indeed, we have witnessed the globalization of existing law by different techniques which have led to the creation of law beyond national borders qualified as transnational law.

This globalization of law has obviously had effects common to all States and consequences felt differently by States depending on their degree of development.

By highlighting the relationship that exists between globalization, law and States, we want to come to the conclusion of the need for the development of a new single world legal order which will be the reference framework of globalization for avoid the deregulation of the world with the added bonus of creating yet another form of state of nature where each actor is a wolf for the other.

SIGLES ET ABREVIATIONS

BM	: Banque Mondiale
CADHP	: Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples
CIJ	: Cour Internationale de Justice
CNUCED	: Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement
COP 21	: Conférence de Paris de 2015 sur les changements climatiques.
COVID	: Corona Virus Disease.
CPI	: Cour Pénale Internationale
ECOSOC	: Conseil Economique et Social des Nations Unies
FIFA	: Fédération Internationale de Football et Associés
FMI	: Fonds Monétaire International
GATT	: General Agreement on Tariffs And Trade (Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce)
G7	: Groupe de sept pays les plus industrialisés
LGDJ	: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
NCM	: Négociations Commerciales Multilatérales
ODD	: Objectifs du Développement Durable
OHADA	: Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires
OIC	: Organisation Internationale du Commerce
OIM	: Organisation Internationale pour la Migration
OIT	: Organisation Internationale du Travail
OMC	: Organisation Mondiale du Commerce
OMD	: Objectifs du Millénaire pour le Développement
OMS	: Organisation Mondiale de la Santé
ONG	: Organisation Non Gouvernementale
ONU	: Organisation des Nations Unies
ORD	: Organe de règlement des Différends

PIB	: Produit Intérieur Brut
QUAD	: Dialogue Quadrilatéral pour la sécurité (USA, Inde, Japon et l’Australie)
SDN	: Société Des Nations
SIDA	: Syndrome Immuno Déficience Acquise
TFUE	: Traité sur le Fonctionnement de l’Union Européenne
TUE	: Traité de l’Union Européenne
VIH	: Virus Immunodéficiencie Humaine
UE	: Union Européenne
USA	: United States of Amérique

INTRODUCTION GENERALE

INTRODUCTION GENERALE

« Ce n'est pas la mondialisation qui dissout les nations, mais l'autodissolution des nations qui produit la mondialisation ». Emmanuel TODD¹ dans l'illusion économique.

« La mondialisation annonce peut-être la naissance d'un droit commun de l'humanité. Saurait-on le faire advenir et surtout sous quelle forme ? ». Mireille Delmas-Marty²/ Nicolas Truong- Le monde de l'éducation.

L'intensification des échanges interétatiques voire intercontinentaux ajoutée à la rapidité de transmission de l'information donnent désormais à notre monde l'allure d'un grand village planétaire. En effet, aucun Etat ne saurait vivre en étant recroquevillé sur lui-même. Il existe une interdépendance naturelle qui oblige chaque pays à rechercher chez l'autre ce qui manque à son bonheur. Ce phénomène qui ne date pas d'aujourd'hui a longtemps été perçu sur un volet purement économique car les échanges internationaux ont toujours été au cœur des relations entre nations, la route de la soie ou encore le commerce triangulaire³ a pu l'attester. Toutefois, si ces échanges traversent le temps, leur forme évolue pour s'adapter aux nécessités et aux exigences du moment.

La forme que ces échanges internationaux épousent de nos jours, avec l'apport inestimable de l'internet mais aussi des centres d'intérêts diversifiés comme la culture, le sport, la santé et bien d'autres domaines, a fini par faire naître le phénomène de la mondialisation.

Ce concept que le professeur Alain PELLET disait avoir du mal à comprendre dans un article paru en 1996⁴, tend à rassembler tous les acteurs participant à ces échanges dans un cadre unique à tel point que nous sommes tentés de nous interroger désormais sur la nécessité des frontières étatiques à ce stade de la transformation de notre planète.

Les Etats dans les relations internationales sont considérés comme les principaux acteurs qui font et défont les échanges au gré de leurs intérêts ; mais de nos jours il existe des acteurs autres que ces derniers qui participent aux échanges mondiaux afin de faire prospérer leurs intérêts.

La mondialisation qui est « **le fait de devenir mondial**⁵ », de se mondialiser c'est-à-dire toucher le monde entier, est désormais une notion qui intéresse toute la planète et toutes les disciplines même si à ce niveau les économistes⁶ ont une longueur d'avance sur les spécialistes d'autres disciplines.

¹ Emmanuel TODD est un démographe, historien français, Consultation internet Wikipédia du 19/01/2021

² Mireille Delmas-Marty est professeur émérite de droit au collège de France et membre de l'Académie des sciences morales et politiques, consultation internet Wikipédia du 19/01/2021

³ Dominique Glaymann, les grandes questions économiques politiques et sociales, édition Foucher, février 2009, p 357

⁴ Alain Pellet, Mondialisation du droit international ?, article paru dans le journal « après-demain » de avril-mai 1996, p 37

⁵ Voir définition du Petit Larousse, 100ème édition, 2005

⁶ Alain Pellet, Mondialisation du droit international ?, article précité

Comme précédemment expliqué, les échanges commerciaux ont été à l'origine des premiers tours du monde et partant de la mondialisation ; il est donc très vite apparu nécessaire aux économistes d'en comprendre le fonctionnement afin de mieux en faire profiter les différentes nations, mais aussi de nos jours les entreprises, les organisations et même les personnes physiques.

Toutefois, il a fallu attendre la fin 1904 pour voir la première utilisation du terme mondialisation par l'historien Pierre de COUBERTIN dans un article du journal français le Figaro⁷. Ce dernier sensibilisait déjà à cette époque l'opinion française sur la nouvelle configuration du monde qui nécessitait désormais la prise en compte de toutes les sensibilités pour un développement harmonieux de notre monde.

Mais il a fallu attendre véritablement la fin de deuxième guerre mondiale pour que la mondialisation fasse l'objet d'une attention plus accrue au niveau de tous les penseurs dans diverses disciplines sauf le droit qui semblait ne pas s'empresse pour questionner ce nouveau ancien phénomène de la mondialisme à tel point que dans un article paru en 1997, le professeur Marie-Anne FRISSON-ROCHE a ressenti le besoin de revenir sur cette question en tirant la sonnette d'alarme sur la non-acceptabilité de ce fait⁸. Elle prend le soin de préciser que la prise en compte de la dimension juridique de la mondialisation peut avoir une incidence sur la définition de celle-ci.

En effet, la définition de la mondialisation fait l'objet de débats très houleux dans la littérature qui y est consacrée. Il est difficile de trouver une définition qui ne soit pas marquée par la discipline qui en est en à l'origine.

Ainsi nous avons pu voir le professeur Angela BARTHES, spécialiste de géopolitique, définir la mondialisation en ces termes: « *La mondialisation est définie comme la mise en relation de différents ensembles géographiques par un processus historique d'extension progressive du système capitaliste dans l'espace mondial* »⁹. Cette définition met l'accent sur la collaboration entre les nations sur l'ensemble du globe terrestre mais prend le soin également de préciser la nature de cette relation qui est guidée par des intérêts capitalistes ; en d'autres termes, la recherche du profit semble être au centre de l'activité mondiale. L'aspect économique est mis en avant par le professeur BARTHES pour montrer que le monde est devenu un seul village par le jeu des intérêts privés qui dépassent la seule volonté des Etats pour être également le résultat de l'action des multinationales qui, bien qu'ayant leur siège dans un Etat bien précis, dispose de plusieurs centres d'intérêts dans plusieurs autres pays dans le monde entier. En effet, les firmes multinationales sont environs 60 000 à exercer leur influence sur près de 500 000 entreprises réparties partout dans le monde. Elles sont à l'origine de la moitié des échanges commerciaux dans le monde.¹⁰ Ce genre d'exemple démontre comment la prise d'une décision à un bout du monde peut avoir des implications à l'autre bout du monde. Aussi, s'il est vrai que

⁷ Pierre de COUBERTIN, 1904, « Flambeau à sept branches », Le Figaro, 13 décembre 1904, p 1

⁸ Marie-Anne Frisson-Roche, 1997, « le versant juridique de la mondialisation », Revue des deux mondes, décembre 1997.

⁹ Angela Barthes, Petit manuel simplifié pour comprendre la mondialisation, Edition Collection EPU, 2005, p 9

¹⁰Firmes multinationales, Espace mondial l'Atlas, 2018, [en ligne], consulté le 20/01/2021, URL: <https://espace-mondialatlas.sciencespo.fr/fr/rubrique-strategies-des-acteurs-internationaux/article-3A11-firmes-multinationales.htm>

les Etats ont été pendant longtemps les seuls à faire la pluie et le beau temps dans le monde, désormais ils semblent partager ce privilège avec d'autres acteurs comme le soulignent d'autres érudits dans leur analyse de la mondialisation notamment le sociologue ZYGMUNT BAUMAN d'origine britannique et polonaise.

Selon le professeur BAUMAN : « *la mondialisation est inéluctable et irréversible. Nous vivons déjà dans un monde d'interconnexion et d'interdépendance à l'échelle du monde. Tout ce qui peut se passer quelque part affecte la vie des autres et l'avenir des autres partout ailleurs. Lorsque les mesures à adopter ont évolué dans un endroit donné, il faut prendre en compte les réactions dans le reste du monde. Aucun territoire souverain, si vaste, si peuplé, si riche soit-il ne peut protéger à lui seul ses conditions de vie, sa sécurité, sa prospérité à long terme, son modèle social ou l'existence de ses habitants. Notre dépendance mutuelle s'exerce à l'échelle mondiale* »¹¹. Cette réflexion est remarquable à plus d'un titre car elle a le mérite de faire sortir la mondialisation du seul champ économique pour l'étendre à d'autres domaines tels que : la sécurité, le social, le développement, la santé. Pour ainsi que dans tous ces secteurs précités la collaboration est désormais mondiale et cela n'est pas prêt de changer si ce n'est que pour se renforcer et devenir une obligation. La récente guerre entre la Russie et l'Ukraine en est la parfaite illustration.

L'analyse de ces deux visions de la mondialisation confirme bien la pensée du professeur Frisson-Roche sur la difficulté de retenir une conception unanime de la mondialisation¹² que le droit devrait contribuer à établir en s'y intéressant un peu plus. Cela d'autant plus que le droit dans une acception objectiviste est par définition un ensemble de règles générales¹³, obligatoires et impersonnelles qui gouvernent la vie en société et par extension dans le monde.

Cela nous amène à nous demander si le semblant de désintérêt que le droit a pu avoir pour la mondialisation ne s'expliquerait-il pas par le fait que, pour les juristes, la mondialisation ne serait pas un phénomène nouveau et qu'il ne s'agirait que de relations internationales mettant en scène des personnes publiques ou personnes privées. Dans ce cas de figure, il existerait déjà une discipline qui en a la charge à savoir le droit international¹⁴ avec ses déclinaisons privées ou publiques. Par conséquent, il n'y avait pas lieu de consacrer encore plus de temps à la réflexion sur cette matière.

Mais raisonner ainsi reviendrait à conclure que le droit international est le droit de la mondialisation alors que la mondialisation est un « *fait social total* » pour emprunter l'expression employée par le sociologue Dominique GLAYMANN¹⁵. Afin de mieux comprendre la mondialisation, ce dernier s'est mis dans la même logique que Marcel MAUSS¹⁶ avec son concept de faits généraux ou totaux. Ainsi, il nous décrit la mondialisation comme un phénomène à la fois juridique, économique, religieux et même esthétique, morphologique, etc.

¹¹ Zygmunt Bauman, Le Nouvel Observateur, 24-30 mai 2007

¹² O Mongin, les tournants de la mondialisation. La bataille des interprétations, Revue esprit, Novembre 1996, P 155

¹³ Dictionnaire de vocabulaire juridique 2021, édition LexisNexis.

¹⁴ Robert Kolb, 2005, Mondialisation et droit international, Presse Universitaire de France N°123, P. 70

¹⁵ Dominique Glaymann, les grandes questions économiques politiques et sociales, Editions Foucher, Février 2009, P 353.

¹⁶ Marcel MAUSS est un sociologue français considéré comme l'un des pères de l'anthropologie française, qui a défini le concept du fait social total.

mettant à contribution toutes les branches du droit. Ce type de phénomène met en branle toute la société en impliquant tous les acteurs de celle-ci. Aussi la mondialisation va au-delà des Etats et de leur rôle sur la scène internationale, par conséquent elle ne pourrait être totalement du ressort exclusif du droit international même dans son acceptation large (publique et privée) telle que présentée par les professeurs Decaux et De Frouville dans leur ouvrage de Droit international public¹⁷.

Un début de réponses semble être donné par le professeur Frisson-Roche qui aborde la mondialisation d'un double point de vue quantitatif et qualitatif.

Quantitativement, la mondialisation ne serait rien d'autre que l'intensification de l'internationalisation. Ce point de vue rejoint et soutient les juristes qui estiment qu'avec la mondialisation, il n'y a rien de nouveau sous les tropiques car, pour paraphraser le docteur GLAYMANN, il s'agit d'un mouvement ancien. Ce mouvement ancien s'est manifesté à travers le temps par l'exportation du droit international européen vers les autres parties du monde à travers le droit qui a régi les grandes découvertes européennes, puis le commerce triangulaire ensuite la colonisation qui a vu beaucoup de colonies hériter du droit du colonisateur.

Qualitativement, la mondialisation et l'internationalisation sont antinomiques dans la mesure où la mondialisation renvoie à un ensemble, à l'échelle mondiale alors que l'internationalisation fait allusion à des relations entre nations¹⁸.

De notre point de vue, l'intérêt des juristes pour la mondialisation a été proportionnel à l'évolution du phénomène dans le temps. Lorsque le droit international était capable de réguler les échanges dans le monde, il n'y avait pas d'urgence à réfléchir sur comment réguler le flux qui en découlait. Mais force est de constater que la réalité aujourd'hui avec l'accroissement des échanges mondiaux est l'existence d'une déréglementation générale à l'échelle mondiale menaçant la survie des Etats.

C'est un tel constat qui nous conduit à nous appesantir sur les relations qui existent entre la mondialisation, le droit et les Etats.

En effet, l'idée de rapprochement des espaces géographiques semble s'opposer au principe de souveraineté de chaque pays tel que stipulé dans alinéa 1^{er} de l'article 2 de la Charte de l'Organisation des Nations Unies (ONU)¹⁹.

Ce principe de droit international reconnaît aux différents Etats indépendants les mêmes droits et devoirs sur le plan international avec la capacité reconnue à chaque nation d'exercer son autorité sur un espace géographique bien déterminé où elle dispose des pleins pouvoirs. C'est ce que soutiennent les professeurs Decaux et De Frouville en indiquant que « l'Etat reste le sujet principal du droit international, jouant sur le double registre de la souveraineté interne et de la souveraineté internationale »²⁰. Il ressort de cette affirmation que, suivant le droit, les

¹⁷ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, P. 7 suivants.

¹⁸ Daniel Mercure et Guy Rocher, une société monde ? : les dynamiques sociales de la mondialisation, Presses de l'Université de Laval, 2001, « la mondialisation un phénomène pluriel ».

¹⁹ Charte des Nations Unies.

²⁰ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, P. 175.

différents Etats exercent leur compétence sans partage et seuls sur leurs différents territoires sans aucune possibilité d'ingérence comme soutenu par la Charte de l'ONU et la déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à ladite Charte.

La souveraineté des Etats apparaît donc comme une notion leur conférant une compétence pleine et exclusive sur leur territoire et dans l'affirmation de leur indépendance aux yeux du monde. De ce point de vue aussi, il y a lieu de se demander comment peut-on rapprocher des entités totalement indépendantes les unes des autres pour les regrouper au sein d'une seule même et unique entité à l'image d'un village planétaire au risque d'aller à l'encontre d'un principe général de droit international affirmé par la Cour permanente d'arbitrage dans l'affaire de l'île de Palmas « :... *l'indépendance ... est le droit d'exercer, à l'exclusion de tout autre Etat, les fonctions étatiques* »²¹.

Cette interrogation demeure alors que, pour emprunter les mots du sociologue Bauman, « *la mondialisation est inéluctable et irréversible* ». Est-ce à dire que la mondialisation qui semble s'imposer à tous est l'annonce de la fin des Etats ? La réponse à cette préoccupation qui suscite de nombreuses réflexions nécessite la prise en compte d'une autre notion dans l'analyse de l'impact de la mondialisation sur l'existence des Etats à savoir le droit.

Le droit qui a pour essence l'organisation de la vie dans la société tant nationale qu'internationale semble être la voie la mieux indiquée pour tenter de saisir chaque concept surtout celui de la mondialisation afin d'en déduire les conséquences d'une manière générale mais particulièrement au niveau des Etats dont nous avons déjà une bonne connaissance à travers le droit international et les relations internationales.

Historiquement, il est difficile de dater avec précision la naissance du concept de la mondialisation alors que la signature des traités de Westphalie reste un moment fort dans la consécration des Etats au niveau du droit international. Ce traité a mis les Etats au centre du dispositif sécuritaire de l'Europe et du monde après plusieurs années de guerres meurtrières²². Désormais, chaque Etat souverain avait l'obligation non seulement d'assurer sa sécurité intérieure mais aussi l'obligation de respecter l'intégrité territoriale des autres Etats. C'est ce qui fera dire au professeur Jean-François RIOUX que « l'Etat a été créé pour assurer la paix sociale par l'élimination de la violence privée organisée ». ²³Cette place accordée aux Etats n'a fait que s'accroître au fil de l'histoire à travers la défunte Société Des Nations en 1919 puis l'Organisation des Nations Unies en 1945 dans un cadre plus institutionnel avec un caractère plus mondial car regroupant des pays membres de tous les continents.

Dès cet instant, la notion de relation mondialisée aurait pu s'imposer au détriment de relations internationales régies par le droit international, mais ce ne fut pas le cas car, jusqu'à présent, tous les Etats du monde ne sont pas membres de l'ONU ; mieux encore la primauté est toujours

²¹ Arrêt de la Cour permanente d'arbitrage, La Haye 4 avril 1928, Affaire de l'île de PALMAS (ou Miangas), Les Etats-Unis contre les Pays-Bas.

²² Daniel COLARD, « la paix internationale par la sécurité coopérative » in Etats et sécurité internationale sous la direction de Josiane TERCINET, édition Bruyant 2012

²³ Jean-François RIOUX, « la pacification de l'Etat : indicateurs, sources et conditions » in Etats et sécurité internationale sous la direction de Josiane TERCINET, édition Bruyant 2012

accordée aux Etats dans le droit international alors que d'autres acteurs ont pris de l'importance dans les échanges internationaux et se sont imposés comme incontournables notamment les multinationales. Aussi certains aspects des relations mondiales échapperaient-ils à la gouvernance du droit international au sens large (public et privé).

Ce constat s'est imposé difficilement car, pendant très longtemps, le droit international européen porté sur les fonts baptismaux depuis Westphalie a été exporté partout dans le monde à travers le commerce triangulaire, la conférence de Berlin, la colonisation²⁴ puis, de nos jours, les traités de coopération. De telle sorte que ce droit s'est mondialisé même s'il visait des relations bipartites dans la majeure partie des cas et cela au détriment du droit des autres pays ou peuples colonisés.

La fin de la colonisation comme requis par les Nations Unies²⁵ a également été un tournant décisif dans l'évolution du droit international européen vers un droit international moins européenisé mais toujours tributaire de la bonne volonté des grandes puissances.

Ainsi, si de prime abord, nous pouvons croire qu'avec la mondialisation il y a eu mondialisation d'un ou des droits existants, cela conduirait à nier l'existence désormais d'un grand village planétaire qui s'est progressivement mis en place opérant une véritable refondation de la société. Pour le professeur COLARD, la mondialisation a un caractère multidimensionnel : elle est politique, économique, écologique, financière, culturelle et plus rarement stratégique à tel point que les Etats deviennent trop petits ou trop grands pour régler seuls les défis et les problèmes internationaux.

Devant une telle réalité, nous sommes d'avis avec le professeur que « l'encadrement juridique de ce nouvel ordre international appelle naturellement une régulation et une réglementation adaptée »²⁶.

Cependant pour mieux comprendre cette préoccupation, il faut analyser l'évolution de la mondialisation dans la société internationale afin d'en déduire l'acuité de son encadrement juridique et son rapport avec les Etats.

Certes, la terminologie de mondialisation, comme déjà soulignée, date du XXème siècle, mais il s'agit d'un fait qui a pu être observé dans le monde bien avant cette période. C'est ce qui fait dire au sociologue GLAYMANN, parlant de la mondialisation, qu'il s'agit « d'une étape importante et originale d'un processus vieux de plusieurs siècles ». Il en donne d'ailleurs des exemples à travers notamment l'expansion de l'empire romain, l'expansion arabe, l'empire Ottoman. Il soutient ses affirmations à la lueur des explications de l'historien Fernand BRAUDEL qui fait remonter au XIIe et XIIIe siècles la révolution commerciale de l'occident qui a impacté tout l'espace mondial à travers les différentes formes de colonisation des continents américain et africain jusqu'au XXème siècle pour donner de nos jours du poids à la mondialisation.

²⁴ Alice Bairoch de Sainte-Marie, « les colonies françaises et le droit : une approche globale, 1600-1750 », Etudes canadiennes/Canadian Studies, 82/2017, mis en ligne le 01 juin 2018

²⁵ La déclaration des nations unies 1514 (XV) de 1960 sur l'octroi de l'indépendance aux pays et peuples coloniaux

²⁶ Daniel COLARD, « la paix internationale par la sécurité coopérative » in Etats et sécurité internationale sous la direction de Josiane TERCINET, édition Bruyant 2012.

Toutefois, il a fallu attendre la création des premières grandes institutions internationales comme l'ONU, le FMI, le GATT, l'OMS, l'OIT, l'OIM, etc. pour que la mondialisation connaisse un véritable début d'essor avec la fin de la seconde guerre mondiale en 1945 et l'indépendance de nombreux Etats, anciennes colonies des pays occidentaux.

Les organisations précitées ont eu pour but de favoriser la mondialisation en cherchant à l'encadrer pour la satisfaction de tous les acteurs dont les nouveaux. Ceux-ci sont très présents désormais notamment les multinationales à qui la libéralisation mondiale des échanges profite plus que jamais et souvent au grand dam des Etats qui subissent constamment l'assaut des grandes firmes transnationales.

La mondialisation étant un fait social et que le droit vise à régler la vie en société, il va de soi qu'il y ait une corrélation entre les deux, même si cela ne semble pas emporter l'adhésion de tout le monde comme l'affirme le professeur Frisson-Roche qui ne partage pas d'ailleurs le point de vue de ces derniers. Elle défend plutôt le fait que nul n'échappe à la mondialisation du droit, que ce soit expressément ou tacitement, aucune législation nationale n'ignore l'existence des autres droits. Aussi assistons-nous, toujours d'après elle, ce qui est en effet une réalité, soit à un conflit entre le droit interne et le droit mondial, soit à une incorporation du droit mondial par les Etats.²⁷

Il ressort des propos du professeur que la relation entre la mondialisation et le droit est également historique et par conséquent pas tout aussi récente même si la question du droit et de la mondialisation reste un sujet n'ayant pas rassemblé autant de productions écrites comme dans d'autres domaines. Mais vaut mieux tard que jamais dans la mesure où, de gré ou de force, nous sommes tous acteurs de la mondialisation que ce soit à titre principal ou secondaire, individuellement ou collectivement.

A défaut de retenir une définition de la mondialisation comme celle qui rassemble tous les suffrages, sans exclure toutes les autres définitions déjà évoquées, nous utiliserons comme pierre angulaire la définition d'une institution internationale reconnue par tous et qui joue un rôle important dans le monde à savoir **le FMI (Fonds Monétaire International)**.

Selon cet organisme international, la mondialisation est « *l'interdépendance économique croissante de l'ensemble des pays du monde, provoquée par l'augmentation du volume et de la variété des transactions transfrontières de biens et services, ainsi que des flux internationaux de capitaux, en même temps que la diffusion accélérée et généralisée de la technologie* ». ²⁸Cette vision de la mondialisation met en avant le dépassement des frontières étatiques donc l'absence désormais de limitation de l'action dans les échanges mondiaux. Aussi sommes-nous tentés de nous demander qui gère donc ces échanges mondiaux qui transcendent les Etats ? De plus, le FMI retient également la diversité des échanges à prendre en compte tout comme le rôle non négligeable de la technologie au service de l'information. D'où l'affirmation de Woll selon laquelle « la technologie rend la mondialisation possible. La libéralisation la déclenche ». Par la technologie, l'information circule d'une manière quasiment instantanée

²⁷ Frison-Roche, M-A, la mondialisation vue par le droit, Working Paper, <http://mafr.fer.fr/article/la-mondialisation/>, p4-7

²⁸ Martin Woll, « Mais pourquoi cette haine des marchés, le Grand débat, Financial Times-Monde diplomatique » Le monde diplomatique, juin 1997.

partout dans le monde tandis que les activités des personnes physiques comme morales peuvent se dérouler dans le monde entier sans restrictions fondamentales. La mondialisation n'est plus donc une question uniquement économique, elle est évoquée à tous les niveaux dans notre société. C'est également le sentiment de Peter Martin pour qui « la mondialisation constitue une authentique collaboration, par-delà les frontières, des sociétés et des cultures... »²⁹.

Le dépassement des frontières dans la mondialisation nous amène à nous inquiéter de la place de l'Etat dans un notre monde mondialisé et de surcroît comment ce phénomène est-il règlementé au-delà des frontières.

Ce questionnement met en avant la nécessité pour nous de mieux cerner les rapports entre la mondialisation, le droit et les Etats. Il est important que nous nous posions la question de savoir si l'encadrement juridique actuel de la mondialisation est-il favorable à l'existence des Etats. En d'autres termes, les rapports entre le droit et la mondialisation menacent-ils la souveraineté des Etats ? L'état actuel du droit dans la mondialisation favorise-t-il le développement harmonieux aux Etats ? La mondialisation ne nécessite-t-elle pas un droit qui lui soit uniquement dédié ?

Pour analyser toutes ses préoccupations, *notre hypothèse principale de travail est la suivante : la relation actuelle existant entre la mondialisation et le droit n'est pas favorable à l'ensemble des Etats*. Il faut aller vers un véritable droit de la mondialisation qui prendrait en compte les aspirations de tous les acteurs des échanges mondiaux afin que chacun y trouve sa place. Aussi accessoirement à notre hypothèse centrale de départ, nous examinerons *l'état actuel du droit dans la mondialisation et ses effets sur l'existence des Etats afin de proposer un véritable projet pour un droit mondial qui dépasse le cadre du droit transnational*.

En l'absence d'un droit mondial reconnu et établi, le cadre de notre travail sera le droit international dans son acception large, c'est-à-dire privé comme public. Cela s'explique par le fait que la mondialisation dont nous questionnons l'encadrement juridique fait appel à des acteurs privés comme publics dans un espace qui dépasse les limites frontalières qui caractérisent les Etats. Certains pourraient objecter pour estimer que le cadre idéal d'une telle étude pourrait être le droit transnational suivant la vision de son précurseur Philipp JESSUP et l'un de ses adeptes en la personne de Gilles LHUILLIER à travers son ouvrage ' le droit transnational ' »³⁰. Bien que cela puisse être une voie intéressante, nous ne l'avons pas retenue car selon nous le droit transnational ne traduit pas une réalité véritablement différente du droit international, il rassemble les deux branches du droit international en mettant en exergue désormais la mince frontière qui existe entre ces deux enfants d'une même mère. Ne dit-on pas que le droit international public est une source du droit international privé ?³¹ Mieux encore, les écrits juridiques sur la mondialisation, le droit et les Etats sont certes peu nombreux, mais ils évoquent ces relations du point de vue du droit international car il s'agit après tout de relations transcendant le cadre national et par conséquent de types internationaux même si à

²⁹ Peter Martin, « Une obligation morale- Le Grand débat Financial Times-Monde diplomatique », Le monde diplomatique 1997.

³⁰ Gilles LHUILLIER, le droit transnational, éditions Dalloz méthodes du droit, septembre 2016.

³¹ Pierre MAYER et Vincent HEUZE, Droit international privé, 11ème édition LGDJ Lextenso-édition 2014, P31-34.

l'analyse nous verrons que, parlant de mondialisation, le critère international tend à devenir moins propice.

Les auteurs qui ont abordé cette thématique l'ont rarement fait sous les trois angles concomitamment. Il y a une préférence soit pour la mondialisation et le droit, soit pour la mondialisation et l'Etat ou la souveraineté. Nous avons néanmoins trouvé un ouvrage sur la question du professeur Jean-Bernard AUBY intitulé : Globalisation, le droit et l'Etat. Dans cet ouvrage, le professeur fait le point du droit dans la mondialisation afin de mettre en exergue le processus de mondialisation du droit et certains aspects de ses effets sur l'Etat en général. Son ouvrage très intéressant nous invite à aller plus dans l'analyse comme nous entendons le faire dans cette thèse en allant dans le sens de la nécessité d'un véritable droit de la mondialisation et non de se satisfaire d'un droit imposé par les besoins de la régulation d'une société mondialisée. Un droit mondialisé n'emporte pas obligatoirement l'adhésion spontanée de tous, alors qu'un droit voulu et conçu ensemble s'impose naturellement à tous.

Ce point de vue fait resurgir la grande division en droit international entre les partisans depuis le traité de Westphalie du positivisme juridique lié à la place centrale de l'Etat dans la préservation de la paix et partant dans les relations internationales comme GROTIUS, HOBBS, HEGEL, KELSEN... d'une part et d'autre part les adeptes du pluralisme juridique notamment : SAVIGNY, SCHELLES, JESSUP, DELMAS-MARTY, FRISON-ROCHE qui sont pour la concertation entre les différents systèmes juridiques afin d'aboutir à un système juridique consensuel emportant l'adhésion de chacun et de tous.

Dans le cadre de notre thèse, nous avons choisi de nous inscrire dans une logique objectiviste³² à travers une approche sociologique pour saisir tous les aspects des rapports qu'il peut y avoir entre la mondialisation, le droit et les Etats. De plus, le phénomène de la mondialisation couvre plusieurs domaines au sein de la communauté internationale avec ses diversités. Aussi, vouloir se mettre dans une logique volontariste à travers une analyse axée sur le positivisme juridique risque de nous faire perdre de vue la finalité de notre étude qui est d'évaluer l'encadrement juridique de la mondialisation au regard de son impact sur les Etats. De plus, cette doctrine défend la thèse selon laquelle le droit international est la résultante de la volonté des Etats alors que le phénomène de la mondialisation fait intervenir de nombreux acteurs qui se disputent âprement la place prépondérante des Etats sur la scène internationale.

C'est la raison pour laquelle l'approche objectiviste qui soutient que le droit international est plutôt le produit des nécessités sociales a retenu notre attention. Cela ne voudrait pas dire que nous rejetons catégoriquement le rôle non moins important des Etats dans la création du droit international ; nous estimons que l'encadrement juridique de la mondialisation se fait et doit se faire sous l'impulsion de tous les acteurs mondiaux notamment les entreprises multinationales, les ONG et même les personnes physiques.

Pour vérifier notre hypothèse de travail, nous commencerons par rechercher les caractéristiques du droit qui s'est mondialisé à l'image de tous les domaines de notre existence qui ont subi l'effet de la mondialisation comme la culture, l'économie, l'information. Cela nous permettra

³² A CABANI, J-M CROUZATIER, R IVAN et J SOPPELSA, Méthodologie de la recherche en droit international, géopolitique et relations internationales, EDITURA CLUJ 2010, p. 46.

d'examiner la thèse de l'encadrement juridique de la mondialisation par le droit dit transnational avant de tirer les conséquences du droit mondialisé sur les Etats.

Les effets juridiques variables d'un Etat à un autre de la mondialisation, nous servira de point d'ancrage pour proposer un droit de la mondialisation prenant en compte les intérêts de tous les acteurs de la mondialisation afin d'aboutir à un développement plus harmonieux de nos Etats. Ce projet inspiré en partie de la réflexion kantienne sur un droit cosmopolite³³ tiendra compte des réalités de notre monde actuel pour ne pas se limiter à la recherche d'une paix mondiale uniquement, elle posera les grands principes égalitaires pour la résolution de tous les problèmes qui ont un intérêt mondial.

Le développement de la présente thèse s'articule donc autour de trois grandes parties en sus de l'introduction et de la conclusion. La première partie analyse le processus de la mondialisation du droit à l'émergence d'un droit spécial de la mondialisation.

Ensuite la seconde partie met en exergue les effets juridiques de la mondialisation sur les Etats en ce qui concerne leur souveraineté et la persistance des grandes inégalités dans un univers qui se veut unique.

Enfin, tirant les conséquences de la mondialisation du droit, la dernière partie propose un projet de cadre juridique non mondialisé mais plutôt à construire ensemble pour rendre effective et harmonieuse la mondialisation qui est désormais un processus irréversible au regard de l'interdépendance des différentes parties de notre globe terrestre.

³³ Fabienne CAVAILLE, Le Monde et La Centralité, Actes du colloque, Bordeaux 2000

**Première partie : De la mondialisation du droit à l'émergence
d'un droit de la mondialisation**

/

Première partie : De la mondialisation du droit à l'émergence d'un droit de la mondialisation

Par mondialisation du droit, nous entendons, à l'image des autres aspects de la mondialisation comme la culture, le sport, l'information, le rapprochement des différents systèmes juridiques nationaux afin d'en faire un système unique ou d'en retenir les similitudes comme socle de la mondialisation du droit.

En effet, parler de la mondialisation du droit suppose, de notre point de vue, conformément à la définition donnée du terme mondialisation « *rendre mondial* », rendre le droit mondial. Cela suppose l'existence d'un droit dans lequel toutes les nations se reconnaissent et partant, font recours à ce droit dans tous les rapports dépassant le cadre des frontières nationales.

Cependant, au regard de la pluralité des systèmes juridiques et de leur singularité en fonction de la tradition juridique des pays, nous pouvons nous interroger sur les méthodes de la mondialisation du droit et les acteurs qui en sont à l'origine.

Une analyse plus poussée nous permet d'entrevoir que la mondialisation du droit est à l'origine d'un droit qui transcende les frontières pour échapper au veto des Etats-nations avec leur pouvoir de création de droit positif à l'intérieur de leurs frontières. Cet autre constat commande que nous puissions saisir ce droit qui se développe au-delà des frontières étatiques et qui ne saurait se restreindre au droit international qui comme nous le soulignons plus haut met plus l'accent sur les relations interétatiques qui accordent une place prépondérante à la volonté des Etats mêmes lorsqu'il s'agit de rapports entre personnes privées. Certains auteurs n'ont pas hésité à voir en ce nouveau droit qualifié de droit transnational, le droit permettant de mettre de l'ordre dans la déréglementation occasionnée par l'évolution de la mondialisation. Ainsi serions-nous passés de la mondialisation du droit à l'émergence d'un droit transnational.

Comme tout phénomène, la mondialisation s'est développée et accentuée au fil des années en touchant plusieurs secteurs de notre vie au quotidien notamment nos rapports juridiques. D'un pays à un autre pays, d'un continent à un autre, nous nous retrouvons en train de parler d'une même voie relativement à l'encadrement juridique de faits ou d'actes juridiques ayant des répercussions planétaires.

A l'observation, il ressort que cette union autour de mêmes règles juridiques dans bien de cas est le résultat très souvent de l'histoire ou de la libre volonté des acteurs de la mondialisation lorsqu'ils ne subissent pas le diktat de loi préexistant le développement des échanges mondiaux.

La mondialisation du droit s'est faite sous deux grandes formes principalement (chapitre I) qui progressivement ont permis l'émergence d'un nouveau droit au-delà de nos frontières (chapitre II).

Chapitre I : La mondialisation du droit.

Le caractère inévitable de la mondialisation mis en exergue en introduction par le sociologue, Professeur BAUMAN, implique que nul ne peut échapper à ce phénomène. Volontairement ou involontairement, tous les espaces de notre planète s'y trouvent impliqués par les rapports d'interdépendance ou d'interconnexion. Ces rapports sont le fait, soit de l'histoire ou de l'expression de la volonté des acteurs mondiaux.

En effet, certains pays ou espaces géographiques partagent des aspects de leurs évolutions historiques ce qui fait qu'au-delà des frontières légales qui déterminent la souveraineté de chaque Etat, il y a un héritage juridique commun ou imposé dont ils ont du mal à se défaire et c'est ce qui explique le partage d'un système juridique commun par différents pays ; ce qui s'apparente à une mondialisation du droit (section 1) comme le dépeint le professeur FRISON-ROCHE en parlant de pays habitué à la mondialisation.³⁴

Une autre voie de la mondialisation du droit a fait appel à la volonté des acteurs mondiaux qui chacun, en fonction de la reconnaissance dont il bénéficie sur le plan mondial, fera usage de normes mondialement reconnues et appliquées pour assumer sa pleine participation à la mondialisation (section 2).

Section 1 : La mondialisation du droit comme résultat d'un fait historique.

Comme le résultat d'un processus historique, la mondialisation du droit s'apparente à un héritage commun partagé depuis des siècles par des populations d'inspiration judéo-chrétienne ou du droit musulman mais aussi comme un héritage colonial du fait de l'impérialisme des puissances coloniales européennes à l'issue de la conférence de Berlin de 1884.

Paragraphe 1 : la mondialisation du droit comme un héritage commun

Pour comprendre cet héritage commun que représente le droit mondialisé, il faut remonter dans l'histoire des conquêtes religieuses pour cerner les grandes divisions actuelles des systèmes juridiques dans le monde que le Docteur Stéphane CHANTILLON³⁵ a résumées en deux grandes catégories essentiellement à savoir : le système Romano-germanique et le système de Common Law.

Cette division, bien que pour nous réductrice et niant l'existence d'autres systèmes juridiques existants notamment le droit musulman et le droit africain, nous servira de point de départ dans notre analyse.

³⁴Frison-Roche, M-A, la mondialisation vue par le droit, Working Paper, <http://mafr.fer.fr/article/la-mondialisation/>, p5

³⁵Stéphane Chantillon, Droit des affaires internationales, 5^{ème} édition Vuibert, novembre 2011, p 48

A- La mondialisation du système juridique romano-germanique

Le système romano-germanique est par excellence le droit de l'Europe continentale d'où son appellation " système de droit continental". Il est caractérisé par la place prépondérante accordée à la loi écrite et codifiée car elle résulte de l'évolution des lois de l'empire romain. Elle est essentiellement civile d'où la traduction anglophone « civil law ». Le Docteur M BOUSTANY ne dit pas autre chose en le décrivant comme un système qui puise ses origines dans le droit romain et représente un ensemble de règles habituellement codifiées et interprétées par les juges civils. Son analyse ne s'arrête pas là, il nous apprend également que « *le droit continental englobe une diversité déroutante dans un monde en perpétuelle mouvance et où les frontières sont en train de s'estomper à tous les niveaux ; mondialisation, globalisation, frontières et espaces ouverts* ». En d'autres termes, en dépit des différences que peuvent avoir les populations d'origine européenne, une forte solidarité s'est formée autour du droit continental d'origine romaine dont la plupart de ces pays ont hérité. Il est ainsi loisible de retrouver les mêmes règles de droit applicable dans divers Etats de l'Europe comme s'il s'agit des enfants d'un même père qui, à un certain moment de leur existence, ont pris leurs indépendances respectives tout en conservant les mêmes valeurs et règles de vie. Aussi, pour BOUSTANY, le droit romain est-il la matrice du droit continental qui dans son évolution a connu l'influence de la philosophie chrétienne et les aspirations socio-économiques de chaque période pour être un droit exportable et exporté avec les ambitions colonisatrices de l'Europe.

Il est vrai que le droit d'inspiration romano-germanique occupe une grande place dans le vieux continent mais il n'a pas empêché la naissance, le développement et le partage du système de la Common Law.

B- La mondialisation du système de la Common Law

A l'opposé du droit romano-germanique qui est un droit écrit, la Common Law est un droit jurisprudentiel. Elle est d'origine anglaise et est admise dans de nombreux pays qui ont connu l'influence anglaise : les Etats-Unis, l'Ecosse, les Pays de Galle, le Ghana, etc.

Elle repose sur l'idée que le droit de s'administrer suivant la compréhension et la lecture qu'en donne le juge d'où l'adage anglophone « *judge made the law* ». Autrement dit, c'est l'interprétation que le juge donne de la loi dans ce système qui devient obligatoire et créatrice de règles juridiques à travers le système des précédents « *Stare Decisis* » qui signifie « *se tenir par ce qui a été décidé* ».

Ce système juridique, bien que d'origine européenne, a su résister dans premier temps à l'influence du système romano-germanique en conservant sa spécificité avant de s'exporter dans un second temps comme le soutient le Père T. HACHEM, Doyen de la faculté de droit de l'Université du Saint-Esprit de Kaslik.³⁶

³⁶ Talal Hachem, Doyen de la faculté de l'USEK, la Common Law – droit jurisprudentiel in les grands systèmes juridiques contemporains, actes du colloque international du 11-12 février 2016, PUSEK, Kaslik, 2016, p. 39

L'Angleterre, en ne réceptionnant pas dans son ordre juridique interne le droit d'origine romaine comme les autres pays de l'Europe, s'est imposée en modèle de système juridique par l'application d'une organisation fondée sur la Common Law qui s'est exportée en Europe par la création du Royaume uni (Angleterre, Ecosse, Pays de Galle, Irlande). Puis l'expansion du système juridique anglais s'est poursuivie en dehors de l'Europe pour toucher les continents : américain, asiatique et africain.

Contrairement au système romano-germanique dont les spécificités sont moins prononcées, nous constatons de gros clivages au niveau de l'organisation juridique des pays d'inspiration de la Common Law surtout en ce qui concerne les États-Unis d'Amérique liés à son évolution politique, économique et sociale. Cela n'enlève en rien le fait que le système de base est un système qui s'est importé depuis l'Angleterre et partant, les fondamentaux demeurent à savoir l'importance de la jurisprudence dans un tel système.

Comme nous l'avons souligné ci-dessus, la mondialisation du droit est non seulement un fait historique lié souvent à un héritage commun de règles juridiques mais il est le produit également de l'évolution socio-économique des Etats.

Il doit être distingué de l'internationalisation également dans la mesure où le droit dont il est question tant dans le système romano-germanique que dans le système de la Common Law, n'est ni le résultat d'un volontarisme étatique ni celui d'une proposition émanant d'un organisme international avec la possibilité offerte aux différentes nations de l'intégrer ou non dans leur ordre juridique interne. Nous sommes plutôt dans un partage de règles juridiques qui se sont mondialisées à partir de sources communes comme l'impose la définition de la mondialisation évoquée plus haut à savoir le fait de devenir mondial³⁷.

Cela ne doit pas occulter que dans certains cas les populations puis les nations n'ont pas eu le de choix car elles se sont retrouvées intégrées dans un droit mondialisé de facto par les conquêtes occidentales et les colonisations.

Paragraphe 2 : la mondialisation du droit imposé

L'analyse des faits historiques liés à la mondialisation, le droit et les Etats a particulièrement retenu notre attention relativement à la notion de « *Terra Nullius* » qui signifie « *les terres sans maîtres* ».

Cette notion nous a interpellés car elle a justifié et été à l'origine de l'invasion par l'Europe de nombreux territoires au nom de la loi du *droit de conquête*. Aussi certains peuples, considérés comme « *sans loi* », se sont vus imposés un système juridique et leurs territoires occupés. D'autres se sont vus dépouillés par le biais de « *traités coloniaux* » proposés par le colonisateur. La fin de la colonisation ne changea rien dans la situation juridique des colonies qui sont demeurées avec comme lois nationales des lois héritées du colonisateur européen, lui-même héritier du droit romano-germanique ou droit de la Common Law.

³⁷ Voir définition du Petit Larousse, 100^{ème} édition, 2005.

A- La doctrine de la découverte et le droit de conquête

La doctrine de la découverte, bien qu'ayant justifié de nombreuses acquisitions de territoires pendant les périodes coloniales et bien avant, n'a été clairement établie comme règle de droit qu'en 1823 à travers *un arrêt de la Cour suprême des Etats-Unis dans l'affaire Worcester contre l'Etat de Georgie*.

Cette doctrine postulait que lorsqu'une nation chrétienne trouve une terre qui n'a pas été encore découverte par une autre nation chrétienne, elle peut s'en emparer. En d'autres termes, pour pouvoir légalement être propriétaire d'une terre, il fallait être nécessairement une nation chrétienne.

Selon que l'espace découvert par la nation est habité ou non, on parlera de « *Terra Nullius* » pour une appropriation immédiate et de droit de découverte lorsqu'il s'agit d'un territoire habité.³⁸

C'est cette théorie d'origine européenne qui a servi de fondement aux actions de colonisation à travers le monde. Elle s'est vue préciser par la Cour suprême des Etats-Unis qui reconnaissait ainsi à un pays européen qui a découvert un territoire, le droit exclusif de l'acquérir et d'y établir ses colonies dans l'affaire citée plus haut.

Ainsi, dans le cas du continent africain, la théorie de la découverte justifiera le partage de l'Afrique à la conférence de Berlin qui s'est tenue de novembre 1884 à février 1885 sans les Africains. Cela est manifestement l'exportation forcée du droit européen vers l'Afrique. En effet, à cette conférence, les règles de partage, d'occupation et de signature de traités seront définies sans tenir compte des réalités africaines et sans tenir compte de leur avis.³⁹ Les Africains se trouveront progressivement assujettis et aliénés par des traités dont ils ignoraient la signification et qui les intégraient dans un ordre juridique nouveau venu de l'étranger dans les bagages du colonisateur.

B- Le droit en héritage colonial

Comme indiqué plus haut à travers l'exemple de la conférence de Berlin, de nombreuses colonies seront envahies au nom du droit international d'origine européenne. C'est au nom de ce droit que les colonies seront administrées mais très souvent l'application de ce droit sera faite en fonction du but recherché par les colons.

Ainsi comme le démontre Charles Henri ALEXANDROWITZ, les traités signés avec les pays de l'Afrique du nord étaient bien différents de ceux signés avec les pays de l'Afrique

³⁸ Alice Bairoch de Sainte-Marie, « les colonies françaises et le droit : une approche globale, 1600-1750 », Etudes canadiennes/Canadian Studies, 82/2017, mis en ligne le 01 juin 2018

³⁹ Charles Henri Alexandrowitz, les rôles des traités dans les relations entre les puissances européennes et les souverains africains in revue internationale de droit comparé Vol. 22n°4, p703-709

subsaharienne et ont fini par être dénaturés par les juristes positivistes internationaux de cette période pour répondre aux besoins d'expropriation des territoires africains. Et pourtant, comme il soutient également « la présence de souverains et d'une organisation politique et gouvernementale exclut définitivement l'Afrique de Territorium Nullius en droit international ».

Autrement dit, l'Afrique ne pouvait pas faire l'objet de partage comme ce fut le cas à la conférence de Berlin sur le fondement d'un droit qu'elle ignorait. En effet, les peuples des autres continents n'avaient pas l'usage du corpus juridique européen « appelé en cette période droit international », par conséquent comment pouvaient-ils valablement s'engager à travers des traités dont ils ignoraient la quintessence et dont l'interprétation était sujette de polémique diverses ? Pour BAIROCH Sainte de Marie les documents signés par les colonisateurs avaient des objectifs différents de la nature des documents.⁴⁰

Aujourd'hui, une analyse du système juridique des anciennes colonies, au regard du système juridique des anciennes puissances coloniales, met en exergue la grande similitude entre les modèles juridiques. Il n'est pas anodin de retrouver la même organisation juridique dans de nombreux pays notamment en Afrique liée à l'héritage colonial reçu. Ainsi, nous constatons que le Burkina Faso, la Côte d'Ivoire, le Mali pour ne citer que ceux-ci, ont un système juridique similaire à celui de la France fondé sur le système romano-germanique. Mieux encore, dans ces pays, certains textes juridiques sont la reprise identique des textes français comme c'est le cas notamment de nombreux articles du Code civil français de 1804 avec les textes relatifs à la responsabilité civile. A titre d'exemple, l'article 1240 du nouveau Code de procédure civile français à savoir « *tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer* », qui est l'ancien article 1382 du Code civil napoléonien, a été transposé tel qu'il est dans les législations des pays comme la Côte d'Ivoire, le Mali, le Burkina Faso.⁴¹ Cet héritage est le fruit de la promulgation, le 5 novembre 1830 par arrêté du gouverneur au Sénégal, du Code civil français puis dans toute l'Afrique coloniale française de 1892 à 1924.⁴²

Les indépendances des anciennes colonies ont été rarement l'occasion de marquer un détachement de l'impact de la législation coloniale car dans la majeure partie des constitutions, les dispositions transitoires finales contenaient systématiquement la formule magique : « **la législation actuellement en vigueur....reste applicable, sauf l'intervention de textes nouveaux...** »⁴³.

On pourrait se poser la question de savoir quelle était la législation en vigueur au moment des indépendances; D'où venait cette législation ?

Faisant référence à l'arrêté colonial précité, nous pouvons en déduire aisément l'origine. En sus, il convient de faire ressortir que la plupart des projets de lois fondamentales des pays

⁴⁰ Alice Bairoch de Sainte-Marie, « les colonies françaises et le droit : une approche globale, 1600-1750 », Etudes canadiennes/Canadian Studies, 82/2017, mis en ligne le 01 juin 2018, p.7

⁴¹ Article 1382 des codes civils : ivoirien, malien, burkinabè

⁴² Pierre BOUREL, le droit de la responsabilité civile extra contractuelle en Afrique noire francophone, revue africaine de droit, vol 17, 1973, pp4-29

⁴³ L'exemple de la constitution ivoirienne du 3 novembre 1960.

nouvellement souverains étaient inspirées du modèle de l'ex-colonisateur dont les fonctionnaires et les experts n'hésitaient pas à se rendre utiles dans la rédaction.⁴⁴

De ce qui précède, il apparaît que le processus de mondialisation du droit ne peut pas faire abstraction de l'histoire qui, comme nous l'avons soutenu plus haut, a contribué à rendre un droit initialement européen mondial en l'imposant comme une norme nécessaire pour se mettre en relation avec le reste du monde.

Est-ce à dire que la volonté des Etats ne joue aucun rôle dans le processus de mondialisation du droit mettant en cause leur souveraineté ?

Section II : la mondialisation du droit exigé par la régulation des échanges mondiaux

Le développement des échanges mondiaux au fil des années puis des siècles a transformé la scène internationale régie par le droit international en société internationale qui a vu apparaître de nouveaux acteurs. Cela a exigé dès lors une meilleure régulation de l'activité mondiale afin d'éviter toute dérèglementation.

Aussi la mondialisation du droit s'est-elle imposée comme une nécessité afin de gérer désormais des relations qui vont au-delà des frontières étatiques et qui par conséquent échappent aux lois nationales sans se limiter aux activités interétatiques uniquement pour faire appel au droit international.

Ainsi nous avons assisté à une mutation progressive de l'espace mondial touchant à tous les domaines avec toujours un leadership des Etats alors que de nouveaux acteurs émergent.

Paragraphe 1 : l'accroissement des échanges mondiaux et la mondialisation du droit

Les échanges dans le monde ont connu un accroissement qui a donné un nouveau visage à la société internationale qui a dû s'y adapter avec la fédération de ses acteurs autour de mêmes règles réduisant le rôle primordial des Etats à l'international même si leur volonté est restée longtemps prépondérante à l'international.

Certes, la mondialisation du droit a été fortement influencée par les échanges économiques mais les autres domaines de la mondialisation ont également eu recours au droit pour éviter que l'anarchie s'y installe.

A- La mondialisation du droit par l'évolution des activités économiques mondiales

La fin de la colonisation a entraîné une modification de la scène internationale qui, se fondant sur les principes hérités du traité de Westphalie et appliqués par l'Organisation des Nations Unies créée en 1945, donnait non seulement une place centrale aux Etats mais les considérait

⁴⁴ Gérard CONAC, les institutions constitutionnelles des Etats d'Afrique francophone et de la république Malgache, Edition Economica, 1979, p 9-10

tous comme égaux sur la scène internationale.⁴⁵ A cet effet, désormais les différents Etats pourraient échanger dans tous les domaines et selon leurs intérêts avec les Etats de leur choix et l'ONU les y encourageraient fortement à travers les dispositions de ses articles 55 et suivants dans le chapitre relatif à la coopération économique et sociale internationale. Ainsi, fort de cet instrument juridique incitatif nous avons constaté une belle évolution des échanges économiques de 1950 à l'année 2000, le PIB mondial a été multiplié par six (6).

Figure 1 : L'accroissement des échanges internationaux de 1950 à 2000.

Tableau 10 :
L'accroissement des échanges internationaux depuis 1950

	1950	1960	1970	1980	1990	2000
PIB mondial (valeur avec base 100 en 2000)	17	25	42	62	84	100
Exportations mondiales (valeur avec base 100 en 2000)	1	2	5	37	63	100
Volumes moyens des transactions quotidiennes (milliards de dollars)	5	10	20	80	600	1200

Source : OMC (2000)

Cette croissance des échanges économiques imposera la nécessité d'encadrement de ces relations qui dans l'ensemble, bien qu'accordant une place prépondérante à des zones du monde, touche tout l'espace mondial par le jeu des interdépendances. Aussi pour l'essentiel, le capital financier mondial se trouve-t-il concentré essentiellement entre les mains des puissances occidentales composées en majeure partie des ex puissances coloniales en plus des Etats-Unis d'Amérique et une partie de l'Asie d'où le terme de « *triade du commerce international* »⁴⁶.

La polarisation du pouvoir économique mondial a pour conséquence la mondialisation des normes juridiques des Etats exerçant leur hégémonie économique à travers le monde. Nonobstant le fait que pour mieux encadrer la réglementation des échanges économiques mondiaux, les Nations Unies fidèle à leur but de favoriser le développement économique des Etats, a suscité la création ou l'émergence des organismes internationaux pour arbitrer ces échanges comme : le Fonds Monétaire International (FMI), la Banque Mondiale (BM), l'Organisation Internationale du Commerce (OIC) et l'Organisation Internationale du Travail (OIT).

Il est à noter par ailleurs que tous les organismes mis au service de la coopération économique internationale n'ont pas eu le même succès notamment l'OIC qui n'a pas le même succès que

⁴⁵ Alinéa 1 article 2 de la //des Nations Unies

⁴⁶ Angela Barthes, Petit manuel simplifié pour comprendre la mondialisation, Edition Collection EPU, 2005, p.18

le FMI et la BM car elle s'est muée en GATT face au refus du Congrès américain de ratifier la Charte de la Havane devant consacrer la création de l'OIC.⁴⁷

L'accroissement des échanges mondiaux économiques à travers l'encadrement juridique de l'ONU et ses institutions spécialisées a eu l'avantage de transformer le droit international en un droit mondial dans la mesure où la participation à ces échanges recommandait la mise en pratique des règles édictées par ses organismes qui avaient toujours pour interlocuteurs privilégiés les Etats, même si la réalité des échanges dans le monde faisait intervenir d'autres acteurs qui se sont affirmés avec le temps et dans l'espace.

B- La mondialisation du droit à travers les échanges non économiques

Au-delà des questions d'ordre économique au niveau mondial qui ont dû faire appel au droit pour éviter que le dérèglement s'installe dans le monde, le phénomène de la mondialisation touche divers autres domaines non moins importants qui ont également entraîné dans leur essor le droit.

Nous pouvons faire allusion à titre d'exemple au domaine sportif. Ce qui est fort remarquable dans ce domaine c'est sa pratique dans toutes les parties du monde avec les mêmes règles sans que l'Etat ait voix au chapitre⁴⁸. De prime abord, il y a remise en cause de l'autorité des Etats dans la mesure où ce domaine leur échappe et est du ressort d'une organisation mondiale gérée par les propres acteurs de ce domaine à travers des règles universellement admises qui leur sont propres. Mais les Etats font de la résistance pour exercer leur pouvoir souverain déguisé sous forme de tutelle ou d'assistance car il existe dans tous les pays du monde des ministères dédiés au sport en marge de l'existence des différentes fédérations en fonction des spécificités des pratiques sportives.

Force est de constater que la mondialisation du droit à travers une activité non économique n'est pas une particularité du sport, beaucoup d'autres domaines y participent notamment : la santé avec la récente crise du COVID 19 qui a démontré comment l'Organisation Mondiale de la Santé s'est retrouvée bien souvent ramant à contre-courant de la volonté des Etats et vice-versa⁴⁹.

Le domaine culturel⁵⁰ ou encore celui de la sécurité mondiale contribue à réunir toutes les nations autour de concepts juridiques universels de portée mondiale⁵¹.

C'est dans ce sens qu'il faut également comprendre l'engagement des Nations Unies à partir de la déclaration pour le millénaire afin de mieux encadrer la mondialisation qui semblait aller dans tous les sens avec des effets relativement appréciables en fonction des Etats. Cet engagement a contribué à la mise en place d'un cadre plus ou moins contraignant dont le bilan

⁴⁷ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p. 551

⁴⁸ Gaylor Rabu, la mondialisation et le droit : éléments macrojuridiques de convergences des régimes juridiques, revue internationale de droit économique, 2008/3, p335 à 356

⁴⁹Le retrait des Etats-Unis de l'organisation mondiale de la santé en 2020, <https://www.amnesty.org/fr/latest/news/2020/07/trump-who-withdrawal-devastating-blow-to-global-health/>

⁵⁰ L'organisation des Nations Unies pour l'Education, la science et la culture (UNESCO)

⁵¹ Etats et sécurité internationale sous la direction de Josiane TERCINET, édition Bruyant 2012

a permis de recadrer les objectifs pour fixer une feuille de route vers un monde plus harmonieux⁵².

Paragraphe II : la mondialisation du droit par les acteurs de la société internationale

Par opposition à la société nationale, la société internationale se constitue de toutes les personnes qui entretiennent des relations qui dépassent le cadre des frontières nationales, échappant dès lors aux impératifs du droit interne pour un ordre juridique spécifique. C'est ce qui fera dire au professeur Guy AGNIEL que la société internationale s'affirme par un droit spécial et par ses acteurs particuliers pendant longtemps réduits aux Etats dans la mesure où en réalité il s'agit de relations interétatiques⁵³.

L'évolution de la société internationale en société mondialisée à travers la croissance des échanges de toutes natures entre les différentes parties de notre planète, a entraîné la mise en place par les Etats d'organisations internationales qui sont devenues également des acteurs de la scène internationale.

A ces acteurs traditionnels de la société internationale se sont ajoutés désormais de nouveaux acteurs privés qui prennent une part très active dans les échanges mondiaux bousculant dès lors la primauté des Etats sur le plan international et favorisant la création d'un cadre juridique mondial pouvant mieux encadrer la mondialisation.

En effet, la mondialisation ne saurait s'assimiler à l'internationalisation ou à l'universalisation dans la mesure où nous ne sommes plus dans le cadre uniquement des relations interétatiques ni de partage de mêmes valeurs.⁵⁴

A- Les acteurs traditionnels de la scène internationale et de la mondialisation

La primauté des Etats dans les relations dans le monde, plus spécifiquement dans les relations interétatiques, est d'origine européenne. Elle est liée à la fin de la guerre de cent ans avec le traité de Westphalie qui, pour mettre fin à la terrible guerre qui divisait l'Europe, va consacrer l'avènement des Etats avec comme pour mission le maintien de la paix obtenue et l'organisation des relations internationales entre les différentes nations⁵⁵.

Aussi les Etats vont-ils s'imposer comme les principaux acteurs des relations internationales et des sujets originaires du droit international. Afin de mieux organiser les rapports existant entre

⁵² Philippe Hugon, Du bilan mitigé des objectifs du millénaire pour le développement aux difficultés de mise en œuvre des objectifs pour le développement durable, revue Mondes en développement, 2006/2 N°174

⁵³ Guy Agniel, droit des relations internationales, édition Hachette Livre, 1997, p8-9

⁵⁴ Gaylor Rabu, la mondialisation et le droit : éléments macrojuridiques de convergences des régimes juridiques, revue internationale de droit économique, 2008/3, p337

⁵⁵ Jean Dufourcq et Ludovic Woets, Un nouvel âge historique, la fin du cycle de l'Etat-Nation, les cahiers d'Agir, esquisses stratégiques,3, printemps 2010

eux, ils seront à l'origine de la création d'associations d'Etat qui prendront la forme d'organisations internationales en fonction du but recherché et au sein desquelles chaque nation conservera sa souveraineté. Elles seront définies lors des travaux préparatoires de la Convention de codification du droit des traités comme « une association d'Etats constituée par traité, dotée d'une constitution et d'organes communs et possédant une personnalité juridique différente de celle des Etats membres ». ⁵⁶

Il ressort de cette définition que l'existence des organisations internationales résulte du volontarisme des Etats qui sont les premiers acteurs de la société internationale. De ce point de vue, pour les professeurs Decaux et De Frouville, les organisations internationales sont des sujets dérivés créés par les Etats pour des finalités particulières mais dont l'importance est devenue primordiale pour tous dans notre monde globalisé ⁵⁷.

La première matérialisation de cette volonté des Etats s'est faite à l'issue de la première guerre mondiale avec la création de la Société Des Nations qui a disparu par la suite pour donner naissance à une organisation plus unificatrice et représentative de la volonté de la quasi-totalité des Etats du monde : l'Organisation des Nations Unies (ONU).

Le rôle de cette organisation est indéniable désormais dans notre existence, directement ou indirectement, à travers tous les autres organismes qui en découlent ou qui collaborent avec elle.

B- L'émergence des autres acteurs de la société mondiale

Comme souligné dès l'entame de cette analyse, le thème de notre étude nécessite la prise en compte de tous les domaines du droit régissant les relations internationales, c'est-à-dire tant privés que publics. Par conséquent, nous ne saurions ignorer les mouvements des personnes physiques à travers les frontières comme l'action des personnes morales à travers les frontières.

S'il est vrai que le droit international privé est un droit spécial applicable aux personnes privées impliquées dans des relations juridiques internationales ⁵⁸, il est également flagrant aujourd'hui que le rôle joué par les personnes privées dans le monde échappe aux règles du droit international privé et plonge les juristes dans un imbroglio juridique qui fait appel à d'autres expériences juridiques notamment au droit international public qui est une source du droit international privé. Ainsi la personne physique tout comme les personnes morales de droit privé sont devenues des acteurs tout aussi importants de la société internationale.

Certains juristes comme l'éminent professeur Alain Pellet, remontent l'importance accordée à la personne physique dans le monde à la fin de la première guerre mondiale avec la prise en compte par les traités de fin de guerre du principe de nationalité et l'affirmation plus tard avec

⁵⁶ Guy Agniel, droit des relations internationales, édition Hachette Livre, 1997, p45

⁵⁷ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10ème édition, 2016, p 243

⁵⁸ Pierre Mayer et Vincent Heuzé, droit international privé, 11ème édition LGDJ, 2016, p18

la fin de la seconde guerre mondiale, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes par les Nations Unies⁵⁹ en 1945.

Il s'en suivra de nombreux actes juridiques qui, au fur et à mesure, renforceront le rôle de la personne physique dans la société internationale notamment avec la Déclaration des droits de l'Homme de 1948, et les pactes de 1966 relatifs aux droits civils, politiques d'une part et d'autre part les droits sociaux et économiques. La plupart de ces instruments juridiques ont été intégrés dans l'ordre juridique interne de toutes les nations comme pour démontrer leur volonté de participer à la mondialisation par le partage de valeurs communes.

L'importance accordée à la personne physique progressivement ne doit pas occulter le développement en parallèle du rôle des personnes morales dans la société mondialisée. Cela est établi tant au niveau des entreprises multinationales qu'au niveau des organisations non gouvernementales.

Littéralement, une entreprise multinationale s'entend comme un groupement de personnes physiques à but lucratif ayant une existence dans plusieurs pays. Elle a été définie par les professeurs Decaux et De Frouville comme se caractérisant par leurs multiples filiales à l'étranger et la délocalisation de leurs activités par conséquent partout dans le monde. Au sens de l'ONU, il s'agit d' « *une entité, juridique, économique et technique complexe, dont la maison mère avait un chiffre d'affaires de 500 millions de dollars et réalisant 25% de production et échanges avec des filiales implantées dans au moins 6 pays* ⁶⁰ ». Ces entreprises jouent un rôle très important dans la mondialisation avec la croissance de leur nombre mais également le pourcentage de leur intervention dans les échanges à tel point qu'elles imposent leur vision et leur volonté sur la scène mondiale.

Figure 2 : L'essor des entreprises transnationales

L'essor des entreprises transnationales

	Nombre de sociétés mères	Nombre de filiales
1967	6000	27 000
2001	63 000	820 000

Source : CNUCED (2001)

En sus des entreprises multinationales, il faut noter le rôle très important joué par les Organisations Non Gouvernementales (ONG) sur la scène mondiale. Le principe de l'importance du rôle international des ONG a été établi très tôt par l'article 71 de la Charte de l'ONU.

Ce rôle, initialement très timide, va s'affirmer progressivement avec un tournant très décisif à partir de 1990 avec la création et la montée en puissance de plusieurs ONG nationales. Cela aboutira à l'adoption de la résolution 1996/31 du 25 juillet 1996 par l'ECOSOC définissant les relations entre l'ONU et les ONG.

⁵⁹ Alain Pellet, Mondialisation du droit international ?, article paru dans le journal « après-demain » de avril-mai 1996, p 37

⁶⁰ Angela Barthes, Petit manuel simplifié pour comprendre la mondialisation, Edition Collection EPU, 2005, p 63

Cette résolution retiendra comme définition des ONG « **une organisation qui n'a pas été constituée par une entité publique ou par la voie d'un accord intergouvernemental, même si elle accepte des membres désignés par les autorités publiques, mais à condition que la présence de tels membres ne nuise pas à sa liberté d'expression** ». A ce jour, il existe plus de 4 000 ONG dotées d'un statut consultatif auprès de l'ECOSOC démontrant l'importance des ONG dans la prise de décisions mondiales dont la traduction se fait par des conventions engageant tout le monde⁶¹. C'est ce qui explique l'implication de plus en plus importante des ONG perçues comme de véritables contre-pouvoirs jouissant d'une indépendance totale auprès de tous les acteurs de la mondialisation : les Etats, les Organisations internationales, les populations, les individus, les entreprises. Leurs actions permettent ainsi d'aboutir à une uniformisation des législations dans de nombreux domaines qui sont d'ordre mondial comme l'environnement, la pauvreté, les droits de l'Homme, etc.

Ainsi, si la mondialisation du droit a été favorisée dans un premier temps par les acteurs originaires de la scène internationale, l'évolution des échanges dans le monde et l'apparition de problèmes mondiaux ont permis à des acteurs timides de l'environnement international d'avoir plus d'importance et de prendre part, une carrure mondiale de sorte à disputer la place des acteurs primaires.

A la lueur de nos observations, il apparaît que la mondialisation du droit, bien moins visible que les autres domaines de ce phénomène, est également le résultat d'un processus à la fois historique à l'image de l'expansion du droit occidental à travers le monde que le fruit d'un processus socioéconomique lié à l'évolution de nos échanges dans le monde avec la nécessité de réguler les activités qui en résultent et qui échappent à la souveraineté des Etats.

Toutefois, si nous revenons à la définition de la mondialisation qui est le fait de devenir mondial autrement dit universel, nous y voyons la formation d'un consensus autour d'un fait ou un acte afin d'être non seulement l'expression de la volonté de tous mais aussi accessible et applicable à tous. Cela ne semble pas avoir été le cas dans le processus de la mondialisation du droit tel que nous l'avons envisagé précédemment. D'où la nécessité de réfléchir à un droit qui émane de la volonté des acteurs de la mondialisation que certains juristes ont traduit par un droit spécial appelé droit transnational⁶² alors que, pour d'autres, le droit de la mondialisation ne saurait s'y réduire dans la mesure où l'idée de mondialisation suppose la fédération autour de mêmes principes juridiques au service des échanges mondiaux.

⁶¹ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p 543-545

⁶² Gilles Lhuillier, Le droit transnational, Edition Dalloz « collection méthodes de droit », Paris 2016

Chapitre II : De la pratique d'un droit transnational à l'émergence d'un droit de la mondialisation

Le terme « droit transnational » est né aux Etats-Unis d'Amérique sous la plume de Philipp JESSUP (transnational Law), ancien juge à la Cour internationale de justice⁶³. Ce dernier a posé le principe de la relativisation de l'Etat et de la Nation au fondement du droit international pour en déduire l'existence d'une multitude de règles aussi bien d'origine privée que publique mobilisées par la pratique des acteurs de plus en plus divers : les entreprises transnationales, les organisations non gouvernementales de droit de l'Homme, les victimes environnementales, etc.

Il faut relever ici que ce qui est mis en évidence par JESSUP, ce sont les pratiques des acteurs d'un environnement qu'il qualifie de transnational, c'est-à-dire au-delà des frontières nationales. La notion de pratique nous interpelle parlant de droit qui par définition est un ensemble de règles bien définies et applicables dans une société et dont la transgression est sanctionnée par l'autorité étatique. Aussi, la pratique résulte-t-elle de l'application du droit et ne saurait être par conséquent créateur de droit.

Définir donc le droit transnational comme une pratique semble être antinomique à l'essence même de la norme juridique.

Avec le professeur LHUILLIER, nous en apprenons plus sur le droit transnational. Selon ce dernier, ce droit apparaît donc comme un droit déterritorialisé, c'est-à-dire un droit dont l'application n'est pas limitée à un territoire précis et qui va au-delà du national. Cela pose la question de la bonne terminologie à savoir droit global ou droit transnational.

Si par droit global ou mondial on entend l'ensemble des règles juridiques mondiales, pour certains juristes privatistes, le droit transnational ne peut pas être le droit mondial car se résumant à la Lex Mercatoria. Tandis que pour certains juristes publicistes, il s'agit d'un droit applicable aux relations entre sujets de droit international et personnes privées étrangères en matière économique.

Devant cette difficulté à saisir la notion de droit transnational apparu dans un contexte de mondialisation du droit, il convient de comprendre sa spécificité afin de savoir si ce nouveau droit est la solution à la volonté de mondialisation du droit ou si la nécessité d'un droit spécifique de la mondialisation est plus que jamais d'actualité.

Section 1 : la mondialisation et la pratique du droit transnational.

Le phénomène de la mondialisation se caractérise par les relations qui dépassent le cadre des frontières nationales comme précédemment souligné. Il se pose donc la question de la loi applicable dans la plupart des rapports qui se font et se défont au gré des intérêts des acteurs de la mondialisation.

Si nous sommes tentés spontanément de faire référence au droit international qui a prévu des règles applicables aux relations internationales d'ordre privé ou d'ordre public, il se trouve que la pratique de ces règles crée des précédents qui tendent à redéfinir le droit international en droit transnational par l'action des acteurs internationaux qui n'hésitent pas à s'affranchir du cadre

⁶³ Emmanuel Decaux, Du droit international au transnational revue Accueillir n° 252 de Déc 2009, p18-

normatif mis en place par les Etats et au sein des Etats pour créer eux-mêmes de nouveaux cadres normatifs pour gérer leurs échanges (paragraphe 1).

Cependant, à la lueur de tous les domaines que recouvrent la mondialisation et face aux intérêts très souvent opposés de ses acteurs, peut-on croire que ces derniers arriveront à mettre en place un cadre normatif qui fasse le bonheur de tous en s'en tenant aux seules pratiques juridiques ayant cours dans notre univers mondialisé ? (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : la conceptualisation du droit transnational

Si c'est sous la plume de l'éminent juriste américain Philip Caryl JESSUP que le terme droit transnational (Transnational Law) a été utilisé pour la première fois, c'est au juriste non moins célèbre français Gilles LHUILLIER que nous en devons le premier exposé en langue française. Il ressort de la conception de ces deux juristes qu'il est apparu à un moment de l'évolution de la scène mondiale, des relations qui échappaient au système juridique interne des différentes nations tout en ne tombant pas sous la gouvernance du droit international exclusivement.

Un système juridique nouveau créé par les acteurs de la mondialisation avait pris forme et s'imposait de plus en plus comme le cadre approprié pour régler les échanges mondiaux. Le professeur Emmanuel Decaux a mis ce fait en exergue dans un article en soulignant que « dès le début du XXème siècle, on a pu observer le passage d'un droit international, fait par les Etats pour les Etats, à un droit transnational »⁶⁴.

Il ressort de cette affirmation que le droit international s'est transformé en droit transnational (A). Cependant, peut-on en déduire que ce droit emporte l'adhésion de tous les acteurs de la mondialisation en étant la réponse adéquate à la problématique de droit dans la mondialisation face aux exigences des Etats (B) ?

A- La transformation du droit international en droit transnational

Comme nous l'avons indiqué plus haut, le professeur LHUILLIER a été l'un des premiers juristes d'expression française à exposer la théorie du droit transnational⁶⁵ ; c'est la raison pour laquelle notre analyse sera en partie fondée sur la réflexion qui allie à la fois théorie et pratique afin de mieux cerner toutes les dimensions de ce concept assez récent.

Aussi, pour ce dernier, pour éviter l'effet de surprise comme a pu le constater JESSUP relativement au droit transnational, il faut en être un acteur car c'est d'abord et avant tout un droit né de la pratique des professionnels du droit impliqué dans des relations qui dépassent l'espace des nations et qui résultent de la volonté des différentes personnes qui participent à la mondialisation. Dès lors, nous assistons à une remise en cause de la pensée juridique dans son approche de **la relation qu'il y'a entre les Etats et le Droit et qui voudrait voir l'Etat faiseur de règles juridiques tant sur le plan interne et qu'international.**

Nous assistons donc par une combinaison des règles de droit international privé et de droit international public d'une part et d'autre part du droit national et du droit international , à la

⁶⁴ Emmanuel Decaux, Du droit international au transnational revue Accueillir n° 252 de Déc 2009, p18-20

⁶⁵ Gilles Lhuillier, Le droit transnational, Edition Dalloz « collection méthodes de droit », Paris 2016

création d'un espace normatif déterritorialisé par le mécanisme des forums shoppings dont font usage à volonté les acteurs de la mondialisation pour réguler leurs échanges.

Certes, il ne s'agit pas de règles créées *ex nihilo*, mais il s'agit de règles n'étant pas propres à un système juridique particulier ni international ni national comme nous le fait comprendre le professeur LHUILLIER. Il s'agit de règles ou mécanismes juridiques pensés et voulus pour régir des relations qui mettent en concurrence plusieurs normes juridiques en impliquant plusieurs nations à la fois tant au niveau de la réglementation que de son application.

Une distinction de la réalité physique de la réalité juridique, comme le professeur VIRALLY invite à le faire pour mieux appréhender certains concepts, pourrait aider à mieux assimiler le concept de droit transnational. En effet, selon le professeur Marcel MERLE, la transnationalité permet de comprendre la réalité juridique que constitue le phénomène juridique de la globalisation. Toujours selon lui, il s'agit d'un mouvement : « l'exercice d'un pouvoir orienté vers un ou plusieurs destinataires qui sont ni plus ou ni moins les cocontractants des groupements transnationaux... ». Aussi rappelle-t-il avec justesse que la définition littérale du terme transnational c'est « à travers les Etats (ou les Nations) ».⁶⁶

Ce rappel est d'autant plus important qu'il permet d'établir une nette distinction entre le droit international et droit transnational ; d'une part, il s'agit de règles juridiques régissant les relations interétatiques ou les rapports entre les différents systèmes juridiques et, d'autre part, ce sont les règles nées de la pratique des acteurs internationaux à travers les frontières des différents pays.

Cette nette distinction permet de rejoindre la conception de LHUILLIER du droit transnational qui met en avant le rôle des acteurs, leurs pratiques et la concurrence normative qui prend place dans un cadre juridique spécial nouveau permettant de rendre intelligibles les règles de droit.

B- Les domaines du droit transnational

Le droit transnational est un droit qui s'illustre dans de nombreux domaines de la mondialisation principalement dans les relations transnationales entre les personnes privées et les personnes publiques mais également dans les domaines des affaires et du droit pénal.

Relativement au droit privé, le droit transnational se manifeste par la possibilité qu'il donne à des personnes privées de choisir la loi nationale applicable à leurs rapports sans tenir compte de leur localisation réelle. Ainsi, nous assistons à une transformation des relations traditionnelles entre l'Etat et ses sujets d'une part et entre la loi et les personnes privées d'autre part.

On serait tenté de croire qu'il n'y a rien de nouveau dans cette façon de procéder car le droit privé international prévoit des mécanismes de résolution de conflits liés à l'existence d'éléments d'extranéité. Mais elle ne permet pas que les choix et les possibilités des acteurs privés soient en dehors de la loi nationale ou loi internationale. Aussi, les pratiques consacrées

⁶⁶ Marcel Merle, « le concept de transnationalité », in Humanité et Droit International, N°9, 1991, P223-224

par le droit transnational peuvent prendre des allures de fraudes, de tentatives de contourner la loi comme pour les forums shopping, Law shopping, Mystery shopping, etc.

En droit des affaires international, le droit transnational est beaucoup plus manifeste car, pour de nombreux juristes, il s'agit du droit de la Lex Mercatoria. Perçue comme la loi née des pratiques marchandes, cette loi est retenue pour régir de nombreuses relations d'affaires qui dépassent le cadre des frontières nationales même lorsque des dispositions légales ne l'ont pas prévue.

Il s'agit de règles découlant de pratiques communes aux professionnels des affaires d'où sa prise en compte par le droit transnational.

Le développement des rapports mondiaux a vu naître des infractions à l'échelle internationales échappant au principe de la territorialité des poursuites mais justifiant la création d'institutions à compétence universelle pour se charger des dites infractions. Cette nouvelle compétence pénale à caractère extraterritorial joue un rôle subsidiaire à la compétence de l'Etat où l'infraction a été commise. Le droit pénal revêt donc les attributs de la transnationalité.

Enfin, l'émergence de personnes privées sur la scène internationale contribue à faire d'elles des sujets de droit international public au même titre que les Etats et les organisations internationales. Mais ce renforcement du rôle des personnes privées au niveau de l'international ne se fait pas sans bouleversement des règles juridiques qui régissent les relations interétatiques car nous observons par la technique d'incorporation du droit transnational à la suppression de l'étanchéité entre droit national et droit international pour la naissance d'un droit public transnational.

En réalité, par ses méthodes et sa volonté de rendre les rapports mondiaux plus réglementés et accessibles à tous, le droit transnational s'est inséré par sa technique dans tous les domaines du droit progressivement en tentant d'apporter des solutions par la création d'un cadre normatif fictif qui prend en compte les exigences des acteurs transnationaux en présence sans que la question de souveraineté des Etats puisse être un handicap à la mondialisation.

De ce point de vue, peut-on réellement voir au droit transnational un droit nouveau qui serait celui de la réalité juridique qui découle de la mondialisation ?

Paragraphe 2 : Critique de la théorie du droit transnational face aux exigences de la mondialisation

A- Les limites du droit transnational

Le droit transnational né de la pratique des professionnels du droit à travers les frontières nationales fait l'objet de vives critiques dans sa volonté de servir d'appui à la mondialisation. Son apparition a renforcé la position des partisans du pluralisme juridique qui voient en son émergence non la disparition et la transformation du droit international, mais une cohabitation entre différents droits. Cela devrait permettre l'instauration d'un dialogue voire une coopération

juridique entre les différents ordres juridiques liés à l'activité des différents acteurs transnationaux qui en réalité privilégient tous leurs intérêts.

Aussi est-il constant d'assister à un chevauchement de plusieurs ordres juridiques dans les relations mondiales avec des acteurs à la recherche du meilleur mécanisme pouvant satisfaire leurs besoins. D'où le concept de l' « *interlégalité* » suivant Boaventura de Sousa. Ce dernier entend par interlégalité les « *différents espaces juridiques se superposant, s'interpénétrant et se mélangeant dans nos esprits comme dans nos actions* »⁶⁷. Le droit transnational ne fait disparaître ni le droit international, ni le droit national, il permet d'en faire une symbiose au sein d'un espace juridique fictif mouvant suivant les intérêts spécifiques en jeu en mettant un terme aux conflits qui peuvent naître de leur confrontation. En réalité, il s'agit d'un droit qui répond au besoin des acteurs transnationaux relativement à une situation qui dépasse le cadre des frontières. Cela dit, il s'établit comme un droit mouvant suivant les intérêts en cause et non un droit permanent applicable à tous au-delà des intérêts en jeu.

B- La remise en cause du droit transnational comme droit de la mondialisation

Suivant plusieurs juristes, le droit transnational pris globalement ou selon la spécificité des domaines qu'il touche, ne saurait être un droit mondial.

Ainsi d'un point de vue général, il ne s'agit pas d'un ensemble de règles mondiales, autrement dit, un corpus de règles universellement admis et appliqué par tous. Particulièrement, les privatistes y voient une simple application de *Lex mercatoria* tandis que pour les publicistes, c'est un ensemble de règles applicables aux relations entre sujets de droit international et les personnes privées étrangères dans les relations économiques. Par conséquent, il est important de continuer la réflexion autour d'un droit plus consensuel libéré des intérêts et de la volonté unique des faiseurs de « Rois » à savoir les acteurs transnationaux.

C'est pourquoi nous partageons la réflexion du professeur Jean-Bernard AUBY qui a si bien résumé la situation actuelle du phénomène juridique de la mondialisation en nous invitant à ne pas mettre la charrue avant les bœufs « *dans l'état actuel du développement de la globalisation juridique, il serait aventureux de parler d'un système juridique global. Le droit travaillé par la globalisation, loin de constituer un système, avec son appareil formalisé d'organes, ses principes propres d'architecture normative Nous éviterons donc d'utiliser cette formule prématurée. En revanche, ce que l'on peut admettre est qu'il existe aujourd'hui un espace juridique global, au sens de scène juridique générée par des phénomènes économiques sociaux et politiques identifiées, possédant son éventail particulier d'acteurs et de processus normatifs, et développement des rapports intersystémiques particuliers* »⁶⁸.

Au regard de cette analyse judicieuse, il convient de noter que le droit transnational en l'état ne saurait être un droit de la mondialisation, d'où la nécessité de pousser la réflexion plus loin afin

⁶⁷ Kaarlo Tuori, « vers une théorie du droit transnational » in revue de droit international économique, 2013/1, (t XXVII), p 26

⁶⁸ Jean-Bernard Auby, la Globalisation, le Droit et L'Etat, édition LGDJ Montchrestien, septembre 2003

d'aboutir à un système juridique unique qui serait la conséquence de l'espace mondial qui s'impose désormais à tous.

Section 2 : l'émergence d'un droit de la mondialisation.

Les différentes tentatives de régulation des aspects juridiques du phénomène de la mondialisation tant avec le droit existant que la création de concepts nouveaux comme le droit transnational, ont été confrontées à des difficultés.

Nous nous retrouvons soit dans un système de confrontation de systèmes juridiques menaçant la souveraineté des différents Etats, soit dans un cadre normatif nouveau affranchi des espaces étatiques légalement reconnus lié à la volonté des acteurs transnationaux.

Comme nous l'avons déjà souligné, cela est à l'origine d'un pluralisme juridique qui, mal organisé, aboutit à des conflits d'intérêts juridiques dont le remède pour certains juristes pourrait être le dialogue et la coopération juridique.

Mais encore faudrait-il que la force juridique des instruments qui découlent de cette volonté mondiale de vision commune ait un effet Erga Omnes pour éviter les mêmes balbutiements auxquels nous assistons s'agissant de l'application de certaines conventions internationales (l'exemple de la convention internationale relative aux droits de l'enfant : la non-ratification des USAS) ou des décisions d'instance juridictionnelle (Décisions de la Cour Africaine des Droits l'Homme et des Peuples non appliquées par des Etats membres: Bénin, Côte d'Ivoire, Rwanda...)⁶⁹.

Pour nous en faire une opinion, nous examinerons la naissance progressive d'un droit de la mondialisation à travers l'exemple d'une organisation de type mondial comme l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) puis nous analyserons les initiatives juridiques internationales autour des nouveaux enjeux mondiaux.

Paragraphe 1 : L'Organisation Mondiale du Commerce

L'accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce a été signé le 15 avril 1994 à Marrakech. Ce fut le fruit d'un long processus débuté depuis la fin de seconde guerre mondiale d'où est partie l'idée d'une organisation internationale en charge de régler les échanges internationaux entre les différents Etats qui avaient besoin de relancer leurs économies en difficulté.

Afin de mieux comprendre l'exemple d'un droit de la mondialisation tel que pratiqué par l'OMC, il convient d'abord de comprendre les différentes étapes qui ont permis sa création (A). Ensuite, nous nous attarderons sur son mode de fonctionnement en insistant sur ce qui fait d'elle

⁶⁹ Arrêts de la Cour Africaine des Droits de l'Homme des Peuples du 29/03/2019 et 22/04/2020

véritablement une entité qui répond aux exigences du droit dans la mondialisation avec son Organe de Règlement des Différends (ORD).

A- De l'Organisation Internationale du Commerce à l'Organisation Mondiale du Commerce.

Les échanges entre les Etats sont très anciens à tel point que l'on pourrait croire qu'ils sont inhérents à la nature du monde. En effet, dès lors que la réalité des Etats-nations a occupé une place prépondérante sur la scène internationale avec la fin de la guerre de cent ans en Europe, le besoin d'entretenir des relations entre ceux-ci s'est fait ressentir dans la mesure où aucun Etat aussi puissant soit-il ne saurait vivre en autarcie. Ainsi, les échanges internationaux dominés essentiellement par les pays de l'Europe occidentale, ont pu se développer jusqu'à la crise issue des deux guerres mondiales (1914-1918 / 1939-1945). La période des deux guerres va entraîner une forte baisse des échanges dans le monde avec le développement du protectionnisme par les Etats⁷⁰.

La relance de l'économie internationale et des échanges mondiaux sera au centre des préoccupations majeures des vainqueurs de la seconde guerre mondiale avec la conférence de Bretton Woods aux États-Unis. Au sortir de celle-ci, la décision est prise de créer plusieurs institutions pour la reconstruction du système monétaire et relancer l'économie d'après-guerre avec notamment la mise en place de l'Organisation Internationale du Commerce.

Cette organisation ne sera qu'un projet dans la mesure où elle n'emportera pas l'adhésion de tous les Etats notamment les Etats-Unis dont le congrès refusera la ratification. Aussi dans la mesure où le projet initial avait été son œuvre, les autres Etats jugèrent inopportun de poursuivre le projet.

Par conséquent, vingt-trois (23) pays sur la cinquantaine qui souhaitaient la création de l'OIC se retrouvèrent autour d'un ensemble de concessions sur les tarifs douaniers et le commerce sous la dénomination d'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (General Agreement Tariffs and Trade ou GATT) entré en vigueur en 1948. A la différence de l'OIC, cet accord est moins contraignant et échappe au contrôle de la Cour Internationale de Justice au grand bonheur des Etats-Unis⁷¹.

Prévue comme une transition vers la création d'une organisation dans la mesure où le GATT n'en était pas une, elle aura une longévité aussi vieille que la durée des nombreuses négociations pour la création de l'Organisation Mondiale du Commerce finalement en 1995.

Cette nouvelle organisation est plus consensuelle et unificatrice avec la prise en compte du point de vue des Etats restés initialement en marge du GATT, puis des Etats nouvellement indépendants et enfin des Etats socialistes qui y voyaient un instrument de domination capitaliste.

⁷⁰ Dominique Glaymann, les grandes questions économiques politiques et sociales, éditions Foucher, 2009, P339

⁷¹ Jean-Marc Siroën, *L'OMC et la mondialisation des économies*, 1998, 97 p. ([lire en ligne \[archive\]](#)), p. 7

Pour favoriser le libre-échange et lutter efficacement contre le protectionnisme, le GATT a adopté trois grands principes fondateurs :

- *le principe de non-discrimination,*
- *le principe de négociations multilatérales,*
- *le principe de consolidation.*

De 1947 à 1994, il aura contribué à une forte baisse des droits de douane d'un niveau moyen de 40% à 4% favorisant ainsi le commerce mondial.

Mais comme le rappellent les professeurs Decaux et De Frouville « le GATT restait un simple cadre de négociations multilatérales, l'OMC est une organisation internationale ».

B- L'OMC et le droit de la mondialisation

Comme mis en exergue plus haut, le refus de certains Etats de ratifier les statuts de l'OIC venait de leur crainte de voir leur souveraineté réduite par l'intervention de la Cour Internationale de Justice dont les décisions ont force probante à l'égard de tous les pays. C'est pourquoi nous sommes en droit de penser que le passage de l'OIC à l'OMC n'est pas uniquement un changement de lettres ou de dénomination et dans ce cas, en quoi la nouvelle organisation est-elle différente et comment arrive-t-elle à régler le commerce mondial.

A la lueur de la déclaration et de l'accord de Marrakech instituant l'OMC, il faut noter que cette organisation vise « *la réduction substantielle des tarifs douaniers, des autres obstacles au commerce et à l'élimination de toute discrimination dans les relations commerciales internationales* »⁷². Aussi s'appuie-t-elle dans la poursuite de ses objectifs sur :

- *un cadre juridique plus solide et plus clair comprenant un mécanisme de règlement des différends plus efficace et sûr,*
- *la réduction de 40% des tarifs douaniers et l'élargissement des accords,*
- *un cadre multilatéral de discipline.*

Dans sa volonté d'instaurer un commerce équitable et juste, l'OMC a continué de favoriser des négociations multilatérales commerciales (NCM) permanentes entre les différents Etats membres qui sont au nombre actuellement de 164 et représentent 98% du commerce mondial. Ce sont les accords obtenus à la suite de ces négociations qui servent de cadre juridique aux relations commerciales internationales. Les accords actuellement en vigueur sont en grande partie issus des négociations du Cycle d'Uruguay (1986-1994) qui ont permis la révision des accords du GATT.⁷³

Ces accords négociés avec la participation de l'ensemble des Etats et ratifiés par leur parlement, constituent le fondement juridique du commerce international. Tous les membres de l'OMC doivent appliquer et respecter lesdits accords. Aussi les différends qui peuvent naître de sa mise en œuvre sont de la compétence exclusive de l'organe de règlement des différends de l'OMC.

⁷² Préambule de l'accord de Marrakech instituant l'organisation mondiale du commerce.

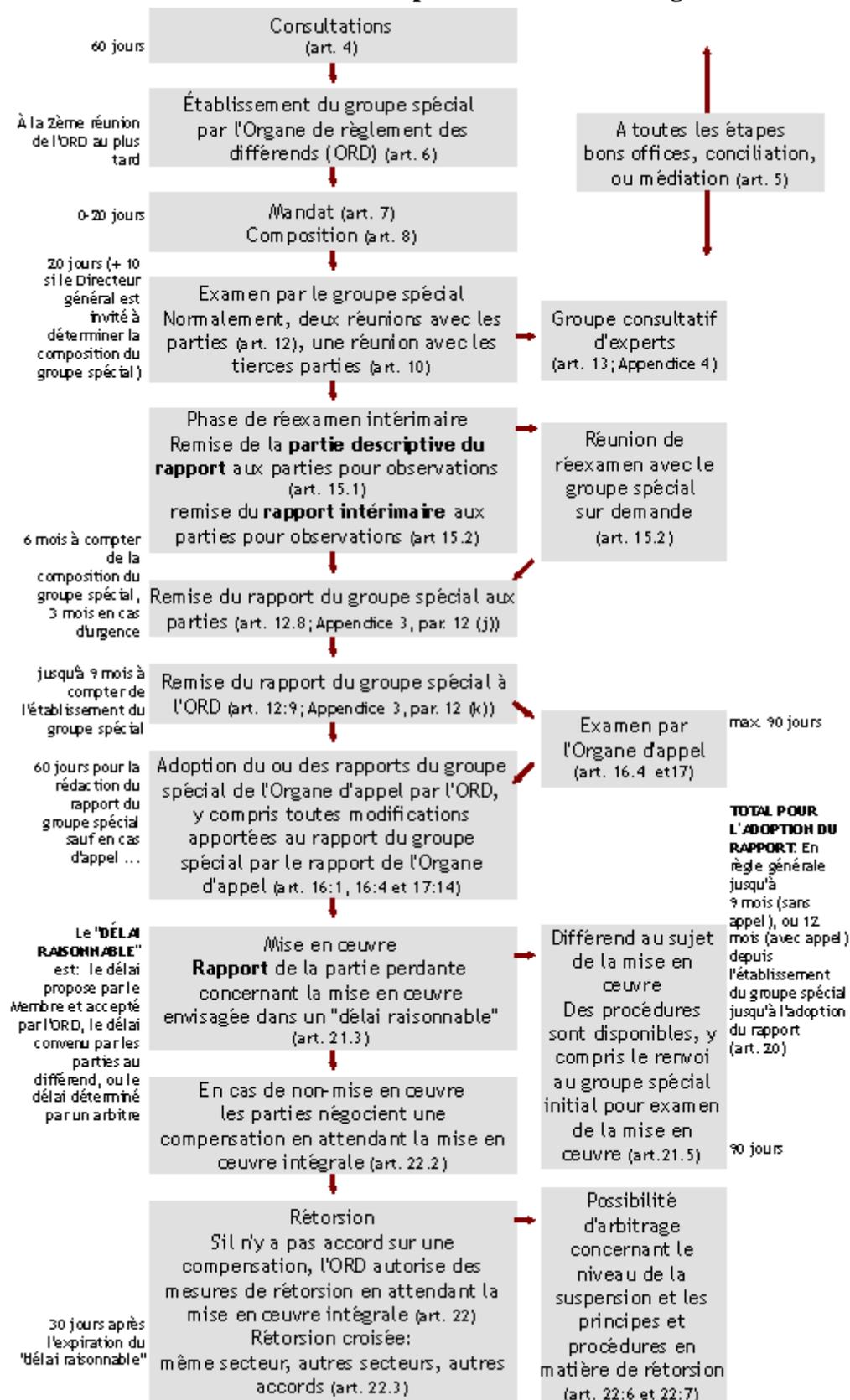
⁷³ Organisation Mondiale du Commerce, l'OMC en bref 2021, <http://www.wto.org/FR>

Le mémorandum d'accord sur le règlement des différends nés de l'application des accords de l'OMC instaure un **cadre juridique commun, exclusif et obligatoire** pour tous les Etats membres dénommé « **Organe de Règlement des Différends** » (**ORD**), dont les décisions définitives ont une force contraignante pour tous les Etats. Il ambitionne au-delà de résoudre les litiges entre les membres de l'OMC de :

- *assurer la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral,*
- *préserver les droits et obligations des membres,*
- *clarifier les droits et obligations par l'interprétation,*
- *le règlement rapide des litiges en préférant les solutions consensuelles à l'unilatéralisme.*

C'est au conseil général qui est la structure principale de l'OMC qu'il appartient d'assumer le rôle de l'ORD. Il est composé des représentants de tous les pays membres et les décisions sont prises à l'unanimité. Lorsqu'il est saisi pour un différend pour lequel aucune voie amiable n'est possible, un groupe spécial est mis en place en charge d'établir un rapport qui fera l'objet d'adoption sauf appel ; dans quel cas il faudra attendre le rapport de l'organe d'appel pour décision. L'organe d'appel est composé de sept (7) experts choisis par consensus par les membres de l'OMC qui doivent dans leur diversité être représentatifs de l'OMC dans son ensemble.

Fiche 3 : Schéma du processus de règlement des différends⁷⁴



Fiche 4 : les délais à respecter devant l'organe de règlements de différends de l'OMC

60 jours	Consultations, médiation, etc.
45 jours	Établissement du groupe spécial et désignation des membres du groupe
6 mois	Présentation du rapport final du groupe spécial aux parties
3 semaines	Présentation du rapport final du groupe spécial aux membres de l'OMC
60 jours	Adoption du rapport par l'Organe de règlement des différends (s'il n'y a pas appel)
Total = 1 an	(sans appel)
60-90 jours	Présentation du rapport d'appel
30 jours	Adoption du rapport d'appel par l'Organe de règlement des différends
Total = 1 an et 3 mois	(avec appel)

Source du tableau ?

L'originalité des règles juridiques au sein de l'OMC vient de leur élaboration par consensus à travers une consultation de tous les membres afin de parvenir à des accords qui emportent l'adhésion de tous, ce qui leur donne un caractère mondial lié à leur processus de création.

Ce sont ces accords qui vont réguler le commerce mondial de telle sorte que toute décision qui en découle est contraignante et s'impose à tous. Cela voudrait-il dire en principe que tous les Etats membres, y compris les puissances, acceptent les décisions de l'ORD même si cela ne leur est toujours pas profitable⁷⁵.

Ce mode de raisonnement de l'OMC a inspiré d'autres initiatives afin de favoriser un droit mondial qui soit l'inspiration de tous au lieu d'être l'exportation des normes juridiques d'un Etat ou d'un groupe d'Etats.

⁷⁴ <http://www.wto.org/FR>

⁷⁵ Julien BURDA, L'efficacité du mécanisme de règlement des différends de l'OMC : Vers une meilleure prévisibilité du système commercial multilatéral, in Revue Québécoise du droit international, Vol 18-2, 2005

Paragraphe 2 : les nouvelles initiatives en faveur d'un droit de la mondialisation

L'organisation du commerce mondial n'est pas l'unique défi du droit dans la mondialisation ; d'autres préoccupations mondiales ont nécessité l'organisation de nombreuses discussions afin d'arriver à la mise en place d'une vision commune de la mondialisation et ses implications. Cela s'est traduit par plusieurs étapes afin de s'assurer que les objectifs poursuivis par la communauté internationale prennent réellement en compte les aspirations de tous les Etats et soient conformes aux exigences de la mondialisation.

Au niveau des nations, cela s'est traduit par l'adoption des Objectifs du Millénaire pour le Développement (OMD) puis des Objectifs de Développement Durable (ODD). Ensuite, pour tenir compte du rôle joué par les nouveaux acteurs de la scène mondiale comme les entreprises multinationales, un pacte mondial a également été adopté toujours à l'initiative de l'ONU.

Ces différents textes ont le mérite d'être nés de la concertation entre les différents acteurs de la mondialisation. Cependant, il y a lieu de s'interroger sur leur impact réel sur la scène mondiale au regard de leur force juridique.

Nous analyserons le bilan des Objectifs du Millénaire pour le Développement (OMD) et la naissance des Objectifs de Développement Durable (ODD) avant de nous attarder sur le pacte mondial.

A- Des Objectifs du millénaire pour le développement aux Objectifs du développement durable.

Dans sa déclaration du millénaire adoptée en septembre 2000⁷⁶, l'Organisation des Nations Unies indique dans les valeurs et principes de celle-ci, *la nécessité de renforcer l'action collective autour des problématiques mondiales afin de donner un visage plus humain de la mondialisation.*

En d'autres termes, si le monde est désormais mondialisé, le constat est que chaque acteur de la mondialisation le ressent différemment à tel point que le fossé entre les nations devient de plus en plus profond.

Conscient de ce fait, les Nations Unies, à la suite de plusieurs conférences débutées depuis les années 1990 avec le sommet de RIO en 1992, ont entamé des discussions afin de parvenir à l'élaboration d'objectifs communs actualisés complétant les objectifs déjà existants de l'ONU. La déclaration du Millénaire n'est que l'aboutissement de ces multiples échanges afin de donner « un visage plus humain à la mondialisation » pour reprendre les termes de ladite déclaration. Cette déclaration redéfinit le cadre des relations internationales autour de six (6) principes à savoir : *la liberté, l'égalité, la solidarité, la tolérance, le respect de la nature, le partage des responsabilités.*

⁷⁶ Résolution des Nations Unies A/RES/55/2, Déclaration du Millénaire

Sur la base de ces principes, les Etats signataires de ces déclarations se sont accordés sur les objectifs qui prennent en compte les grandes préoccupations du monde du moment à savoir :

- *paix, sécurité et désarmement ;*
- *développement et élimination de la pauvreté ;*
- *protection de l'environnement commun ;*
- *droits de l'Homme, démocratie et bonne gouvernance ;*
- *protection des groupes vulnérables ;*
- *répondre aux besoins spéciaux de l'Afrique ;*
- *renforcer l'Organisation des Nations Unies.*

De tous ces objectifs, celui lié au développement fera l'objet d'une attention particulière avec la fixation d'objectifs spécifiques à atteindre dans la période de 2000-2015. Il est à noter que, bien que découlant de la déclaration du millénaire, ces Objectifs du Millénaire pour le Développement (OMD) ont été définis sans consultation par une équipe réduite mise en place par le secrétaire général de l'ONU⁷⁷. Cette équipe a retenu sur sa feuille de route huit (8) points :

- *Eliminer l'extrême pauvreté et la faim,*
- *Assurer l'éducation primaire pour tous,*
- *Promouvoir l'égalité des sexes et l'autonomisation des femmes,*
- *Réduire la mortalité des enfants de moins de 5 ans,*
- *Améliorer la santé maternelle,*
- *Combattre le VIH/SIDA, le paludisme et d'autres maladies,*
- *Assurer un environnement durable,*
- *Mettre en place un partenariat mondial pour le développement.*

Aux termes de la période 2000-2015, nous avons assisté à un bilan mitigé des OMD qui, pour plusieurs observateurs, avaient formulé des exigences plus à l'endroit des pays en développement que des pays développés. Bien que des avancées notables aient été constatées dans plusieurs pays, les OMD n'ont pu être réalisés dans leur totalité dans aucun pays à la fin 2015.

Ainsi, dans son dernier rapport sur les OMD en 2015, les Nations Unies soulignaient par son ancien secrétaire général BAN Ki-Moon, à juste titre que si l'initiative des OMD demeure un engagement historique qui a considérablement contribué à améliorer la vie de milliards de personnes, il n'en demeure pas moins que beaucoup restent à faire.⁷⁸

Il est également loisible d'y constater que s'appuyant sur les acquis des OMD, l'ONU a posé la nécessité de poursuivre les objectifs pour le développement harmonieux du monde en adoptant de nouvelles mesures plus inclusives et adaptées aux nouvelles évolutions du monde.

Les nouvelles consultations entre les différents Etats sous l'égide de l'ONU prenant la forme de la suite à donner à l'après 2015, vont déboucher sur l'adoption d'un nouveau programme de

⁷⁷ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p. 557.

⁷⁸ Nations Unies, Préface du résumé du rapport 2015 sur les objectifs du millénaire pour le développement.

développement durable à l'horizon 2030 intitulé « *Transformer notre monde* » en septembre 2015.

Ce programme se décrit comme un plan d'actions des Etats pour l'humanité, la planète et la prospérité. Il concerne tous les pays sans exception. Pour le professeur Philippe HUGON, les ODD expriment une volonté ou une utopie pour certaines personnes mais dans tous les cas ils prouvent qu'il est possible de trouver des compromis pour la gestion des biens communs et construire un avenir commun partagé⁷⁹.

En effet, le texte du programme comme pour marquer sa vocation mondiale, contient un appel à l'action pour changer le monde. Cet appel est lancé à tous les acteurs de la scène mondiale, des Etats à l'individu en passant par les organisations internationales, les entreprises, les peuples. De plus, des termes très forts y sont employés comme au point 4 avec l'engagement pris solennellement de « *ne laisser personne de côté* »⁸⁰.

Aussi, après avoir précisé dans son introduction les grands axes de son plan d'actions : l'humanité, la planète, la prospérité, la paix, le partenariat ; le programme précise les 17 Objectifs du développement durable qu'il s'est assignés.

⁷⁹ Philippe Hugon, in Mondes en Développement vol 44

⁸⁰ Résolution adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 25 septembre 2015

Figure 5 : *Liste des ODD extraite du programme des Nations Unies « transformer notre monde »*⁸¹

Objectifs de développement durable	
Objectif 1.	Éliminer la pauvreté sous toutes ses formes et partout dans le monde
Objectif 2.	Éliminer la faim, assurer la sécurité alimentaire, améliorer la nutrition et promouvoir l'agriculture durable
Objectif 3.	Permettre à tous de vivre en bonne santé et promouvoir le bien-être de tous à tout âge
Objectif 4.	Assurer l'accès de tous à une éducation de qualité, sur un pied d'égalité, et promouvoir les possibilités d'apprentissage tout au long de la vie
Objectif 5.	Parvenir à l'égalité des sexes et autonomiser toutes les femmes et les filles
Objectif 6.	Garantir l'accès de tous à l'eau et à l'assainissement et assurer une gestion durable des ressources en eau
Objectif 7.	Garantir l'accès de tous à des services énergétiques fiables, durables et modernes, à un coût abordable
Objectif 8.	Promouvoir une croissance économique soutenue, partagée et durable, le plein emploi productif et un travail décent pour tous
Objectif 9.	Bâtir une infrastructure résiliente, promouvoir une industrialisation durable qui profite à tous et encourager l'innovation
Objectif 10.	Réduire les inégalités dans les pays et d'un pays à l'autre
Objectif 11.	Faire en sorte que les villes et les établissements humains soient ouverts à tous, sûrs, résilients et durables
Objectif 12.	Établir des modes de consommation et de production durables
Objectif 13.	Prendre d'urgence des mesures pour lutter contre les changements climatiques et leurs répercussions*
Objectif 14.	Conserver et exploiter de manière durable les océans, les mers et les ressources marines aux fins du développement durable
Objectif 15.	Préserver et restaurer les écosystèmes terrestres, en veillant à les exploiter de façon durable, gérer durablement les forêts, lutter contre la désertification, enrayer et inverser le processus de dégradation des terres et mettre fin à l'appauvrissement de la biodiversité
Objectif 16.	Promouvoir l'avènement de sociétés pacifiques et ouvertes à tous aux fins du développement durable, assurer l'accès de tous à la justice et mettre en place, à tous les niveaux, des institutions efficaces, responsables et ouvertes à tous
Objectif 17.	Renforcer les moyens de mettre en œuvre le Partenariat mondial pour le développement durable et le revitaliser

* Étant entendu que la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques est le principal mécanisme international intergouvernemental de négociation de l'action à mener à l'échelle mondiale face aux changements climatiques.

⁸¹ Résolution adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 25 septembre 2015

Ces ODD reprennent les OMD non atteints en 2015 et ajoutent des nouveaux objectifs qui tiennent compte de l'évolution du monde avec notamment les problèmes environnementaux même si il est à noter que ceux-ci font l'objet de conférence particulière à l'image du protocole de Kyoto⁸² et la COP 21 issue de l'accord de Paris⁸³.

Cela montre la volonté des nations de traiter tous les problèmes dans un cadre consensuel qui emporte l'adhésion que tous. N'est-ce-pas que le concept des ODD vise également à regrouper les problématiques liées à la fois au développement durable, au financement du développement et aux difficultés liées au dérèglement climatique.⁸⁴

Bien que ce texte ne soit pas contraignant, il s'appuie sur de nombreux textes du droit international à commencer par la Charte des Nations Unies.

Ce manque de coercition peut poser la question de la mise en œuvre des engagements pris même si nous avons un bel exemple d'accord collectif qui est la démonstration de la construction progressive d'un droit de la mondialisation.

B- Le pacte mondial

Autant les Etats ont compris la nécessité de se réunir autour d'un texte à vocation universelle afin d'occuper pleinement leur place dans la mondialisation, autant cette même nécessité s'est imposée au niveau des entreprises multinationales.

En jouant un rôle indéniable et important sur la scène internationale de sorte à disputer la place initialement centrale des Etats à l'international, les multinationales ont poussé leur audace à la suppléance des Etats par moment au niveau du financement des Nations Unies par exemple. C'est donc tout naturellement qu'afin de mieux cerner les rôles et l'importance des entreprises dans la mondialisation que l'ONU a proposé en 1999 à Davos, la signature d'un pacte mondial qui reprendrait pour l'essentiel les principes respectés par les Etats.

A la suite d'une réunion en juillet 2000 au siège des Nations Unies entre les responsables des organisations internationales, les entreprises multinationales et les ONG, le pacte mondial fut adopté.

Il vise à faire respecter par les entreprises transnationales dix (10) principes universels autour des droits de l'Homme, du travail, de l'environnement et de la corruption. C'est un texte volontaire non coercitif dont la mise en œuvre est révélatrice du degré d'engagement des entreprises dans le développement durable et dans le commerce mondial.

⁸² Convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques signée lors de la COP3 à Kyoto au Japon

⁸³ Traité international adopté le 12 décembre 2015 à Paris sur les changements climatiques lors de la COP 21

⁸⁴ Hubert de Milly, Agence française de développement, les objectifs du développement durable : éléments d'analyses et impacts possibles pour les agences d'aides, revue techniques financières et développement 2015

A travers l'adoption de ce texte, l'ONU vise deux objectifs :

- *l'intégration des dix (10) principes aux activités des entreprises à l'échelle mondiale,*
- *l'orientation des actions dans le sens des objectifs des Nations Unies comme les OMD puis les ODD.*

Les principes du pacte mondial s'inspirent également des instruments juridiques internationaux comme :

- *la déclaration universelle des droits de l'Homme,*
- *la déclaration de l'Organisation Internationale du Travail relative aux principes et droits fondamentaux au travail,*
- *la déclaration de Rio sur l'environnement et le développement.*

Comme nous l'avons souligné, l'adhésion au pacte est purement volontaire par acte de candidature adressé au secrétaire général de l'ONU. L'adhérent est soumis à une cotisation annuelle en fonction de ses bénéfices et à la communication annuelle des progrès dans la mise en œuvre desdits principes. En cas de non-respect de ces obligations, il peut faire l'objet de radiation du pacte.⁸⁵

Ce qui constitue un fait remarquable dans ces cas d'espèces, c'est la poursuite des objectifs mondiaux organisés par des textes adoptés par des acteurs majeurs de la mondialisation que sont les entreprises. Mieux encore, le droit permet à tous les acteurs de la mondialisation de se fédérer autour des mêmes objectifs.

Toutefois, l'absence de pouvoir coercitif des textes pose la question de la réalité de la mise en œuvre des dispositions juridiques devant faire de la mondialisation une réalité en réduisant les inégalités. Même si pour l'ancien secrétaire général de l'ONU, Ban Ki-Moon, il faut espérer en la bonne foi des entreprises « les entreprises doivent donner un sens concret à leur action et respecter les valeurs et les principes qui font le lien entre toutes les cultures et tous les peuples ». ⁸⁶

A la suite de nos observations, il apparaît que l'idée de mondialisation semble rimer avec l'idée de consensus autour de tous les faits mondiaux. Aussi, dans un premier temps, les juristes ont cru voir au droit transnational un nouveau droit au service de la mondialisation dans la mesure où il s'affranchit des frontières nationales pour se créer un espace normatif virtuel, il faut néanmoins retenir que ce droit ne permet qu'aux acteurs de la mondialisation de s'accorder sur le choix de règles déjà existantes à adapter à la mondialisation. Par conséquent, nous sommes dans des formes de compromis d'arbitrage international spécifique qui, par moments, sont l'expression de l'hégémonie de certains acteurs au détriment d'autres.

⁸⁵ Emmanuelle Mazuyer, l'application des principes du travail du pacte mondial des Nations Unies par les entreprises françaises, Rapport de recherche CNRS, juin 2009, p 10

⁸⁶ Bureau du pacte mondial des Nations unies, publication d'octobre 2008

La prise de conscience de l'universalité de certains problèmes a renforcé l'esprit mondialiste au niveau des intervenants de la scène internationale qui ont compris la nécessité d'une démarche inclusive permanente pour l'adoption de nouvelles règles juridiques au service de la mondialisation. A l'image des différentes concertations qui ont prévalu lors de la création de l'OMC et qui continuent d'être de principes dans son mode fonctionnement.

Diverses initiatives collectives autour des enjeux mondiaux comme le développement, la sécurité, l'environnement ont suscité également la mise en place de nouveaux cadres normatifs consensuels avec notamment les OMD puis les ODD, les conférences sur le climat, etc.

Mais l'absence de coercition comme nous l'avons fait ressortir ne peut-elle pas entraver le développement harmonieux des différents pays vers une mondialisation aux effets positifs pour tous ?

**Deuxième partie : Les effets juridiques de la mondialisation sur
les Etats**

Deuxième partie : Les effets juridiques de la mondialisation sur les Etats

L'idée d'Etat au sens du droit international est synonyme de l'exercice d'une souveraineté tant sur le plan national avec un territoire bien délimité contenant une population précise que sur le plan international avec le principe de la non-ingérence consacré par la Charte de l'ONU. La mondialisation comme déjà précisée plus haut, vise la création d'un village planétaire comme un cadre unique et consensuel d'échanges et semble s'imposer pour faciliter nos relations d'interdépendance.

De ce point de vue, la notion de mondialisation semble s'opposer à celle d'Etat car si l'un semble arcbouter à ses frontières, l'autre est pour le dépassement des frontières à tel point que, pour **Emmanuel TODD**, « **ce n'est pas la mondialisation qui dissout les nations, mais l'autodissolution des nations qui produit la mondialisation** ».

Que la mondialisation ne dissolve pas les nations et que ce soit leur propre disparition qui soit à l'origine de la mondialisation, il y a un fait constant que les Etats ne soient pas prédisposés à préserver leur souveraineté dans la mondialisation. Autrement dit, la mondialisation signifierait-elle la fin de l'importance des Etats dans les échanges mondiaux ?

Et pourtant, le phénomène de la mondialisation comme nous l'avons mis en exergue existe depuis des siècles sans toutefois entraîner la disparition des Etats. N'est-ce pas la transcription du fait que les deux notions ne sont pas tout aussi antinomiques que l'on pourrait le croire même si bien évidemment depuis l'évolution du phénomène de la mondialisation les Etats sont dans une lutte perpétuelle pour préserver leur souveraineté en s'attribuant les éléments du droit international et de leurs droits nationaux qui militent dans ce sens.

Chapitre I: La souveraineté des Etats à l'épreuve du droit de la mondialisation

La souveraineté est très attachée à la notion d'Etat à tel point qu'il est inimaginable de songer qu'il puisse exister un Etat sans souveraineté. La souveraineté est la reconnaissance à un Etat de la possession de « la compétence de sa compétence » pour emprunter les termes du professeur Guy AGNIEL⁸⁷. La doctrine la conçoit historiquement comme « le pouvoir originaire, suprême, illimité et inconditionné ». En d'autres, il s'agit du pouvoir exclusif reconnu à un Etat d'agir en toute légitimité et toute indépendance aux niveaux interne et international. C'est également le sésame qui ouvre la porte des relations interétatiques en toute sérénité que le droit international a reconnu à travers la Charte des Nations Unies ; d'abord dans sa charte en son article 2⁸⁸ en posant le principe de l'égalité souveraine de tous les Etats membres.

⁸⁷ Guy Agniel, Droit des relations internationales, édition Hachette 1997, p 35

⁸⁸ Article 2 charte des Nations Unies adopté en 1945

Ensuite, l'importance de la notion de souveraineté a été précisée par la déclaration de 1970 adoptée par la résolution n°2625⁸⁹ de l'Assemblée Générale des Nations Unies. Il en ressort que la souveraineté implique que :

- *les Etats sont juridiquement égaux ;*
- *chaque Etat jouit des droits inhérents à la pleine souveraineté ;*
- *chaque Etat a le devoir de respecter la personnalité des autres Etats.*

Ces éléments de la souveraineté peuvent être résumés autour de la notion d'autonomie de l'Etat et la non-ingérence des autres Etats. De là, il découle la liberté reconnue à chaque nation de faire ses propres choix sans qu'un Etat ou un groupe d'Etats, aussi puissant soit-il, puisse lui imposer sa volonté.

Toutefois, avec la mondialisation, la notion de souveraineté telle que perçue en droit semble fortement contestée par non seulement l'action des acteurs liée à l'explosion des échanges mondiaux mais également par l'existence de problèmes mondiaux qui semblent échapper à la souveraineté des Etats (section 1).

Cependant bien que la scène mondiale soit disputée aux Etats par d'autres acteurs, le rôle central des Etats demeure toujours important avec la résistance des droits nationaux aux assauts répétés des effets du droit mondialisé (section 2).

Section 1 : De la contestation de la souveraineté des Etats

Pour saisir les effets du droit de la mondialisation sur la souveraineté des Etats, nous nous appuyerons sur l'analyse faite par le professeur Stephen KRASNER⁹⁰ qui a conduit ce dernier à diviser le concept en quatre (4) catégories de souveraineté (paragraphe 1).

La souveraineté ainsi détaillée nous permettra de mettre en évidence les effets de la mondialisation du droit sur celle-ci (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : l'analyse détaillée de la souveraineté selon KRASNER

Si de manière générale la souveraineté est comprise dans le sens de l'autonomie et de la non-ingérence des autres Etats, pour le professeur KRASNER, cela semble très réducteur de la grande dimension de cette notion qu'il a tenue à spécifier dans toutes ses composantes (A). Cette analyse détaillée permet d'éviter que la notion de souveraineté ne se noie rapidement dans la mondialisation qui semble royalement ignorer l'autonomie et la non-ingérence dans leur assertion *stricto sensu* (B).

⁸⁹ Résolution 2625 de l'Assemblée Générale des Nations Unies de décembre 1970 portant déclaration des principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats.

⁹⁰ KRASNER, Stephen D., « Globalization and Sovereignty », dans Smith et. al., States and Sovereignty in the Global Economy, Routledge, Londres et New York, 1999

A- Les quatre (4) catégories de souveraineté selon KRASNER

Globalement les recherches du professeur dans le domaine de la souveraineté lui ont permis de mettre en évidence la violation constante de la souveraineté dans les relations internationales. De là à se demander si tous les membres de la communauté internationale avaient la même compréhension de la notion quoique ses implications aient été précisées par la déclaration de 1970 précitée. Aussi est-il parvenu à une classification de la souveraineté en quatre (4) catégories :

- *la souveraineté légale : la reconnaissance de l'indépendance territoriale d'un Etat par les autres Etats ;*
- *la souveraineté de contrôle et d'interdépendance : capacité d'un gouvernement à contrôler les activités à l'intérieur de son territoire et des flux qui le traversent (cette souveraineté disputée par la mondialisation) ;*
- *la souveraineté domestique : organisation de l'autorité de l'Etat à l'intérieur de ses frontières ;*
- *la souveraineté Westphalienne : l'exclusion de toute autre autorité externe concurrente.*

En réalité, les travaux du professeur ont précisé le contenu des deux grands aspects de la souveraineté que sont l'autonomie et la non-ingérence pour nous en donner toute la plénitude en mettant l'accent sur l'exercice de l'autonomie par les Etats dont la conséquence est la non-intervention des autres Etats dans leurs affaires intérieures.

De ce point de vue, la mondialisation semble avoir moins d'effet sur la souveraineté des Etats globalement au sens de KRASNER pour être une véritable menace, même si la souveraineté de contrôle et d'interdépendance telle qu'il le conçoit, subit l'influence du droit mondialisé.

B- Les effets de la mondialisation sur la souveraineté selon KRASNER

Il ressort de la catégorisation faite que l'impact de la mondialisation sur la vie des Etats est moins prononcé qu'il ne semblerait. Cette influence pour l'éminent professeur se limiterait à disputer la souveraineté de contrôle et d'interdépendance telle qu'il l'a définie. En effet, le développement considérable des échanges mondiaux a créé un système économique qui s'est affranchi des contraintes de frontières étatiques pour être à l'origine du droit transnational et échapper au contrôle des Etats alors que leur espace territorial s'en trouve affecté.

Mais sous un autre angle, le professeur se félicite d'effets positifs de la mondialisation qui absorbent totalement les difficultés précédemment évoquées. En effet, selon lui, la souveraineté légale internationale se trouve renforcée par la création d'organisations (l'exemple de l'OMC) et d'accords internationaux (OMD, ODD, COP21) pour contenir les difficultés au plan national des Etats qui demeurent les acteurs de premiers rangs des accords et des discussions au plan mondial. Ce fait a été ressenti au lendemain de la chute du mur de Berlin, avec la transformation du monde en un bloc unipolaire donnant une légitimité aux institutions de Bretton Woods de

militier à travers les politiques d'ajustement structurels à rechercher une harmonisation des économies autour d'un modèle unique. Le consensus de Washington⁹¹ en fut l'expression.

Paragraphe 2 : Les atteintes à la souveraineté des Etats par le droit de la mondialisation

La souveraineté d'un Etat qui se caractérise par l'exercice exclusive de son autonomie, loin de toute immixtion, se matérialise aux yeux de la communauté internationale par son territoire, sa population et son gouvernement. Lorsque ces trois éléments sont affectés par une action provenant de l'extérieur, la souveraineté est remise en cause.

Et pourtant, la mondialisation vient bousculer considérablement la pleine jouissance des Etats de leur souveraineté établissant une interdépendance irréversible entre les nations, les entreprises multinationales, les populations et les économies⁹². Au nom d'une solidarité internationale ou d'un devoir d'assistance internationale, des normes sont imposées aux Etats. Ainsi, tant sur le plan international (A) et que le plan national (B), les atteintes à la souveraineté des Etats se multiplient et font penser à leur disparition prochaine au profit d'une entité unique planétaire.

A- Les atteintes à la souveraineté des Etats au plan international

L'irréversibilité de la mondialisation a imposé à ses acteurs un besoin d'organisation de leurs échanges afin d'éviter tout dérèglement même si pour certains auteurs cela semble être le but de la mondialisation.

Les acteurs de natures différentes : les firmes multinationales et les Etats entretiennent une relation dialectique qui se manifeste de diverses façons entre autres :

-la résorption de la régulation juridique internationale et la contractualisation du monde avec les entorses aux principes généraux du droit international et du droit du développement qui, dans leur application stricto-sensu, constituent un handicap au développement de firmes transnationales. Ils militent pour subsister à ce droit, un droit transnational « Soft Law » (au regard des intérêts en cause) et au droit public doit succéder le droit des affaires édicté suivant les grandes lignes adoptées par les organisations internationales à qui les Etats ont cédé une partie de leur souveraineté en admettant qu'il y ait un droit de regard dans leur politique interne (OMC, FMI, Banque mondiale).

- la régression de la souveraineté des Etats s'observe ainsi au niveau des instruments juridiques adoptés par l'Organisation des Nations Unies, l'affaiblissement du droit international (le droit ne régule pas l'activité des marchés , mais il doit s'adapter au marché par la Soft Law), tout système de production prend appui sur un type d'organisation sociétale et ici il s'agit des USA.)

⁹¹ Sur ce point la définition la plus simple du Consensus de Washington. cf. <http://www.cid.harvard.edu/cidtrade/issues/washington.html>

⁹²Chartouni-Dubarry, Al Rachid. Droit et mondialisation. In: Politique étrangère, n°4 - 1999 - 64.année. pp. 941

La disparité du développement social (augmentation de fossé entre riches et pauvres surtout dans les pays en développement soumis au plan de relance du FMI sous la pression des firmes : plan d'ajustement structurel).

-L'apparition de problèmes d'ordre planétaire a renforcé l'idée de destin commun de l'humanité qui se saurait se résoudre par un seul Etat ou un groupe d'Etats aussi puissants soient-ils. La question notamment de l'environnement ne cesse d'être à l'ordre du jour de tous les grands débats mondiaux et au cœur de la politique de chaque Etat. Aussi pour le professeur GESLIN, l'accroissement des risques environnementaux remet en cause l'existence de l'Etat car, selon ce dernier, si le territoire étatique reste bien connu et délimité, il est rare que le territoire d'un pays soit une unité écologique indépendante. Par conséquent, un problème environnemental peut toucher plusieurs territoires à la fois d'où le développement de coopération transfrontalière qui pourrait s'apparenter à de l'ingérence écologique.⁹³

-Que dire de la question sécuritaire mondiale menacée par l'inaptitude de nombreux Etats défaillants qui sont dans l'incapacité d'assurer leur sécurité intérieure qui fait partie de leurs prérogatives de puissances publiques. La communauté internationale est obligée d'agir au mépris du principe de la souveraineté pour éviter que ces Etats ne deviennent des nids pour les groupes terroristes même si pour les entreprises privées militaires ce sont d'énormes marchés potentiels⁹⁴.

Ces différents exemples montrent qu'au-delà de l'action des entreprises multinationales par le caractère transfrontalier de leurs activités qui mettent en mal la souveraineté des Etats dont leur budget est largement supérieur, il existe d'autres questions qui font que l'idée d'un monde meilleur transformé mis en avant par l'ambitieux programme des Nations Unies avec les Objectifs du millénaire pour le développement puis les Objectifs pour le développement durable, impactent la souveraineté des Etats tant au plan international qu'au plan national.

B- Les atteintes à la souveraineté des Etats au plan national

La remise en cause de la souveraineté des pays avec la mondialisation du droit se manifeste par l'incorporation dans leur ordre juridique des règles édictées par les organisations internationales ou les accords mondiaux. Elle s'observe plus dans les pays en voie de développement que dans les pays développés.

En effet, la situation de dépendance des économies des pays sous-développés vis-à-vis des organisations régulatrices de l'économie mondiale et l'aide internationale au développement, fait que ces pays doivent respecter et appliquer les mesures édictées par leurs partenaires pour s'assurer de leur appui dans le financement de leurs projets au risque d'être confrontés au

⁹³ Albane Geslin, Etats et sécurité environnementale, in Etats et sécurité internationale sous la Direction de Josiane Tercinet, édition Bruylant 2012, p 87

⁹⁴ Louis Balmond, Quelques remarques sur le cas de la Somalie Etat défaillant, in Etats et sécurité internationale sous la Direction de Josiane Tercinet, édition Bruylant 2012, p 237

courroux de leurs populations sans que ces mesures soient dans tous les cas compatibles avec la réalité de leurs pays. L'échec des nombreuses politiques d'ajustement structurel à l'initiative de ces bailleurs de fonds dans de nombreux pays africains en est un cas d'école⁹⁵. Ces pays, confrontés à des difficultés économiques, ont dû accepter l'application de certaines mesures avant de pouvoir bénéficier de financements internationaux.

Les modes de régulation de l'économie internationale influencent les Etats nonobstant leur souveraineté pour organiser une atmosphère favorable aux investisseurs (les firmes) par l'adoption d'un cadre juridique calqué sur le modèle occidental orchestré bien souvent par les pays développés notamment les membres de la Triade qui, pour l'essentiel, ont le pouvoir de décision dans ses institutions. L'interventionnisme des institutions interétatiques comme régulateur mais qui sont en réalité au service des intérêts privés (FMI et BM gardiens de l'ordre économique et financier libéral) le démontre aisément.

La mise en place d'un nouveau système monétaire au lendemain de la deuxième guerre mondiale avait pour but la reconstruction de l'économie mondiale ; mais force est de constater que les institutions de Bretton Woods ainsi créées sont devenues une arme aux mains des pays industrialisés qui détiennent la majorité des capitaux contre les pays en voie de développement. C'est ce constat que le professeur Eric David⁹⁶ met en évidence en citant l'action controversée de la Banque mondiale vis-à-vis de pays comme le Brésil et l'Egypte notamment qui ne sont pas des cas isolés d'accords de prêt selon les intérêts des grandes puissances en jeu.

L'OMC, créée en remplacement du GATT, entretient un lien étroit avec le G7 dont les nombreux experts influencent les règles de l'institution à travers le QUAD (USA, UE, Japon, Canada) au détriment des pays du Sud. Toute tentative d'échapper à ce système est durement sanctionnée. L'intégration régionale constitue également un autre moyen pour réguler la mondialisation sous contrôle des grandes puissances.

La mondialisation exerce une forte pression sur les Etats en perturbant leur souveraineté tant à l'international comme en interne à travers l'accroissement des échanges mondiaux qui font apparaître de nouvelles règles qui échappent à la vigilance étatique.

Cependant, comme des roseaux, les Etats plient sans jamais se rompre, c'est la raison pour laquelle ils continuent d'avoir voix au chapitre dans un monde résolument tourné vers la prééminence des relations déterritorialisées.

Section 2 : De la réaffirmation de la souveraineté des Etats dans la mondialisation

Un constat est clair et certain : en dépit des multiples pressions dont ils font l'objet avec le développement des échanges mondiaux, les Etats continuent d'exister et d'être des acteurs clés dans les échanges mondiaux.

⁹⁵ Angela Barthes, Petit manuel simplifié pour comprendre la mondialisation, Edition Collection EPU, 2005, p 71

⁹⁶ Éric David, Quelques réflexions sur l'égalité économique des Etats in revue belge de droit international, 1974, p 441 et suivant

Ils sont notamment associés à toutes les prises de décisions mais aussi leur rôle reste très déterminant dans la mise en œuvre du droit mondial par la transposition des normes internationales dans l'ordre juridique interne ce qui est la manifestation de la souveraineté étatique qui, bien que contestée, demeure un élément très important de la mondialisation (paragraphe 1).

La réalité de l'affirmation de la souveraineté des Etats dans la mondialisation s'observe également au niveau du positivisme juridique qui continue d'inspirer la plupart des ordres juridiques internes (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Le rôle incontournable des Etats dans l'élaboration du droit mondial

La mondialisation se distingue par la pluralité des échanges intervenant entre différentes catégories d'acteurs dont les rôles demeurent tous importants. Toutefois, l'élaboration des normes qui doivent réguler ces échanges nécessite des discussions qui mettent en premier plan les Etats qui demeurent les seuls législateurs de premier ordre au niveau international sans lesquels aucune norme ne saurait véritablement prospérer.

C'est pourquoi le principe du volontarisme des Etats demeure très important en droit international⁹⁷ et prend toute sa place dans la mondialisation même si souvent l'expression de la volonté de l'Etat peut se retrouver biaisée (A).

La volonté des Etats dans l'élaboration de la norme internationale ne suffit pas à démontrer leur importance dans la mondialisation du droit dans la mesure où une fois adoptées, il faut que les règles mondiales puissent faire l'objet d'une incorporation dans l'ordre juridique interne (B).

A- Le principe du volontarisme des Etats dans le droit de la mondialisation

La volonté des Etats est à l'origine de l'élaboration du droit international qui, à défaut d'un droit mondial, reste le droit de référence dans le cadre la mondialisation. Par conséquent, par la manifestation de leur volonté dans les discussions, l'adoption ou encore la signature d'accords et de conventions internationales, les Etats deviennent des législateurs du droit mondial dès lors que les engagements pris ont une portée mondiale.

Aussi, bien qu'il existe désormais d'autres acteurs qui occupent une place non négligeable sur le plan international notamment dans les échanges mondiaux, l'élaboration de la norme mondiale ne leur incombe pas directement même s'ils peuvent être à l'origine de certaines lois ; il appartient aux Etats de les négocier et de parvenir à des accords prenant en compte leur volonté dans le respect du principe « *pacta sunt servanda* » conformément à l'article 26 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités⁹⁸. A ce niveau, il convient de préciser que si tous les acteurs de la mondialisation sont libres de contracter dans le cadre des échanges

⁹⁷ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p 39

⁹⁸ Convention de vienne sur le droit des traité de 1969

mondiaux, il reste que leurs engagements doivent avoir une base juridique offerte par une disposition adoptée ou admise par les Etats au plan international.

L'expression de la volonté de l'Etat peut se faire positivement avec notamment la prise d'engagements internationaux (les accords sur le climat, l'adoption de la Charte de l'ONU, la déclaration du millénaire), la conséquence qui en résulte est évidemment l'application des dispositions librement consenties à travers une limitation volontaire de leur souveraineté comme le soulignent les professeurs Decaux et De Frouville. Il y a certes atteintes à la souveraineté mais une atteinte admise et voulue, ce qui revient, en réalité, à la manifestation d'un acte de souveraineté de la part des Etats.

L'Etat peut affirmer son autonomie de façon négative en se retirant de certains accords en suspendant l'exécution de leur engagement ou en y mettant fin définitivement. Cela a été observé avec le retrait des Etats-Unis de la COP 21 pendant le mandat du Président TRUMP et leur réintégration avec l'arrivée au pouvoir du Président BIDEN⁹⁹.

Il ressort de ces faits que les Etats continuent de s'affronter nonobstant l'émergence d'un droit mondial qu'ils tentent de soumettre à leur volonté, ce qui reviendrait à craindre les déviations constatées au niveau du droit international qui ont laissé croire à un certain moment à un droit du plus fort.

Une fois la norme mondiale adoptée par les Etats, elle ne devient applicable à l'Etat et dans l'Etat qu'après avoir incorporé son ordre juridique interne.

B- L'application des règles mondiales soumises à leur incorporation dans l'ordre juridique des Etats

Les normes juridiques de portée mondiale diffèrent des autres règles juridiques internationales uniquement par leurs objets, aussi sont-elles soumises aux mêmes exigences que toutes les normes internationales négociées et adoptées par un Etat au niveau international dans ses rapports avec les autres Etats. Il s'agit notamment de la ratification qui est l'acte solennel par lequel un Etat marque son adhésion définitive à une convention internationale, de son approbation par l'organe constitutionnel compétent pour le faire.

La Convention de Vienne en son article 14 parle de ratification, d'approbation ou d'acceptation pour désigner le même acte. En tout état de cause, il convient de retenir que la majeure partie des conventions internationales ne vont pas produire un effet *ipso facto* dans tous les pays signataires immédiatement, elles ne le feront qu'après le respect de la procédure de ratification qui est fondamentale¹⁰⁰.

C'est ainsi que nous avons pu voir, par exemple, les Etats-Unis restés en marge de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant¹⁰¹ bien qu'adoptée à l'unanimité par l'Assemblée générale des Nations Unies. Cela nous rappelle toute l'importance des Etats dans

⁹⁹ https://fr.wikipedia.org/wiki/Accord_de_Paris_sur_le_climat consulté le 21/04/2021

¹⁰⁰ Guy Agniel, Droit des relations internationales, édition Hachette 1997, p 94 et suivants.

¹⁰¹ <https://www.unicef.fr/dossier/convention-internationale-des-droits-de-lenfant>

la vulgarisation du droit de la mondialisation qui peut se heurter à la souveraineté des Etats surtout s'agissant des Etats développés.

Encore que, même en cas de ratification, la norme internationale peut subir l'influence du droit interne des Etats signataires qui, dans la mise en œuvre, feront ressortir des spécificités propres à leur système juridique.¹⁰² Cela est le cas pour de nombreuses conventions en droit international, il y a lieu de craindre que cela ne soit également le cas avec le droit mondial dont l'application a très souvent un impact sur la vie économique d'un pays. L'exemple des différentes conventions sur le climat est bien là pour nous édifier suffisamment.

La Convention cadre sur les changements climatiques de 1992 en est une parfaite illustration. Les objectifs assignés à chaque pays à partir de cette convention n'ont pas pu être atteints du fait du manque d'enthousiasme et de volonté des plus grands pollueurs au monde du comme la Chine, le Canada, la Russie)¹⁰³.

De plus, les enjeux économiques peuvent être à l'origine de certaines décisions affirmant la souveraineté des Etats sur le droit mondial comme c'est le cas en matière de droit de l'Homme également. Certains Etats prennent un malin plaisir à adhérer aux instruments juridiques en fonction de leurs intérêts sinon comment expliquer que des pays, pour marquer leur désaccord avec des décisions de justice de certaines Cours de justice décident de retirer leur déclaration facultative de compétence à celles-ci.¹⁰⁴

Certains Etats peuvent faire le choix de rester également en marge du processus de vulgarisation d'un droit de la mondialisation tant qu'ils n'y voient pas leurs intérêts. La Chine fut longtemps un exemple dans cette voie pour protéger son marché et son économie des règles du commerce mondial comme la règle du traitement national. Ce comportement s'est observé également au niveau la règle du traitement de la nation la plus favorisée dans les pays d'Amérique latine¹⁰⁵.

Il ressort de nos différentes observations que, bien que subissant une pression tous azimuts d'un droit de la mondialisation qui vise l'instauration d'un village planétaire unique appliquant les mêmes normes juridiques, les Etats résistent bien en affirmant leur souveraineté tant dans l'adoption que dans l'incorporation du droit mondial dans son ordre juridique interne.

Enfin, dans l'application du droit mondialisé, les Etats démontrent que, loin de les fragiliser, la mondialisation leur fournit de la matière pour mieux exister et conforter leur place dans le processus de mondialisation du droit.

¹⁰²Jacques Chevallier, Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation ? Le droit saisi par la mondialisation, Bruylant, pp. 37-61, 2001

¹⁰³ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p 561

¹⁰⁴Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, Ordonnance rendu le 22 avril 2020 dans l'affaire SORO et autres contre république de Côte d'ivoire, requête n°012/2020.

¹⁰⁵ Olivia DANIC, thèse sur l'émergence d'un droit international de l'investissement, 28/11/2012, P 699

Paragraphe 2 : Le rôle moteur de l'Etat dans l'application de la loi mondiale.

A travers leur mission d'élaboration de la loi mondiale, les Etats affirment clairement leur importance dans le phénomène de la mondialisation. Ils n'en restent pas là, ils renforcent leur assise dans le processus d'édification des lois au service de la mondialisation par la mise en œuvre desdites règles (A) et dans leur interprétation (B).

A- Les Etats comme instruments de mise en œuvre des règles mondiales

La mondialisation resterait au stade d'un simple vœu pieux si les conditions qui conduisent à sa réalisation n'étaient pas mises en œuvre. Les lois internationales de portée mondiale visent cela mais encore faut-il qu'elles soient applicables par les différents acteurs de la scène mondiale. C'est en cela que les Etats jouent un rôle déterminant à travers la diffusion, la connaissance et l'application desdites lois.

Les Etats donnent une place dans leur hiérarchie des normes juridiques à ces lois de telle sorte qu'elles prennent une place entière dans l'organisation de l'Etat dans toutes ses composantes pour son insertion dans la mondialisation.

Cette insertion, qu'elle se fasse suivant une logique moniste ou dualiste, vise la même finalité à savoir rendre la règle mondiale applicable et permettre à l'Etat de se conformer aux nouvelles dispositions en vigueur dans le monde.

A titre d'illustration, les grands principes du commerce mondial comme le traitement national et le traitement de la nation la plus favorisée sont repris dans de nombreuses lois nationales relatives à l'investissement afin non seulement d'attirer les investisseurs mais pour démontrer que les Etats sont dans la mondialisation¹⁰⁶.

A contrario, la non-application des normes mondiales signifierait l'exclusion de l'Etat de la mondialisation même si dans ce cas d'espèces, l'analyse devra tenir compte de l'apport dudit Etat dans la mondialisation lorsque nous savons que c'est la Triade qui concentre la plus grande partie des échanges mondiaux¹⁰⁷.

La création de l'Organisation pour l'Harmonisation du Droit des affaires en Afrique (OHADA) est également un exemple de création d'un droit mondial progressif sous une forme d'harmonisation des législations dans les pays africains, dans la mesure où la plupart des principes admis par les actes uniformes sont déjà applicables dans les pays des investisseurs issus des pays développés qui minoreraient leurs investissements par méconnaissance du droit africain comme l'a témoigné l'éminent Juriste KEBA MBAYE dans une interview¹⁰⁸. Mais ce qui est remarquable dans ce processus, c'est que chaque pays partie prenante du traité OHADA a conservé son ordre juridique interne pour accueillir et appliquer toutes les actes uniformes

¹⁰⁶ Olivia DANIC, thèse sur l'émergence d'un droit international de l'investissement, 28/11/2012, P 699

¹⁰⁷ Angela Barthes, Petit manuel simplifié pour comprendre la mondialisation, Edition Collection EPU, 2005, p 28

¹⁰⁸ F Katendi et JB Placca, savoir accepter la pauvreté : interview de Kéba Mbaye.

adoptés au sein de cette organisation bien qu'il existe une Cour Commune de Justice et d'Arbitrage¹⁰⁹.

Cet exemple, pour insister sur le fait que le droit prenant la voie de la mondialisation n'emporte pas pour autant la fin de l'Etat mais bien au contraire, il se repose sur les Etats pour vivre et se consolider.

B- Le rôle d'interprétation et de suppléance des Etats

Une fois incorporée dans l'ordre juridique national, la loi internationale a une vocation mondiale et est applicable à tous les sujets de droit dans les différents Etats. Aussi, des litiges peuvent-ils surgir dans le cadre des relations entre les différents acteurs de la mondialisation et en l'absence de juridiction d'ordre mondial unique pour régler les différends, ce sont les juridictions nationales qui sont compétentes.

Cela ne relativise pas la grande avancée de certaines organisations qui ont prévu des cadres d'exception pour résoudre les conflits comme c'est le cas de l'OMC ou la Fédération Internationale de Football et disciplines associées (FIFA). Toutefois il est à noter que non seulement il s'agit de cadre de règlement des conflits résidant dans les différents sièges dont les décisions quoique obligatoires posent la problématique de la réalité de leur exécution par les différents protagonistes dont certains peuvent faire de la résistance. L'OMC étant consciente de ce dilemme fort probable a prévu d'autres mécanismes en cas d'inaction d'un Etat face à une décision définitive de l'organe de règlement des différends (ORD), ce qui est très curieux dans la mesure où elle met en exergue l'incapacité du droit mondial à contraindre les Etats¹¹⁰. C'est évidemment la démonstration de l'importance de la nécessaire collaboration des Etats à l'essor du droit de la mondialisation.

De ce point de vue, le juge national dans l'application de la loi mondiale est amené à l'interpréter en tenant compte des principes du droit international admis dans son ressort territoriale tout en s'assurant de la conformité de la norme mondiale avec son ordre public interne car il ne s'agit pas pour le juge de faire obligatoirement coïncider le droit au phénomène de la mondialisation obligatoire. Il s'agit avant tout de s'assurer de la réalité d'incorporation de la loi retenue dans son système judiciaire, mieux encore de s'assurer de son applicabilité ou non au cas d'espèce sinon de procéder à sa mise à l'écart tout en étant tenu de juger l'affaire à lui soumise. C'est ainsi qu'il peut devenir législateur en cherchant dans l'ordonnement juridique une loi applicable aux faits à lui soumis, sous peine de déni de justice.

Le rapport annuel de la Cour de cassation française (2017) « le juge et la mondialisation » est assez édifiant en la matière¹¹¹. Il constate la persistance des frontières en dépit de l'évolution

¹⁰⁹ Daniel D Traore, mémoire de master : le recouvrement des créances bancaires dans l'espace OHADA

¹¹⁰ Burda Julien, « L'efficacité du mécanisme de règlement des différends de l'OMC : Vers une meilleure prévisibilité du système commercial multilatéral ». In: Revue Québécoise de droit international, volume 18-2, 2005. pp. 1-37; https://www.persee.fr/doc/rqdi_0828-9999_2005_num_18_2_992

¹¹¹ Rapport annuel de la cour de cassation française 2017, « le juge et la mondialisation : dans la jurisprudence de la cour de cassation »

de la mondialisation pour en déduire le rôle de premier plan que le juge français joue dans la mondialisation. Dès lors que le pouvoir judiciaire au sein de l'Etat participe à l'application du droit de la mondialisation, il s'en suit que l'Etat continue d'avoir toute son importance et semble s'imposer comme une condition *sine qua non* de la réalité du droit mondialisé.

La réalité et l'inévitabilité de la mondialisation font qu'elle exerce de nos jours une forte pression sur les Etats avec la complicité des autres acteurs de la scène mondiale que sont les sociétés multinationales et les personnes physiques. Cependant les Etats, après avoir résisté, s'imposent comme des acteurs majeurs au service du droit de la mondialisation tout en préservant leurs intérêts. Dans tous les cas, qu'ils servent d'instruments d'application ou de moyens de contestation du droit mondialisé, il s'agit de l'affirmation de leur solidité et de leur souveraineté.

Les effets juridiques de la mondialisation sur les Etats, du point de vue de leur autonomie et même de leur existence, semblent faire plus peur que de mal pour l'heure avec une belle réaction des Etats qui n'entendent pas disparaître même s'ils comprennent la nécessité de fondre dans un même ensemble pour appréhender l'avenir du monde. Néanmoins, les fortunes issues de l'application des règles juridiques mondialisées sont diverses et inégales en fonction des Etats.

Chapitre II : L'émergence d'un droit de la mondialisation et la persistance des inégalités entre les Etats.

La mondialisation a le mérite de permettre à tous les Etats du monde d'entrer en relation sans considération de leur puissance économique ou militaire. Leurs échanges étant censés se faire dans un cadre pacifique et égalitaire accessible à tous. C'est au nom donc de l'instauration d'un cadre propice pour tous que le droit intervient afin d'éviter que toute déréglementation comme nous l'avions souligné déjà à maintes reprises, s'installe. Cette crainte est également partagée par les professeurs Decaux et De Frouville, qui évoquant la nécessité de faire en sorte que le droit de la mondialisation réponde aux attentes de tous¹¹².

L'apport du droit à la mondialisation peut se faire par plusieurs méthodes mais dans tous les cas, il s'agit de permettre aux acteurs de la mondialisation de réaliser leurs activités en toute connaissance de cause partout dans un environnement égalitaire où ils le souhaitent comme si nous étions dans un village planétaire en dépit de la présence toujours affirmée des Etats.

Cependant, la mondialisation qui est un vieux phénomène et son processus n'a pas altéré le fossé qu'il y a entre les pays industrialisés et les pays en développement ; bien au contraire, les divergences semblent désormais plus prononcées¹¹³. A en croire que l'application du droit à la mondialisation semble se faire au détriment des pays du Sud et au profit des pays développés avec l'adoption de règles à vocation mondiale qui contribuent à asseoir leur hégémonie plutôt que de rechercher un équilibre entre les intérêts de toutes les parties prenantes de la mondialisation.

L'Organisation Mondiale du Commerce qui constitue le cadre par excellence à l'heure actuelle d'un exemple d'organisation de type mondial, nous servira de cadre d'analyse à travers l'impact de sa réglementation sur les différents Etats (section 1). Ensuite nous analyserons les effets des autres normes internationales à vocation mondiale dans les relations entre les Etats (section 2).

Section 1 : L'exemple des effets contrastés sur les Etats des règles d'une organisation de type mondial, l'OMC

En adhérant à l'OMC tous les Etats consentent par la même occasion à tout mettre en œuvre pour appliquer les obligations qui y sont liées, mais également de se soumettre à ses décisions. Toutefois, les Etats suivant leur niveau de développement se retrouvent dans des dispositions plus ou moins favorables pour l'application des normes d'inspiration de l'OMC.

¹¹² Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p 555

¹¹³ Luc Eyraud, Mondialisation et Inégalités, contribution au séminaire du G-20 Sydney, 27-28 Mai 2002

Paragraphe 1 : l'application des règles de l'OMC dans les pays en développement

Dans son énoncé de mission, l'Organisation Mondiale du Commerce a pour objectif d'assurer l'ouverture du commerce dans l'intérêt de tous. Elle s'attèle donc à offrir un cadre où sont négociés les accords destinés à réduire les obstacles au commerce, *à garantir des conditions égales pour tous dans un cadre juridique et institutionnel unique*¹¹⁴. Il ressort de cet énoncé de mission que tous les pays membres de l'OMC sont considérés sur le même pied d'égalité, mais est-ce que cela est se traduit dans la réalité quotidienne de cette organisation à travers les discussions, les mesures prises ainsi que leur application ? Peut-on faire fi de l'hégémonie des superpuissances économiques face à des Etats dépendant de l'aide économique internationale pour leur survie ? De plus, l'application de certaines mesures quoique légales ne profite pas à tous les pays de la même façon vu la différence des économies.

Ainsi, bien que la légalité soit au cœur des pratiques de l'OMC, sa mise en œuvre semble créer plus d'inégalités que d'en résorber (A) sans oublier que la défense des intérêts des pays peut prendre la forme souvent de comportements en contradiction avec la norme légale (B).

A- De la légalité injuste des certaines mesures de l'OMC

L'OMC poursuit l'ouverture du commerce à tous, c'est-à-dire à tous les acteurs de la scène mondiale. Il faut entendre par là les Etats, les multinationales, les personnes physiques. Si cela semble louable, il faut s'interroger sur les moyens dont dispose chaque acteur pour atteindre ses objectifs ou participer à ce commerce mondial. Il va s'en dire que nous nous retrouvons bien évidemment dans des conditions d'accès libre du marché à tous, face à des acteurs hyper puissants en concurrence avec des acteurs aux moyens très limités qui, dans ces conditions, se retrouvent dans une situation de légalité désavantageuse pour eux. Cela est non seulement vrai au niveau des multinationales qui peuvent désormais agir dans des différents Etats en concurrence avec les entreprises nationales qui malgré leur bonne volonté, ne pourront pas faire de meilleures offres sur des marchés nationaux. Il se pose dès lors la question de leur survie face aux géants mondiaux et cela dans un cadre légal.

En effet, des règles instituées par l'OMC comme la clause du traitement national et du traitement de la nation la plus favorisée en sont l'illustration. Ces règles sont communes aux trois accords généraux de l'OMC à savoir¹¹⁵:

-l'accord sur le commerce international des marchandises,

- l'accord sur le commerce international des services,

-l'accord sur les droits de propriété intellectuelle intéressant le commerce.

Elles illustrent dans certains cas la liberté normative des Etats qui, pour marquer leur adhésion à l'OMC, doivent prendre des mesures pour traduire dans leur système juridique toutes les

¹¹⁴ https://www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/wto_dg_stat_f.htm, consulté le 06 mai 2021 à 11heures

¹¹⁵ Stéphane CHATILLON, droit des affaires internationales, Edition Vuibert, novembre 2011, p 60

règles adoptées au sein de l'OMC¹¹⁶. Ainsi de nombreux codes d'investissement traduisent de nombreux principes de l'OMC.

B- De l'absence d'un équilibre entre les acteurs de la mondialisation.

La mondialisation telle que pratiquée au sein de l'OMC met face à face, pour des négociations de tous ordres, des pays dépendant d'autres économiquement pour leur développement. Dans un tel contexte, comment les pays en développement peuvent réellement affirmer leur volonté sans risque de représailles économiques en cas de conflits d'intérêts avec le bailleur de fonds ? Et pourtant, le conflit d'intérêts est quasiment présent dans le commerce mondial face aux intérêts opposés des deux parties prenantes.

D'un côté, nous avons des pays qui constituent une réserve de matières premières à la recherche de capitaux et de technologie tout en cherchant à préserver leur marché pour assurer leur développement et, d'un autre côté, nous avons les pays industrialisés à la recherche de matières premières et de nouveaux marchés pour leurs investissements.

L'OMC, en admettant le principe de la dualité des normes internationales qui commande la transposition des normes internationales en droit interne des Etats pour être applicables, pensait à une solution qui mettrait tous les pays sur le même pied d'égalité. Force est de reconnaître que cela semble illusoire avec l'histoire des relations internationales qui étalent les différences entre les pays depuis la colonisation à nos jours. Il existe une différence de développement entretenue par le poids colonial qui rend les anciennes colonies quasiment tributaires des pays développés. C'est ce fait que décrit le professeur Pierre DAGBO¹¹⁷ en reprenant les propos du professeur CHAUMONT : « en devenant indépendants, les jeunes Etats ont certes franchi un seuil important..., il ne s'agit que d'un premier seuil sur un parcours semé de solides obstacles ». Et au professeur DAGBO de poursuivre que la coopération internationale qui devrait aider les jeunes Etats à surmonter les difficultés décrites par le professeur CHAUMONT, ne joue pas ce rôle car cela reviendrait à remettre en cause les acquis des pays développés. Cela met en exergue la fragilité des pays où les capitaux étrangers sont massivement présents car un retrait de ses capitaux à tout moment pour une raison ou une autre signifierait des difficultés économiques pour les pays receveurs d'investissement¹¹⁸. **Cela tandis que** l'OMC vise l'ouverture du commerce à tous et par conséquent de forts risques de dépendance économique de certains pays de l'extérieur.

De nos observations, il ressort que si tous les Etats sont considérés à égalité, il en va autrement dans l'application des normes du commerce mondial. En effet, les pays en développement semblent subir la mondialisation du fait des effets mitigés de l'application des règles du commerce mondial. Ces règles profitent plus aux pays développés qui, dans un contexte de concurrence, disposent de plus de moyens.

¹¹⁶ Olivia DANIC, thèse sur l'émergence d'un droit international de l'investissement, 28/11/2012, P 658

¹¹⁷ Pierre Dagbo Godé, Mondialisation et droit international du développement, édition PUCI 2001, p 67

¹¹⁸ Angela Barthes, Petit manuel simplifié pour comprendre la mondialisation, Edition Collection EPU, 2005, p 58

De plus, la dépendance économique de certains pays de l'aide extérieure et de l'investissement étranger fait d'eux des acteurs d'une mondialisation aux bénéfices inégaux.

Ces différents constats nous amènent à nous interroger sur le mécanisme d'élaboration des règles du commerce mondial. A savoir comment se fait-il que ces règles profitent à certains Etats au détriment d'autres Etats ?

Paragraphe 2 : Les puissances économiques et les règles de l'OMC

La naissance de l'OMC est le fruit d'un long processus qui a fait l'objet de plusieurs rounds depuis la mise en place du GATT (Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce) auquel elle a succédé en 1995. A l'origine de ce long processus, il y avait les pays occidentaux qui constituent de nos jours les grandes puissances économiques. Aussi, même si l'OMC est une organisation mondiale à présent, elle a hérité des règles déjà en vigueur au sein du GATT qui avaient été mises en place dans ses pays (A) et qui s'imposent désormais à tous les autres membres de l'organisation. Cependant, dans l'application des règles et décisions de l'OMC, les pays développés font de la résistance lorsqu'ils estiment leurs intérêts menacés (B).

A- L'inspiration des règles de l'OMC

La nécessité de relancer le commerce international au lendemain de la seconde guerre mondiale est à l'origine du GATT. Face aux différentes velléités protectionnistes des différents Etats pour relancer leur économie, l'idée d'une organisation internationale devant réguler le commerce mondial a germé sans prendre forme à cause des réticences du Congrès américain. A défaut donc d'une organisation, les accords pour l'édification d'un nouvel ordre économique néolibéral ont été mis en place afin de retrouver la liberté de commerce qui existait avant la guerre. Les dispositions de ces accords ont été discutées et convenues par les pays alliés de la seconde guerre mondiale. Ces différents accords ont été repris par l'OMC sans possibilité pour les nouveaux pays majoritairement en développement d'y apporter des modifications qui prendraient en compte leurs aspirations. Ce désaccord entre les pays développés et les pays en voie de développement a rendu le processus de création de l'OMC plus long. Mais son avènement n'a pas modifié de façon significative l'influence des puissances économiques dans l'élaboration des règles du commerce mondial à tel point qu'un ensemble d'ONG a tiré la sonnette d'alarme en juillet 2003 en mettant en exergue les déficits et le manque de transparence dans le processus de négociations des accords au détriment des pays économiquement faibles¹¹⁹.

¹¹⁹ Lettre intitulée « Memorandum on the need to improve internal transparency and participation in the WTO », datée du 13 juillet 2003 et signée par The Third World Network, Oxfam International, WWF International, The Center for International Environmental Law, Focus on the Global South, The Institute for Agriculture and Trade Policy, The Africa Trade Network, The Tebtebba International Centre for Indigenous Peoples' Rights, https://www.ciel.org/wp-content/uploads/2015/05/Cancun_21July03_Memo.pdf

Ainsi, le système de consensus de l'OMC a pu être critiqué à raison avec une priorité accordée au consentement des pays riches tandis que celui des autres pays ne venait qu'en ralliement à la suite de diverses méthodes comme les pressions d'ordre économique.

Il apparaît donc que le poids et la participation des pays en développement sont moins significatifs dans l'élaboration des normes mondiales qui en réalité sont le reflet majoritairement de la volonté des pays riches qui protègent leurs intérêts en traduisant la volonté de leurs firmes multinationales. En effet, ces dernières ont besoin de lois favorables à leur développement dans le monde dans la mesure où elles occupent une place de premier choix dans le commerce mondial en rendant des Etats dépendant d'elles à travers une mainmise sur leur économie par leurs investissements.

Le système de commerce mondial a certes mis en place une organisation qui se veut égalitaire et marque une grande évolution dans le droit de la mondialisation mais cela a permis de mettre en évidence la difficulté à faire coïncider les intérêts, l'égalité et la légalité.

Cela démontre également que le vieux rêve de la mondialisation de parvenir à un village planétaire est resté également buté sur la résistance des Etats qui continuent de lutter pour préserver leurs privilèges ou en acquérir davantage.

B- Résistance aux décisions en défaveur de leurs économies

L'une des difficultés majeures au sein des organisations internationales réside en l'application et au respect de ces règles. Le cas le plus épatant demeure celui des Nations Unies où en dépit de l'existence du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale, il est constant de voir les membres permanents du Conseil de sécurité agir de façon unilatérale pour un motif ou un autre à tel point que de nombreuses voix s'élèvent de plus en plus pour demander sa refonte.

Les Nations Unies comme de nombreuses institutions internationales, nous donnent l'impression d'être comme des sociétés à capitaux au sein desquelles les actionnaires majoritaires ont un pouvoir de décision prépondérant car l'entreprise repose sur leurs capitaux. Au sein des Nations Unies, la participation au budget comme dans plusieurs organisations est fonction de la richesse des pays. Aussi, face aux difficultés de financement que connaissent les institutions internationales, il serait dangereux de perdre la contribution d'un pays riche. Cela rendrait le fonctionnement de l'organisme périlleux.

Cette analyse est également vraie pour l'OMC dont le budget est constitué de la contribution de ses membres suivant leur part dans le commerce international. En 2019, le budget de l'OMC donnait les chiffres suivants : USA= 11,5% / Chine = 10% / Allemagne = 7% / Japon = 4% / Angleterre et France = 3,8% / Côte d'Ivoire = 0,05% / Burkina Faso = 0,01%)¹²⁰. Ayant parfaitement conscience de leur apport à l'organisation, certaines de ces puissances n'hésitent pas par moments à se mettre au-dessus de la loi soit en n'appliquant pas les textes de l'OMC soit en refusant d'appliquer les décisions de l'organe de règlement des différends.

¹²⁰ https://www.wto.org/english/thewto_e/secre_e/budget_e/budget2019_member_contribution_e.pdf, consulté le 07/05/2021

Les puissances économiques adoptent assez souvent cette posture lorsqu'elles se mettent dans une logique protectionniste en dépit des textes régissant le commerce mondial ; l'exemple de l'augmentation des taxes douanières sur les produits chinois et européens par l'administration TRUMP en 2019 et 2020. Souvent, cela est le résultat d'une escalade de mesures faussant le jeu de la concurrence dans le commerce mondial et l'exemple du conflit opposant les USA et l'Union Européenne dans les aides accordées à Boeing et Airbus en est une illustration¹²¹.

L'application des décisions de l'organe de règlements des conflits est également une autre manifestation de la suprématie des pays développés grands financiers de l'OMC. Lorsque ces décisions ne sont pas à l'avantage de ces pays, ils ne ménagent aucun effort pour les mettre en application. Bien souvent, ils arrivent à contourner la décision en trouvant une solution directement avec l'autre partie ou en gagnant du temps. Mais face à la résistance d'un pays à une décision de l'ORD, il est prévu des contre-mesures qui ont un but correctif visant à rétablir l'équilibre rompu. Mais dans ce cas l'efficacité de la mesure adoptée sous le contrôle de l'OMC va dépendre de la puissance économique du pays qui la prend¹²². De là à se demander que peut bien faire un pays en voie de développement seul contre un pays industrialisé qui refuserait d'appliquer une décision de l'ORD ?

L'exemple de l'Organisation Mondiale du Commerce nous démontre qu'un droit de la mondialisation est en train de prendre forme. Aussi, si un grand pas a été franchi dans la volonté de se voir appliquer les mêmes règles dans un contexte universel, il n'en demeure pas moins que, face à la persistance des inégalités, un grand effort reste à faire afin de permettre à chaque acteur de la mondialisation de se sentir plus en sécurité dans l'environnement du commerce mondial. Qu'en est-il des autres domaines touchés par l'émergence d'un droit de la mondialisation ? Les prémisses du droit de la mondialisation sont-elles de bon augure ?

Section 2 : L'édification d'un droit mondial et l'égalité dans la mondialisation.

Il ressort de notre analyse que la volonté des différents acteurs de la mondialisation d'évoluer dans un même espace contenant des spécificités propres à chaque acteur rend l'organisation de l'espace mondial contraignante voire inéquitable. Et pourtant, de nombreux intérêts en commun de dimension mondiale nécessitent l'union des intelligences pour préserver notre devenir. Force est de reconnaître de nos jours notre obligation de construire un cadre juridique qui prenne en compte les réalités de notre monde actuel afin que nous vivions tous en harmonie.

Cela implique nécessairement une bonne réflexion autour de l'équation centrale entre les intérêts communs et les intérêts privés des différents acteurs de la mondialisation.

¹²¹ <https://fr.irefeurope.org/Publications/Articles/article/Etats-Unis-nouvelle-hausse-des-droits-de-douanes-sur-les-vins-et-spiritueux>, consulté le 07/05/2021.

¹²² Burda Julien. L'efficacité du mécanisme de règlement des différends de l'OMC : Vers une meilleure prévisibilité du système commercial multilatéral. In: Revue Québécoise de droit international, volume 18-2, 2005.p 26

Les uns doivent-ils être privilégiés au détriment des autres ? Ou comment parvenir à équilibrer cette équation à double inconnue ?

Paragraphe1 : la fédération autour de centres d'intérêts communs

Les centres d'intérêts communs sont de plus en plus nombreux à tel point que tous les acteurs de la mondialisation comprennent la nécessité de fédérer les énergies pour parvenir à un monde meilleur et cela passe évidemment par des règles précises pour tous, appliquées et applicables à tous.

A- La nécessité de défendre un patrimoine commun mondial

Notre monde est un patrimoine naturellement commun à tout le monde. Aucun Etat aussi puissant soit-il n'est jamais parvenu à se déclarer maître du monde. Les différentes divisions frontalières pour la majeure partie artificielle n'ont pas pu éluder la communauté de vie.

La question de l'environnement aujourd'hui est au cœur de tous les débats dans le monde car tout le monde a compris la nécessité d'agir de concert pour parvenir à obtenir un monde plus sain, agréable à vivre et durable¹²³.

Cependant, nous constatons, en dépit de nombreuses velléités, l'absence d'une législation appliquée par tous avec une force coercitive.

La sécurité dans le monde est devenue également une préoccupation majeure pour tous. En effet, il est loisible de constater que l'insécurité d'un Etat peut entraîner la déstabilisation de toute une région ou du monde entier. En la matière, les exemples sont légions avec la crise syrienne, la crise du Mali, de l'Afghanistan. Ces foyers de tensions demandent une action collective concertée et légale au-delà des possibilités qu'offre l'ONU et dont les insuffisances sont palpables également.

Ce climat d'insécurité, ajouté à la pauvreté grandissante dans cette partie du monde, est à l'origine d'un vaste mouvement migratoire mondial. Les personnes physiques à la recherche d'un lieu propice à leur épanouissement n'hésitent pas à chercher à s'installer dans des pays plus stables aux niveaux sécuritaire et économique. Ces pays se retrouvent dès lors dans l'obligation de faire face à une forte pression migratoire dont la solution pourrait venir d'une implication collective mondiale dans l'instauration d'un mieux-être pour tous dans chaque partie du monde. Certes, il existe des initiatives dans ce sens comme les OMD puis les ODD mais l'absence du caractère contraignant des mesures mises en place, laissées au bon vouloir des Etats, ne participe guère à faire de notre monde un environnement dont la préservation est l'affaire de tous avec les mêmes droits et devoirs.

¹²³ A GESLIN, Etats de l'insécurité environnementale in Etats et Sécurité Internationale sous la direction de Josiane TERCINET, Edition Bruylant, 2012, Bruxelles. P95

De plus, la question du climat en particulier et de l'environnement en général, avec la nécessité de préserver notre environnement naturel est fortement au cœur des préoccupations mondiales à travers l'organisation des différentes COP (conférence des parties) organisées depuis celle de Berlin en 1995 et dont la dernière/, la COP 26, en date est celle de 2021 à Glasgow en Ecosse. Le nombre de conférences organisées depuis la première démontre le caractère crucial de la question climatique dans le monde même si certaines grandes nations industrialisées considérées comme grands et gros pollueurs, sont réfractaires aux différentes mesures visant la préservation du climat.

Au regard de tous ces intérêts suscités parmi bien d'autres, il apparaît clairement l'urgence de la fédération des efforts communs autour d'un patrimoine mondial commun. Mieux encore, le besoin d'un droit mondial commun demeure et s'affirme de plus en plus à travers le renforcement de l'interdépendance entre les différents acteurs de la scène mondiale.

B- L'interdépendance : une réalité incontournable

Les grandes explorations initiées par les Européens à la recherche de nouveaux débouchés depuis des siècles mettent en exergue le besoin de combler un manque par l'entrée en relation avec d'autres peuples.

Cette prise de contact s'est matérialisée sous formes pacifique ou militaire mais l'objectif final demeurait le même : bénéficier des ressources que d'autres peuples pouvaient offrir et qui faisaient défaut au peuple conquérant, impérialiste ou colonisateur.

Il ressort de cette analyse qu'aucune nation, aussi riche qu'elle puisse être, ne peut se suffire toute seule économiquement, culturellement, techniquement ou intellectuellement, d'où l'interdépendance des nations.

Pour vivre et grandir, toute nation a besoin des autres dans une relation bien organisée qui permet des échanges règlementées sans belligérance comme promus par différents accords depuis le traité de Westphalie en passant par la création de la SDN puis de l'ONU et ses organisations affiliées ou non¹²⁴.

Mieux encore, certains Etats peu enclins à assurer leur sécurité ou leur survie sont obligés de tisser des relations avec des nations plus fortes pour exister. L'expérience de certaines victimes du terrorisme notamment les pays africains qui ont signé des accords de défense avec les pays occidentaux pour assurer leur sécurité en est une illustration¹²⁵.

Nous sommes ainsi passés de la loi du fort (conquêtes coloniales) à la loi des échanges cordiaux et pacifiques (GATT puis OMC, etc.)¹²⁶ Qui interdit d'user de la force militaire pour spolier

¹²⁴ Y JEANCLOS, Parcellisation des Etats et Sécurité Internationale in Etats et Sécurité Internationale sous la direction de Josiane TERCINET, Edition Bruylant, 2012, Bruxelles, P51

¹²⁵ P-H S DAMIBA, Armées Ouest-Africaines et terrorisme : Réponses Incertaines ? Éd les 3 Colonnes, 2021, P97

¹²⁶ Charles Henri ALEXANDROWITZ, les rôles des traités dans les relations entre les puissances européennes et les souverains africains in revue internationale de droit comparé Vol. 22 n°4

un Etat de ses biens ? En d'autres termes, les échanges entre les différentes composantes de notre monde sont à encourager pour un monde plus solidaire et fort mais dans la paix et le respect mutuel.

Paragraphe 2 : le droit mondial face aux intérêts privés des Etats

La nécessité de préservation du patrimoine mondial qui implique la fédération de toutes les synergies des différents acteurs de la société mondiale et l'historique interdépendance des nations ne font pas totalement obstacle à l'existence d'intérêts privés à préserver. La volonté d'émergence d'un droit mondial s'en trouve dès lors fortement éprouvée face au volontarisme des Etats et la lutte de leadership mondial.

A- La prééminence des ordres juridiques nationaux

La construction d'un ordre juridique mondial se heurte à la volonté des Etats qui s'affirment à travers l'existence des différents ordres juridiques nationaux. En effet, chaque Etat est souverain sur son territoire et seule la législation nationale a droit d'être citée en priorité. Cela fait ressurgir le vieux débat internationaliste entre le système moniste et le système dualiste relativement à l'existence de deux ordres juridiques ou un seul ordre juridique qui intègre à la fois des dispositions de sources nationale et internationale¹²⁷.

La réalité juridique au sein des Etats démontre que chaque nation a un système national propre d'intégration des normes internationales dans son système juridique. Par conséquent, la prise en compte des lois internationales qui participent à l'œuvre de mondialisation des échanges est soumise à la volonté de chaque Etat. Nous assistons ainsi à une disparité dans l'application des dispositions internationales suivant le bon vouloir des différents acteurs principalement les Etats et les multinationales.

La question de l'environnement demeure une parfaite illustration de la contrainte liée à la volonté des Etats dans l'édification d'un droit mondial. En dépit des nombreuses COP et l'importance de la question du climat, certains Etats restent en marge de l'application des accords internationaux en la matière en privilégiant leurs intérêts économiques.

La mondialisation n'implique pas la disparition des différents Etats mais plutôt une coexistence dans un cadre juridique uniforme qui implique une collaboration fondée sur une volonté de vivre ensemble dans le respect de la souveraineté de chaque nation.

¹²⁷ Jacques CHEVALLIER, Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation? Le droit saisi par la mondialisation, Bruylant, P13

La formulation d'une telle proposition semble irréaliste mais reste pourtant soumise à la volonté des Etats qui sont les principaux acteurs de la mondialisation mais aussi de l'édification des règles qui gouvernent les échanges mondiaux.

B- La lutte de leadership au plan mondial

Au-delà de la diversité des systèmes juridiques nationaux qui peut se mettre au travers des élan de la mondialisation, la lutte pour le leadership mondial semble mettre en difficulté la volonté des mondialistes.

Dans un environnement qui se mondialise, il est curieux de voir les regroupements régionaux ou continentaux se constituer et se renforcer pour assurer la vitalité économique des espaces concernés. Nous avons pour exemple le cas de l'Union Européenne malgré la sortie de l'Angleterre en Europe. Le cas de L'UEMOA en Afrique.

Ces regroupements, de prime abord, peuvent être à l'origine de la vulgarisation des règles de droits communs mais ces règles servent également la cause de l'espace où elles sont appliquées en les préservant de l'assaut économique des autres Etats ou communautés économiques.

Par ailleurs, le leadership de certains pays sur la scène internationale met en évidence l'application multiforme des normes internationales. Ainsi certains pays disposent d'un droit de veto au sein de l'ONU alors que d'autres n'ont pas cette faculté¹²⁸.

Nous constatons également le rôle très important de certains pays à l'intérieur d'autres pays au mépris du droit international et des règles liées au respect de la souveraineté au nom du droit à l'ingérence humanitaire ou l'assistance internationale.

Enfin, il arrive que parfois l'aide internationale soit conditionnée par la refonte des systèmes judiciaires des pays assistés en se fondant sur l'instauration de la démocratie ou les règles de bonne gouvernance. Des nations se voient contraintes d'hériter de systèmes venus d'ailleurs sans considération de leurs propres normes.

Dès lors, une uniformisation du droit prend forme au gré des intérêts des parties en présence pour permettre l'émergence d'un droit mondial dont le caractère égalitaire sera déterminant pour son respect et son application par tous les acteurs de la mondialisation.

¹²⁸ Pierre Mayer et Vincent Heuzé, droit international privé, 11eme édition LGDJ, 2016, p 397

Troisième partie : De la nécessité d'un droit spécial de la mondialisation

Troisième partie : De la nécessité d'un droit spécial de la mondialisation

A la lueur de nos précédentes analyses et des observations faites, il **appert** que le processus de la mondialisation est en marche de façon inéluctable¹²⁹. De plus, il ira en s'amplifiant. Par conséquent, il convient juste de l'accepter, d'y adhérer et de l'organiser.

Il faut éviter que la volonté d'établissement d'un village planétaire unique se trouve contrariée par les intérêts égoïstes et égocentriques des uns et des autres. Il ne s'agit nullement de brader les souverainetés mais de fédérer les forces pour agir conséquemment sur les faiblesses de notre univers commun pour arriver à un monde meilleur où chacun à la place qu'il lui faut.

Le pari semble risqué dans la mesure où au sein des Etats il existe toujours le paradoxe et le contraste de différentes couches sociales. Mais toujours est-il que riches ou pauvres chacun à la chance de changer son destin ou de le prendre en main par le biais des mêmes règles et des mêmes garanties pour tous dans lesdits Etats.

Cette position est partagée par les professeurs DECAUX et DE FROUVILLE¹³⁰, pour qui nous sommes désormais « *dans une solidarité de fait* » qui transcende les frontières étatiques, les contrôles et tous les types de barrières. Cependant, l'absence de ce même type de solidarité autour du droit rend imparfait le vouloir vivre mondial concret et plausible.

En d'autres termes, même si, comme nous l'avons démontré, il existe et il a toujours existé une interdépendance et une collaboration volontaire entre les nations, il reste que des foyers de tensions et le renforcement des injustices créent un déséquilibre mondial de plus en plus prononcé en dépit des nombreuses initiatives à travers le monde pour les réduire (OMD, ODD, ONG, aides, etc.)

Aussi, de nombreux débats ont-ils eu lieu à l'échelle internationale au fil des siècles pour parvenir à un équilibre dans les relations mondiales. Nous savons à ce propos qu'il existait bon nombre d'adeptes de la théorie de l'Universalisme jusqu'à la fin du XIX siècle avec des auteurs comme SAVIGNY qui soutenaient la thèse de la communauté de droit pour tous les peuples avec comme intérêt pratique l'uniformité des solutions¹³¹.

Pour certains auteurs, cette théorie qui avait des relents privatistes serait confrontée à l'exercice de la souveraineté des Etats ce qui, pour le professeur PILLET, n'est pas un obstacle en soi dans la mesure où le droit international privé est une déclinaison du droit international public¹³². Autrement dit, il ne s'agit pas de disciplines antinomiques voire incompatibles.

Ainsi, dans le cadre de la réflexion sur un droit fort unique contraignant pour tous qui puisse permettre le déroulement et le développement harmonieux de la mondialisation, il ne faut pas perdre de vue la recherche de l'équilibre de la société mondiale qui va au-delà de la seule notion de justice dans les relations entre acteurs du monde pour être la quête de paix perpétuelle. Et cela semble d'autant plus d'actualité au regard de la crise quasi mondiale liée au conflit

¹²⁹ Zygmunt Bauman, Le Nouvel Observateur, 24-30 mai 2007

¹³⁰ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p 539

¹³¹ Pierre Mayer et Vincent Heuzé, droit international privé, 11^{ème} édition LGDJ, 2016, p 65

¹³² Antoine PILLET, traité pratique de droit international privé. Paris, Sirey. 1923, N°8, p18 et 21

opposant la Russie à l'Ukraine¹³³. Ce conflit mondial entraîne la fragilité de notre système de sécurité et de solidarité mondiale avec un système onusien qui démontre avec cette énième crise ses limites.

C'est la raison pour laquelle le concept de la paix perpétuelle qui a fait l'objet d'analyses de personnes convaincues de la nécessité d'harmoniser les relations humaines dans tout l'univers, trouve encore de nos jours tout son sens. D'où la nécessité pour nous de réexaminer le projet de droit cosmopolitique du philosophe Emmanuel **KANT**.

Dans l'élaboration de son projet de paix perpétuelle, **Kant** a rêvé d'un droit applicable à tous dans une société où nul ne peut vivre tout seul sans entrer en relation avec les autres. Mais force est de constater que l'ambition de **Kant** jusqu'à ce jour reste au stade idéal pour les uns et pour les autres un simple rêve.

Toutefois, dans notre ambition de démontrer que la mondialisation ne saurait se faire sans un droit qui y soit totalement dédié et non une pluralité de droits, il nous est apparu opportun et important de saisir la quintessence de cet ambitieux projet (chapitre I) avant de pouvoir définir ce qui pourrait être, en notre sens, la structure du droit de la mondialisation (chapitre II).

¹³³ <https://fr.statista.com/infographie/2675/positions-internationales-sur-la-guerre-en-ukraine-pays-qui-condamnent-ou-soutiennent-la-russie-et-pays-neutres/>

Chapitre I : la théorie kantienne du droit cosmopolitique

La réflexion de Kant n'est pas le fruit d'une analyse isolée du brillant philosophe, elle est liée aux préoccupations de ses contemporains. L'instabilité qui avait caractérisé notre monde avant l'ère Kant et au cours de son existence conduisait nécessairement à s'interroger sur les causes de cette insécurité et surtout les solutions pour y pallier. C'est la raison pour laquelle notre prolifique philosophe, très concerné par les questions d'actualité de son temps, n'a pu s'empêcher de participer au débat et surtout de proposer une solution ou un début de solutions¹³⁴.

Section 1: Exposé de la théorie kantienne

Dans notre objectif de proposer un projet de droit de la mondialisation, nous avons estimé nécessaire de réexaminer la théorie de Kant sous tous ses angles afin de mieux comprendre la logique de ce dernier et surtout de saisir son contenu à travers les idées maitresses : de paix perpétuelle, de société civile mondiale et surtout de droit cosmopolitique.

Aussi avons-nous organisé notre réflexion autour de la contextualisation de la théorie kantienne et l'examen en particulier du droit cosmopolitique qui va nous servir de fondement à l'énoncé de notre projet du droit de la mondialisation.

Paragraphe 1 : la contextualisation de la théorie

La théorie de Kant a fait de sa part, l'objet d'une longue réflexion de 1784 à 1795 soit près de plus de dix (10) ans, de son ouvrage « *Des idées d'une histoire universelle du point de vue cosmopolitique* » à la publication de son projet de paix perpétuelle. Il souhaitait que sa théorie ne soit pas considérée comme un simple vœu pieux mais qu'elle constitue les prémisses d'une véritable société mondiale avec le partage des mêmes valeurs dans un cadre juridique unique.

Aussi pour lui le préalable à toute société civile mondiale est nécessairement la paix, c'est la raison pour laquelle il n'hésita pas à interpeller les différents acteurs du système mondial afin de mettre chacun face à ses responsabilités au regard des conséquences désastreuses des différentes guerres que l'occident avait connues et connaissait.

¹³⁴ Marc BELISSA et Florence GAUTHIER, Kant, le droit cosmopolitique et la société civile des nations, Annales historiques de la révolution française, n°317, 2004

A- L'idée d'une paix perpétuelle

A travers cette idée, Kant rejoint le philosophe Thomas HOBBS, s'inscrivant dans la même logique que le dramaturge antique Plaute, et pour qui l'Homme doit quitter l'état de nature pour l'état de société civile. En effet, suivant ce dernier, à l'état primaire ou originel, quand on le ne connaît pas ; l'homme est un loup pour l'homme « *Lupus est homini, non homo, quom qualis sit non novit* »¹³⁵. Autrement dit, dans une société sans règle, ni loi c'est la loi du plus fort qui s'applique ; par conséquent les hommes sont amenés à se faire la guerre constamment pour s'imposer et assurer leur survie.

Cette situation de belligérance permanente, en l'absence de toutes normes régissant les relations entre les nations, s'installe également avec comme corollaire des sociétés inorganisées vivant dans un climat d'insécurité permanente.

Même souvent organisés, la divergence des intérêts entraîne les Etats à se faire la guerre. C'est la raison pour laquelle, avant Kant, il y eût d'autres adeptes de l'idée de la paix perpétuelle, notamment l'Abbé de Saint-Pierre et Rousseau avec diverses fortunes et surtout qualifiés de défenseurs de théories utopistes. Dans la mesure où l'exposé de leur projet ne prenait pas vraisemblablement en compte tous les acteurs du monde.

Mais cela a permis à Kant de mieux murir son projet afin que cessent les guerres dans le monde définitivement à partir de l'instauration d'une citoyenneté mondiale et d'une organisation interétatique qui rassembleraient toutes les forces en présence.

Aussi, loin d'être le fait d'un processus instantané et immédiat, cela doit être le fruit d'un processus progressif qui permettrait d'apporter des solutions au fil du temps à l'insociable sociabilité des Hommes pour créer un cadre unique propice à une mondialisation équitable pour tous¹³⁶.

En somme, l'idée de paix perpétuelle ne doit pas être décrétée ou imposée ; il s'agit d'un processus qui s'imposera naturellement aux Hommes s'ils veulent d'une société pérenne. C'est ce que Kant a résumé en ses termes : « *un jour enfin, en partie par l'établissement le plus adéquat de la constitution civile sur le plan intérieur, en partie sur le plan extérieur par une convention et une législation communes, un état de chose s'établira qui, telle une communauté civile universelle, pourra se maintenir de lui-même* »¹³⁷. Ainsi, Kant se distingue-t-il des autres théoriciens de la paix perpétuelle en lui donnant pour socle une constitution cosmopolitique qui donne vie à son projet en lui accordant les traits d'un mouvement objectif de l'humanité.

¹³⁵ https://fr.wikipedia.org/wiki/Homo_homini_lupus_est, consulté le 06/12/2021 à 12H25.

¹³⁶ Marc BELISSA et Florence GAUTHIER, Kant, le droit cosmopolitique et la société civile des nations, Annales historiques de la révolution française, n°317, 2004

¹³⁷ Emmanuel KANT, idées d'une histoire universelle du point de vue cosmopolitique, la philosophie de l'Histoire de Kant, Paris, Denoël, 1947, p31

B- De la nécessité d'une société civile mondiale

L'indispensable besoin de rendre l'Homme sociable et à l'abri de lui-même en le conduisant de l'état de nature à l'état de société est le leitmotiv du philosophe Kant dans son projet cosmopolitique. Le meilleur endroit pour la réalisation de ce vœu reste, pour son défenseur, une société civile mondiale qui regrouperait tous les individus avec les mêmes droits et les mêmes devoirs sans toutefois que les territoires déjà autonomes perdent totalement leur souveraineté.

En effet, l'objectif de Kant n'est pas que toutes les libertés soient sous le contrôle d'un être ou d'un organe suprême qui, doté d'un tel pouvoir, pourrait tendre vers le despotisme mais plutôt la fédération des volontés communes de vivre ensemble dans le but de créer un monde de paix avec la liberté de mener ses activités en toute quiétude et équité. C'est ce qu'il soutient en parlant d'une éventuelle « *union de quelques Etats en vue de maintenir la paix...un congrès permanent des Etats auxquels il reste loisible à chaque Etat voisin de venir s'associer* »¹³⁸. En d'autres termes, il ne s'agit pas pour Kant de faire l'apologie d'un Etat mondial unique ; il estime qu'en formant un regroupement d'Etats appliquant les mêmes règles, nous pouvons arriver à une meilleure pacification de notre planète. Cela passe dans sa vision par l'instauration d'une constitution civile (républicaine) suprême applicable à une organisation interétatique et qui aboutirait à l'acquisition d'une citoyenneté mondiale pour tous les adhérents.

A travers la notion de constitution civile dont il prend le soin de signifier la distinction de la constitution démocratique, Kant tient à mettre le peuple au cœur du pouvoir car c'est ce dernier qui subit la guerre aussi est-il mieux indiqué pour en décider. De ce point de vue, aucun dirigeant, d'où qu'il tienne son pouvoir, ne pourra en faire une gestion paternaliste ou patrimoniale dans la logique kantienne comme le soutient la philosophe Monique CASTILLO dans son analyse de l'idée de citoyenneté cosmopolitique chez Kant¹³⁹.

Il ressort de l'exposé de Kant sur le besoin de mettre en place une société civile mondiale que ce dernier n'a pas pour ambition d'exhorter à la création d'un monde unique sans frontières physiques avec un pouvoir unique. Il souhaite que tous les Etats aient une vision unique et pacifiste de notre monde en acceptant d'appliquer les mêmes règles entre eux et en leur sein dans un cadre où ils pourront débattre librement et en toute égalité de toutes les questions. C'est dans cette perspective que Kant, pour soutenir son projet de paix perpétuelle au sein d'une société unique mondiale, a mis en avant son droit cosmopolitique qui n'est pas du droit international *stricto sensu* mais bien plus d'où la fondation que ce droit représente dans son projet mondial.

¹³⁸ Emmanuel KANT, Métaphysique des Mœurs II, Doctrine du Droit. Droit de la vertu. Paris, GF-FLAMMARION, 1797

¹³⁹ Monique CASTILLO, l'idée de citoyenneté cosmopolitique chez Kant in cahier de philosophie Politique et Juridique de l'Université de Caen, N°14, 1988

Paragraphe 2 : le contenu du droit cosmopolitique

Dans la logique kantienne, le droit cosmopolitique n'est pas un droit nouveau isolé, il fait partie intégrante d'un cadre juridique qui lui sert de référence dans un triptyque. Cela permet de mieux consolider les fondements de la théorie de Kant à travers le lien originnaire qui existe entre les Hommes et la Terre afin de mieux appréhender de par le caractère fini de notre espace, notre obligation naturelle à vivre ensemble tout en exerçant notre propriété sur des territoires bien précis pour ne pas enfreindre à la liberté des uns et des autres. Le philosophe anglais John Stuart MILL ne dit-il pas que « la liberté des uns s'arrête où commence celle des autres ». Aussi le droit cosmopolitique tel que envisagé viendrait-il en complément d'autres normes existant mais qui, dans leur formulation, ont manqué de prendre en compte d'autres aspects de la vie en société civile mondiale.

cadre juridique du projet cosmopolitique de Kant

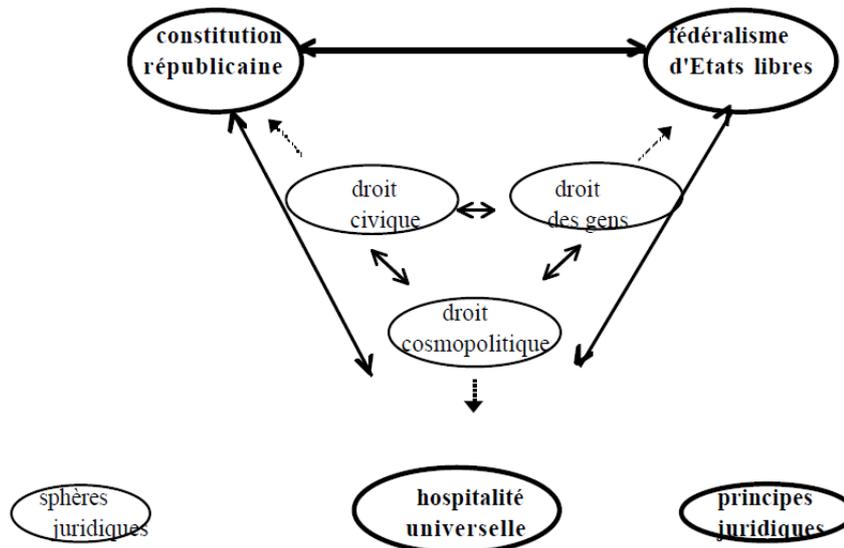


Figure 6 : Schéma cadre Juridique du projet cosmopolitique de KANT ¹⁴⁰

A- L'objet du droit cosmopolitique : un droit au-delà du droit international

Le cœur du projet de Kant étant la recherche d'une paix perpétuelle par l'édification d'une société civile mondiale au sein de laquelle il y aurait un regroupement d'Etats conservant leur souveraineté bien que soumis à une seule et même norme supérieure ; la question de la gestion des relations entre les Etats dans cette structure interétatique se poserait. La réponse à cette

¹⁴⁰ Fabienne CAVAILLE, le projet cosmopolitique de KANT Le Monde et la Centralité, actes du colloque, Bordeaux 2000

préoccupation se trouverait dans le droit international qualifié de droit des gens (*jus gentium*) par Kant en opposition au droit civique (*jus civitis*) qui gouverne les relations des personnes dans une nation.

Cependant, dans une société telle que voulue dans cette approche, au-delà des relations entre Etats et des relations entre individus d'un même Etat, il reste l'organisation des relations entre les personnes à travers les différents Etats. C'est en réponse à cette problématique que Kant apporte le droit cosmopolitique en le présentant comme une discipline qui vient en complément du droit international mais qui va au-delà dans sa démarche pour organiser la citoyenneté mondiale qui est une conséquence inévitable de la socialisation mondiale de l'individu.

En effet, le droit des gens a connu une évolution historique pour devenir avec Jeremy Bentham en 1789 le droit international qui s'occupe exclusivement des relations entre Etats principalement et leurs dérivés : les organisations internationales.¹⁴¹ En se mettant dans une approche purement positiviste du droit des gens, Bentham l'a dépouillé d'un aspect non moins essentiel qui est la citoyenneté universelle aux yeux de Kant alors que cela représente la clé pour son projet de paix perpétuelle dans une société mondiale.

Au regard de l'objet du droit international privé, peut-on croire que celui-ci trouverait une source dans cette observation de KANT à défaut d'avoir abouti à la création de son droit cosmopolitique ou à la mise en place d'un droit mondialisé ou de la mondialisation ?

B- Les caractéristiques du droit cosmopolitique

Le droit cosmopolitique selon KANT doit être perçu comme le droit de l'hospitalité universelle qui permet à tous les hommes et tous les Etats de la planète de se considérer comme tous membres d'un même Etat. Cela aura bien évidemment comme conséquence pour chacun d'avoir la liberté d'aller et de venir sans considération de frontières toujours existant. Nous serons dans une dynamique de coexistence volontaire sous l'empire d'une même direction dictée par une loi suprême unique. Comme indiqué, la question de citoyenneté mondiale est un élément central du droit cosmopolitique car il en découle dans cette théorie deux aspects, à savoir : **la liberté de circuler librement partout dans le monde et la liberté pour chacun de commercer avec qui il souhaite sur toute la planète.**

Cependant ces libertés qui caractérisent le droit cosmopolitique ne sont pas sans limites dans la mesure où, dans l'entendement de KANT, cela n'implique pas la possibilité de prendre possession ni de s'installer pour l'étranger sur un territoire d'accueil. Sans oublier le refus de cautionner une invasion coloniale au nom d'une quelconque liberté de commerce. Ainsi pour autant est-il fervent défenseur d'un rapprochement réel et non utopique des peuples et des Etats, autant il se veut ardent gardien des libertés et des propriétés. C'est pourquoi il souhaite dans son projet que le droit cosmopolitique se mette au service de la société civile dans un environnement global où « *les relations (plus ou moins étroites) qui se sont établies entre tous les peuples de la Terre ayant été portées au point qu'une violation de droit commise en un*

¹⁴¹ Marc BELISSA et Florence GAUTHIER, Kant, le droit cosmopolitique et la société civile des nations, Annales historiques de la révolution française, n°317, 2004

lieu se fasse sentir en tous, l'idée d'un droit cosmopolitique ne peut plus passer pour une exagération fantastique du droit, elle apparaît comme le complément nécessaire de ce code non écrit qui, comprenant le droit civil et le droit des gens, doit s'élever jusqu'au droit public général des Hommes et par là jusqu'à la paix perpétuelle, dont on peut se flatter, mais à cette seule condition, de /se rapprocher continuellement ... »¹⁴².

En réalité, le philosophe souhaite que nous saisissons son projet avant tout comme définissant le droit des individus, des citoyens dans l'exercice de leur liberté hors de leurs frontières en tenant compte des autorisations accordées par les différentes nations¹⁴³. En somme, il s'agirait d'un droit d'hospitalité qui contiendrait un droit de visite différent du droit de résidence.

Section 2 : Les critiques du droit cosmopolitique

La théorie du droit cosmopolitique de Emmanuel KANT a fait l'objet de nombreuses réflexions depuis son énoncé jusqu'à nos jours. Ces plus vifs détracteurs ont toujours mis en avant le caractère utopique d'une société bâtie autour de la philosophie du concept du droit cosmopolitique. Pour ces partisans, cette théorie n'a rien d'un rêve mais bien au contraire, elle a le mérite de proposer une voie de pacification de notre monde.

Paragraphe 1 : les critiques positives

La thèse de KANT n'est pas le fruit du hasard comme nous l'avons démontré précédemment ; elle est la résultante de réflexions menées à la suite d'auteurs pour qui l'idée d'une paix perpétuelle universelle était possible. Kant s'est attaché à rendre l'idée plus explicite de telle sorte que des siècles bien plus tard (A), des philosophes la défendent et nous assistons à des associations étatiques qui tendent à la mettre en œuvre (B).

A- Le caractère non utopique de la théorie kantienne

Bien avant Kant, de nombreux philosophes ont soutenu la nécessité de vivre dans une société civilisée afin d'échapper à la loi des plus forts. Mais ces derniers n'ont pas défini clairement par quel moyen les Hommes organiseraient leur vie en société pour vivre en harmonie. C'est en cela qu'en élaborant sa théorie de la paix perpétuelle axée sur son droit cosmopolitique, Kant propose un outil dont la mise en œuvre permettrait à tout individu de vivre dans un monde qui respecte ses libertés tout en l'obligeant à préserver la liberté des autres. Déjà cette innovation apportée par Kant dans la volonté de pacification de notre monde a eu le mérite de redonner de

¹⁴² Emmanuel KANT, projet de paix perpétuelle, Paris, Hatier, 1988.p.43

¹⁴³ Fabienne CAVAILLE, le projet cosmopolitique de KANT Le Monde et la Centralité, actes du colloque, Bordeaux 2000

la vigueur aux exposés de John LOCKE, Thomas HOBBS, l'Abbe de Saint-Pierre, Jean Jacques ROUSSEAU.

En effet, à la différence de ses honorables collègues, notre brillant philosophe a pris le soin de proposer six (6) articles comme des impératifs catégoriques à respecter dans l'édification du droit cosmopolitique pour bâtir une paix définitive¹⁴⁴. Il s'agit entre autres de :

- 1- *l'interdiction d'inclure secrètement la possibilité de reprendre la guerre dans tout accord pour la paix,*
- 2- *l'interdiction pour tout Etat d'annexer un autre Etat,*
- 3- *la disparition progressive de toute armée permanente,*
- 4- *l'interdiction de contracter une dette pour les intérêts extérieurs d'un Etat,*
- 5- *l'interdiction de s'immiscer dans les affaires intérieures de tout Etat,*
- 6- *l'interdiction d'avoir recours à certaines pratiques au cours de la guerre.*

Ainsi, la paix perpétuelle pour Kant n'étant pas un simple fantasme, il était réalisable sous certaines conditions immédiatement ou dans le temps.

La plausibilité de cette approche a traversé des siècles et continue de faire d'elle une excellente matière de réflexion dans la recherche de la paix notamment pour des auteurs plus contemporains comme Michael DOYLE¹⁴⁵ qui continue de défendre l'idée selon laquelle une société pacifique est la résultante de la prise en compte de la volonté et de la liberté de ses membres. Cela rejoint évidemment le mariage à trois que soutenait Kant dans sa théorie : droit civil, droit des gens et droit cosmopolitique. Mieux, de nombreuses initiatives à travers le monde sont venues corroborer les idées de KANT.

B- Les tentatives de mise en œuvre

Le projet de paix universelle de KANT vise le regroupement de différentes nations souveraines au sein d'une entité mondiale unique appliquant les mêmes dispositions sans pour autant perdre leur indépendance au profit d'un dirigeant unique disposant de pouvoirs étendus sur tous les Etats. S'étant limités à la simple évocation sans toutefois en donner la forme exacte, de nombreux analystes ont pensé directement au fédéralisme comme pratiqué aux Etats-Unis d'Amérique, Au Nigeria ou encore Allemagne. Même si ces différents exemples sont allés au-delà de la pensée kantienne¹⁴⁶ en instituant un pouvoir central qui dispose de certaines prérogatives dans la gestion des Etats fédérés. Toutefois, la répartition des pouvoirs entre l'Etat fédéral et les Etats fédérés est faite de telle sorte que leur vie au quotidien ne souffre pas pour l'instant de l'absolutisme dont pouvait se méfier à raison Kant.

L'autre voie utilisée pour la mise en œuvre de la théorie de KANT a été la voie des organisations interétatiques. **Celles-ci peuvent** avoir un caractère mondial, continental, régional ou bilatéral.

¹⁴⁴ Emmanuel KANT, projet de paix perpétuelle, Paris, Hatier, 1988.p.25-28

¹⁴⁵ Jean François RIOUX, la pacification de l'Etat in Etats et Sécurité Internationale sous la direction de Josiane TERCINET, Edition Bruylant, 2012, Bruxelles. P39

¹⁴⁶ Marc BELISSA et Florence GAUTHIER, Kant, le droit cosmopolitique et la société civile des nations, Annales historiques de la révolution française, n°317, 2004

Nous pensons que cette forme se rapproche plus de la vision du philosophe dans la mesure où chaque entité y adhère en conservant sa liberté et la faculté de se retirer à tout moment. Cependant, cette liberté donnée aux Etats fait que ce type de regroupement est grandement tributaire du volontarisme de ses membres dès lors son efficacité peut s'en retrouver affectée. Les exemples de la Société Des Nations (SDN) puis des Nations Unies (ONU) en sont des illustrations. Cependant, des lueurs d'espoir demeurent avec l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC), la Fédération Internationale de Football et disciplines associées (FIFA).

Paragraphe 2 : les critiques négatives

Comme la plupart des critiques autour de la paix perpétuelle depuis l'Abbé de Saint-Pierre, les opposants à la théorie de KANT soutiennent principalement qu'il s'agit « d'une rêverie de visionnaire » pour faire comme les historiens Marc BELISSA et Florence GAUTHIER empruntant ces termes aux non-adeptes de cette thèse¹⁴⁷. Le premier élément que ces derniers mettent en exergue est le fait que la thèse de KANT est une aporie¹⁴⁸. Elle semble défendre une logique tout en s'y opposant (A). En second lieu, le droit d'hospitalité qui découle de la théorie du droit cosmopolitique est difficile à cerner et semble défendre la vision de chaque nation (B).

A- Le caractère contradictoire de la thèse kantienne.

La voie vers la paix universelle perpétuelle passe par un mouvement progressif qui aboutira à une association de nations reposant sur une constitution cosmopolitique. En effet, comme le présente BELISSA et GAUTHIER, le souhait de KANT c'est de voir un même droit applicable à toutes les personnes du monde ainsi qu'à tous les Etats. Ainsi nous formerons une seule et grande famille de l'humanité. Mais pour cela, comme souligné par KANT, il faudrait former un regroupement d'Etats sans que ceux-ci ne perdent pour autant leur souveraineté. Pour les détracteurs du philosophe, cela est tout simplement invraisemblable. Car, comme le disait l'écrivain anglais SHAKESPEARE, être ou ne pas être ? A sa suite nous sommes tentés d'opposer à KANT qu'il n'y a pas de demi-mesure, soit les Etats ne deviennent qu'un seul et unique Etat dans le but de vivre ensemble sous les normes communes, soit ils disposent en toute liberté de leur souveraineté.

KANT semble demander une chose et son contraire ou comment comprendre son idée d'associations d'Etats appliquant les mêmes lois sans s'en remettre pour autant à un seul et même unique pouvoir central. Pour le professeur DELEIXHE, la difficulté vient de ce que KANT ne relève pas très clairement sa pensée dans la mesure où il n'évoque ni un Etat mondial véritablement ni une fédération souveraine comme il nous est donné de voir dans le cas des

¹⁴⁷ Marc BELISSA et Florence GAUTHIER, Kant, le droit cosmopolitique et la société civile des nations, Annales historiques de la révolution française, n°317, 2004

¹⁴⁸ Martin DELEIXHE, « une réévaluation du droit cosmopolitique kantien », revue française de science politique, janvier 2014.p79

pays ayant opté pour ce type d'association. La réalité est qu'en l'absence de tout pouvoir central capable d'assurer la gouvernance de cette association, la liberté sera donnée à chacun de faire ce qu'il veut comme il veut et quand il veut.

Un autre élément du système proposé par KANT faisant l'objet de vives critiques est le droit d'hospitalité qui devrait contribuer à l'édification d'une société civile unique.

B- Le droit d'hospitalité un droit controversé.

Dans la logique kantienne, la paix perpétuelle universelle implique nécessairement la possibilité et la liberté accordées à toute personne de circuler et d'entrer en relation avec toute autre personne partout dans le monde. Deux droits fondamentaux pour KANT découlent du droit d'hospitalité pour constituer son système juridique à savoir **le droit cosmopolitique**. Ces deux droits comme déjà mentionnés sont **le droit de visite** et **le droit de résidence**.

Le droit de visite dans le projet de paix qui doit conduire à une société civile universelle unique, doit permettre de circuler d'un Etat à un autre Etat sans formalités particulières. L'observation de notre société nous démontre que cela demeure un leurre en dépit de la volonté de certains Etats de se regrouper.

En effet, l'existence de document de voyage officiel (passeport ou pièce d'identité) et ou sans obligation de visas, démontre que nul ne peut passer d'un Etat à un autre Etat sans remplir un minimum de formalités.

L'autre aspect du droit d'hospitalité de KANT qui est le droit de résidence qu'il distingue clairement du droit de visite, s'entend pour lui de la faculté de s'installer dans Etat autre que celui de sa nationalité. Pour notre éminent philosophe, ce droit ne doit pas être reconnu dans la société universelle qu'il projette. Il fonde son argumentation sur la notion de propriété du sol. Aussi, pour lui, si notre planète à l'origine est notre propriété commune, il est fort aisé de constater que désormais chaque population se caractérise par son identification sur un espace territorial reconnu internationalement. Par conséquent, accorder le droit de résidence à un étranger serait partager avec lui, son sol pour tout pays alors que ce droit de propriété devrait être inaliénable. En somme, l'étranger peut vivre dans un pays sans toutefois s'approprier le sol ou s'y installer définitivement.

On est en droit de s'interroger sur cette formulation de son projet avec un droit cosmopolitique contradictoire qui met en avant un espace mondial commun qui implique une liberté d'aller et de venir d'une part et d'autre part l'accent est mis sur le respect des espaces nationaux induisant le respect de la propriété individuelle.¹⁴⁹

L'analyse des relations internationales de nos jours ne permet pas de distinguer clairement la frontière entre droit de visite et droit de résidence¹⁵⁰. Le droit d'hospitalité tel que évoqué par

¹⁴⁹ Fabienne CAVAILLE, le projet cosmopolitique de KANT Le Monde et la Centralité, actes du colloque, Bordeaux 2000

¹⁵⁰ Martin DELEIXHE, « une réévaluation du droit cosmopolitique kantien », revue française de science politique, janvier 2014.p88

KANT semble se résumer uniquement à un seul et unique droit difficile à qualifier dans la mesure où il implique à la fois la visite et la résidence. Le droit de visite inconditionnel proposé par le philosophe ne semble pas à l'ordre du jour dans la mondialisation de nos relations. Et cela est tout le paradoxe d'un monde actuel où les rapports, au-delà des frontières, sont permanents et de plus en plus accrus mais soumis au bon vouloir de chaque nation.

A titre d'exemple, nous avons le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) en France ; nous y constatons, comme le soulignent les professeurs MAYER et HEUZE, que l'entrée des étrangers est soumise à des conditions fixées discrétionnaires par la France qui se donne alors la latitude d'autoriser ou non l'entrée de toute personne sur son territoire. Il en va de même pour le Burkina Faso qui fixe à travers l'ordonnance 84.49 du 4 août 1984 les conditions d'entrée, de séjour et de sortie du Burkina Faso des nationaux et des étrangers¹⁵¹. Il ressort de ces deux exemples que la notion d'hospitalité a fait place à la notion de séjour qui réunit les notions de visite et résidence.

Ainsi, loin de répondre à l'idée d'unification des peuples, nous pouvons craindre que ce soit désormais un moyen déguisé pour certaines nations de contrôler leur politique d'immigration notamment pour la France suivant les observations des professeurs MAYER et HEUZE¹⁵².

La théorie de KANT, à la rencontre du droit international, entre dans le processus historique qui permettra d'aboutir à un véritable village planétaire répondant aux mêmes exigences à tous les niveaux pour tous.

Qu'il s'agisse comme KANT le souhaitait d'une société civile des nations ou de la mondialisation pour répondre aux vœux d'auteurs plus contemporains, il est important de proposer une organisation bâtie autour d'un droit commun mondial afin d'éviter que les conflits d'intérêts ne viennent perturber la volonté commune de vivre ensemble afin d'aboutir à un monde plus sécurisé et mieux organisé pour un meilleur encadrement des échanges mondiaux.

¹⁵¹ Pierre MEYER, Droit International Privé Burkinabè et comparé. Précis de droit Burkinabè. Ed Maison du Droit, 2ème édition 2017.P65

¹⁵² Pierre Mayer et Vincent Heuzé, droit international privé, 11eme édition LGDJ, 2016, p 677

Chapitre II : De la conceptualisation du droit de la mondialisation

Avec les partisans de la paix perpétuelle, la nécessité pour tous de vivre en étant régis par les mêmes normes s'impose comme une condition *sine qua non* pour espérer aboutir à un monde stable socle d'un vouloir vivre ensemble universel plus harmonieux.

Nous avons également perçu avec KANT la nécessité de faire les choses progressivement pour ne pas s'éloigner de nos objectifs.

Quoiqu'il en soit, l'interdépendance des populations n'est plus à démontrer de nos jours avec le phénomène de la mondialisation dans tous les secteurs des relations humaines. S'il y a des siècles, le terme approprié était la constitution d'une société civile des nations, actuellement, il est plus question d'un village planétaire.

Cependant, les intérêts des différents acteurs de la mondialisation restent assez prononcés pour que l'objectif d'un monde unique soit atteint.

En effet, au-delà de la question de la souveraineté des Etats, le pluralisme des normes juridiques tend à créer un véritable forum juridique permettant un shopping en fonction des intérêts en présence ou en conflit.

Ainsi, nous pouvons voir des normes voyager d'un Etat à un autre Etat, ou encore des regroupements de nations autour d'une même réglementation (Union Européenne, Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires).

Toutefois, des disparités au sein de notre société permettent de comprendre qu'il existe encore des efforts à faire pour aboutir à une mondialisation harmonieuse avec une réglementation commune à tous.

A défaut, de l'adoption d'une constitution cosmopolitique comme le préconisait KANT, il convient de parvenir à établir un droit commun mondial (section 1) au sein d'un système juridique unique (section 2).

Section 1 : De l'adoption d'un droit commun mondial

L'adoption d'un droit commun mondial semble un leurre pour de nombreuses personnes au regard de la diversité et de la complexité des règles juridiques dans notre monde. Sans nier l'effectivité de ce constat relatif au pluralisme juridique, nous observons également que des Etats, non des moindres, ont pu se regrouper autour de normes communes pour en faire dans chacun de leurs Etats la loi applicable. C'est en ce cela que nous partageons les points de vue des Professeurs DELMAS-MARTY et IZORCHE relativement à l'élaboration d'un droit commun mondial¹⁵³. Partant de travaux de recherche effectués à l'échelle mondiale en Chine et dans divers pays musulmans, elles soulignent la difficulté voire l'impossibilité de réunir toutes

¹⁵³ Delmas-Marty, Izorche Marie-Laure. Marge Nationale d'appréciation et Internationalisation du droit. Réflexions sur la validité formelle d'un droit commun pluraliste in Revue Internationale de droit comparé. Vol 52 N°4, Octobre – Décembre 2000. P 758

les nations du monde à partir de l'identification en leur sein de mêmes règles juridiques déjà applicables pour en faire le socle d'un droit mondial. La bonne approche serait d'élaborer des principes communs acceptés de tous qui serviraient de boussole à tous les Etats pour harmoniser leurs lois nationales conformément aux exigences de la loi mondiale. En d'autres termes, il appartiendra à la mondialisation d'aller vers les Etats et non aux Etats de s'imposer à la mondialisation.

Cette approche a le mérite de mettre tous les Etats sur le même pied dans l'édification d'une société mondiale plus juste et équilibrée reposant sur le même fond commun de droit.

Paragraphe 1 : la justice mondiale équitable

La clé de voûte d'un droit commun mondial repose nécessairement sur l'idée de justice qu'elle représente et véhicule. Pour qu'un tel droit soit viable, applicable à tous et appliqué de tous, il faut que chaque acteur de la mondialisation l'adopte loin de toute contrainte de toute nature (A). Mieux encore, il faut que le droit commun mondial repose sur la recherche permanente de l'équilibre mondial (B).

A- De l'intérêt de principes communs de droit.

Comme nous l'avons précédemment souligné et démontré, le droit dans son processus de mondialisation a été très souvent imposé aux populations autochtones par les colonisateurs. C'est ainsi que de nombreux jeunes Etats en Afrique et en Amérique ont hérité aux lendemains de leurs indépendances des systèmes juridiques des colonisateurs.

Très souvent, ces Etats reléguèrent au second plan sinon abandonnaient totalement leurs us et coutumes qui constituaient pour eux en réalité leurs normes juridiques.

La conséquence de cette mondialisation forcée du droit du colon est la cohabitation généralement dans certaines sociétés de la loi reconnue nationale importée, de la loi traditionnelle vue comme us et coutumes et souvent la loi religieuse.

Ainsi nous pouvons constater au Burkina Faso tout comme en Côte d'Ivoire, deux ex colonies de la France, une adoption souvent mécanique de la législation de l'ancien colonisateur après les indépendances même si dans l'application, les normes traditionnelles demeurent bien en place. Les différents cas de conflits en matière de successions par exemple sont assez édifiants et bien d'autres cas.

C'est la raison pour laquelle il est opportun de prendre en compte les réalités et exigences communes aux différentes nations en conformité avec les besoins de la mondialisation pour élaborer ou adopter des principes directeurs dans chaque secteur des relations mondiales. L'application desdites règles reviendrait impérativement à chaque Etat en son sein sous la supervision d'un organe judiciaire mondial dont la saisine appartiendra à toute partie ayant un intérêt à agir.

L'inexistence de tels principes communs de droit élaborés ensemble et applicables à tous, donne la liberté à chaque nation d'agir souverainement en adhérant ou en refusant d'adhérer à des normes internationales. L'exemple de la Cour pénale internationale avec le refus des Etats-Unis d'y faire juger ses ressortissants, tout comme le non-respect des différentes conventions relatives à la réduction des gaz à l'effet de serre par certains Etats, sont édifiants.

Cela donne l'impression d'une certaine « hypocrisie » au niveau mondial illustrant le vieil adage « c'est la loi du plus fort » et pourtant une véritable mondialisation ne saurait se construire sur les cendres des plus faibles ou à leur détriment.

Il faut donc que le droit commun mondial soit également au service de l'équilibre mondial.

B- De l'équité dans la mondialisation

L'une des difficultés du droit international dans sa volonté d'universalisation a été le phénomène de déséquilibre entre les Etats au niveau de la mise en œuvre de certaines règles ou dans l'application de certaines normes internationales à vocation mondiale.

L'exemple de l'Organisation des Nations Unies (ONU) avec le super puissant Conseil de sécurité en est une illustration. De nombreux observateurs de la scène mondiale ont du mal à s'expliquer et expliquer l'exclusivité du droit de veto à cinq (5) pays membres permanents du Conseil de sécurité uniquement sur 15 pays membres sur un nombre total de 193 pays ayant adopté la charte de l'ONU.¹⁵⁴

Ce mode de fonctionnement de l'organisation la plus importante de notre planète qui occupe une place de choix dans la mondialisation, tend à faire croire que notre destin commun est aux mains de cinq nations qui font la pluie et le beau temps au gré de leurs intérêts au regard de l'usage du droit de veto. Et pourtant la charte de l'ONU rappelle l'importance de l'égalité entre les pays membres à tous les niveaux alors que ces principes portent eux-mêmes les germes de la division.¹⁵⁵

Afin de ne pas retomber dans les mêmes pièges dans notre construction d'un droit au service de la mondialisation, il faut non seulement réaffirmer le principe de l'égalité entre tous les pays du monde mais surtout prendre les dispositions allant dans le sens d'en faire une réalité respectée et appliquée de tous.

Certes, par le fait des limites territoriales, des Etats peuvent se retrouver dotés de richesses naturelles, intellectuelles et/ou industrielles, qui en font une puissance économique de fait mais en droit cela ne doit pas impliquer des privilèges relativement à des pays moins nantis.

En effet, les relations entre les ex colonies désormais indépendantes et les ex colonisateurs qui sont pour la plupart de nos jours des Etats développés, sont fortement empreintes de conflits liés à des visions différentes de la mondialisation et de ses règles. La crise actuelle entre la

¹⁵⁴ <https://unric.org/fr/ressources/lonu-en-bref/pourquoi-et-comment-lonu-a-t-elle-ete-creee/> consulté le 29/01/2022 à 12H56.

¹⁵⁵ La charte des Nations Unies, article 2 alinéa 1

France et le Mali illustre fort bien nos propos relativement au retrait de l'opération militaire « Barkhane » au Mali et la présence avérée ou non de sociétés privées militaires russes auprès de l'armée malienne.

Les offres de partenariat, les aides, les mesures d'assistance sont accompagnées de mesures qui font penser à l'exportation d'une hégémonie juridique. C'est contre ce phénomène que le professeur CHEVALIER s'insurge, pour dire que la mondialisation se trouve dévoyée par l'action des puissances économique qui l'orientent dans le sens favorable à leurs intérêts. Aussi ces Etats exportent-ils leur technologie institutionnelle dans l'élaboration des règles devant régir les relations au plan mondial. L'inégalité entre les Etats s'en trouve donc renforcée loin des objectifs de l'équilibre poursuivis par le droit dans la mondialisation¹⁵⁶.

La recherche de l'équité dans le droit commun mondial n'est pas une tâche facile comme le soutient le professeur PELLET en donnant l'exemple de l'équation éventuelle à résoudre en cas de mise en place d'Etat mondial. Il s'interroge sur la bonne formule pour la prise des décisions dans le respect des règles démocratiques ; pour conclure au caractère inopérant de cette formule qui impliquerait une proportionnalité au niveau des populations dans l'adoption des règles. Dans un tel schéma, la Chine, l'Inde et certains pays africains se verraient accorder une importance plus accrue dans les instances mondiales au grand déplaisir de certains pays qui demeurent les grands financiers des organisations internationales¹⁵⁷.

Au regard de toutes ces inquiétudes, l'adoption d'un droit commun mondial est plus qu'une nécessité car elle devient impérative pour créer un cadre équilibré et juste reposant sur un fond commun de règles unanimement mises en place pour l'intérêt de tous dans un même espace unique.

D'où la nécessité pour tous les acteurs de la mondialisation de se rassembler autour d'un même système de valeurs.

Paragraphe 2 : L'instauration d'un même système de valeurs

Le vouloir vivre ensemble collectif qui est à l'origine de la mondialisation suppose que ce qui rassemble ses acteurs est plus nombreux que ce qui les divise. Partant de ce constat, il faudrait travailler à ce que le droit commun mondial puisse s'appuyer sur les valeurs que nous retrouvons dans tous les pays globalement.

Ainsi, nous pouvons observer que les droits de l'Homme restent au cœur de toutes les préoccupations au sein de tous les Etats avec l'importance place que les personnes physiques occupent désormais dans sur la scène mondiale (A).

¹⁵⁶ Jacques Chevallier. Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation ? Le droit saisi par la mondialisation, Bruylant, pp. 37-61, 2001. fffhal-01759953

¹⁵⁷ Alain PELLET, « Mondialisation du droit international ? », *Après-demain*, avril-mai 1996, pp. 37-39 ; reproduit également, revu et mis à jour in Serge Cordellier (dir.), *La mondialisation au-delà des mythes*, La Découverte, coll. « L'état du monde », 1997, pp. 93-100; 2ème éd. mise à jour, La Découverte/Poche, 2000, pp. 93-100

Parler également de mondialisation en occultant la place prépondérante des échanges serait en nier même son moteur. D'une partie du monde à une autre partie, les personnes physiques et les personnes morales entrent en relation à travers les frontières dans le but de combler leurs besoins. Une grande toile se tisse à travers le monde à partir du mécanisme de l'offre et la demande qui se trouve au cœur de la mondialisation (B).

A- La protection de l'Homme dans la mondialisation

La volonté des personnes physiques occupe une place fondamentale dans la mondialisation. En effet, c'est de par leurs actions que les Hommes donnent vie à la mondialisation en décidant de mener des actions qui vont au-delà de leurs frontières. Que ces actions prennent la voie de vie privée, des affaires ou autres, elles exigent une action migratoire qui n'est possible que si la latitude est donnée aux personnes instigatrices de le faire.

Aussi que serait donc notre monde sans les êtres humains ? C'est pourquoi, pour parvenir à un véritable village planétaire, il est important que chaque nation, chaque individu prenne conscience de la nécessité de préserver l'humain en lui accordant une place de choix qui lui permette de se déplacer partout dans le monde sans entrave. Cette importance a conduit le professeur FRISON-ROCHE à soutenir que : « la mondialisation est d'une façon tautologique un phénomène géographique puisqu'elle désigne *prima facie* une façon de parcourir le monde, ce que font les personnes physiques sous le mode juridique de la liberté d'aller et venir. »¹⁵⁸.

Cette propension des personnes d'aller et de venir au-delà de leurs frontières d'origine a suscité la prise en compte des droits de l'Homme sur le plan international afin de s'assurer que ce droit d'aller et de venir qui s'est naturellement imposé soit respecté partout dans le monde dans la mesure où d'autres droits en découlent.

Ainsi avons-nous assisté à l'adoption de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme le 10 décembre 1948 aux Nations Unies. En se réappropriant ce texte dans leurs constitutions, la plupart des Etats qui l'ont fait partager les mêmes valeurs qui les fédèrent autour un système unique de protection de l'Homme même si l'application interne du texte peut être dévoyée par certains Etats.

C'est à ce niveau que le droit de la mondialisation doit s'affirmer car, dès lors que nous disposons des instruments nécessaires à la protection des droits de l'Homme et que nous les partageons entre les nations, il faudrait que nous parvenions à en avoir la même lecture pour que l'humain qui se retrouve au centre de la mondialisation continue de mener les actions qui militent dans le sens de la création du village planétaire avec un véritable droit commun.

La bonne protection des droits de l'Homme à travers un système commun mondial peut avoir comme incidence le développement de l'offre et de la demande dans les échanges mondiaux.

¹⁵⁸ Frison-Roche, M-A, la mondialisation vue par le droit, Working Paper, <http://mafr.fer/fr/article/la-mondialisation/>, p7

B- La mise en place d'un marché mondial aux règles communes.

La mobilité des personnes dans le paysage mondial traduit l'interdépendance qui existe entre toutes les composantes de la société mondiale. Chaque acteur cherche à combler ses besoins nécessaires à son mieux, et pour y arriver il se trouve dans schéma économique se traduisant par l'expression d'une demande qui doit être comblée par une offre.

La recherche de la satisfaction de son besoin se fera dans un premier temps dans son environnement immédiat qui est son pays et à défaut au-delà de ses frontières étatiques. Nous constatons ainsi que les Etats entrent en relation par le mécanisme des échanges pour arriver à combler les besoins de la société mondiale.

Toutefois, il s'avère que les besoins de toutes les composantes de notre monde ne trouvent pas satisfaction car les règles qui régissent le marché mondial de l'offre et de la demande sont faites au détriment de certaines populations qui n'ont pas accès à certains services.

L'eau, l'électricité, le logement, la nourriture demeurent encore de nos jours des privilèges pour certaines personnes dans un monde qui vise à devenir un village planétaire.

En se fondant sur la théorie de la pyramide de MASLOW¹⁵⁹, nous sommes amenés à nous demander si nous pouvons rêver d'une véritable mondialisation offrant les mêmes chances à tous si tandis que des personnes se meurent dans l'indifférence totale à cause de la pauvreté, d'autres personnes sont dans l'opulence.

Ce large fossé qui existe dans notre univers commun est certainement difficile à combler par les Etats pris individuellement. Toutefois, ces derniers sont souvent à l'origine des inégalités à travers les choix politiques qu'ils font dans l'affirmation de leur souveraineté et leur mode de régulation étroitement lié à la volonté des firmes transnationales.

Ainsi, pour le professeur CHARVIN¹⁶⁰, le maintien de l'Etat vise à organiser une atmosphère favorable aux investisseurs (les firmes) par l'adoption d'un cadre juridique calqué sur le modèle des pays abritant les sièges des multinationales au sein de la Triade. L'interventionnisme des institutions interétatiques comme régulateurs du marché mondial vient renforcer la difficulté à créer un marché commun unique équitable. En réalité, ces institutions (FMI et BM : gardiens de l'ordre économique et financier libéral) largement financées par les puissances économiques dominantes sont au service de leurs intérêts principalement.

L'OMC, créée en remplacement du GATT, entretient un lien étroit avec le G7 dont les nombreux experts contribuent fortement à l'élaboration des règles de l'institution à travers le QUAD¹⁶¹ (USA, UE, Japon, Canada) au détriment des pays du Sud.

¹⁵⁹ http://www.wikiberal.org/wiki/David_McClelland

¹⁶⁰ Robert CHARVIN, Relations Internationales, Droit et Mondialisation : Un Monde à Sens Unique, Collection Logiques Juridiques, Edition septembre 2000.

¹⁶¹ Angela Barthes, Petit manuel simplifié pour comprendre la mondialisation, Edition Collection EPU, 2005, p 24

Toute tentative d'échapper à ce système est durement sanctionnée par l'arrêt des financements ou l'exclusion des organisations.

L'intégration régionale constitue également un autre moyen pour réguler la mondialisation mais l'influence des grandes puissances demeure toujours présente à travers le financement, la coopération et la consultation de leur expertise.

Il se pose dès lors la question de savoir comment arriver à avoir des échanges équilibrés dans notre environnement mondialisé. C'est à cela que devrait répondre le droit de la mondialisation en imposant à toutes les nations les règles qui, loin de privilégier les intérêts privés de chaque nation, devraient préserver les intérêts communs au monde.

De ce qui précède, il ressort que la construction d'un droit de la mondialisation doit reposer sur un droit unique pour tous doté d'un esprit d'équité à partir d'un système de valeurs qui tient compte des réalités de chaque nation.

L'absence d'une telle logique aboutirait très certainement à la création d'un village rempli de paradoxes dont les profonds contrastes seront le reflet des inégalités entre les différents acteurs de la mondialisation.

C'est la raison pour laquelle en sus de l'adoption d'un droit commun mondial, il faut s'assurer de son respect par tous et de son application à tous dans les mêmes conditions, pour que le droit soit véritablement au service d'une mondialisation équilibrée.

Section 2 : l'adoption d'un système juridictionnel commun mondial

L'observation du système juridique mondial démontre l'existence d'une pluralité de systèmes juridiques se répartissant entre adeptes du droit romano-germanique, du droit de la Common Law, du droit musulman, du droit asiatique, du droit africain, etc.

Les échanges entre les différents acteurs de la mondialisation appartenant à ces différentes organisations judiciaires, mettent en concurrence les différentes normes juridiques produites par ces systèmes juridiques. Chaque acteur pensant disposer des meilleures règles juridiques. Aussi, dans notre volonté de créer un environnement juridique de la mondialisation, le défi majeur qui s'impose est de parvenir à créer un système juridictionnel unique au service de tous.

L'existence de la Cour de justice internationale et d'une diversité de juridiction internationale spécialisée ne contribue guère à créer une sécurité juridique. En effet, le pouvoir de ces différentes juridictions qui sont des tentatives d'unification des différents systèmes judiciaires, dépend du volontarisme des Etats qui adhèrent ou se retirent desdites juridictions au gré de leurs intérêts.

C'est pourquoi il y a lieu de craindre avec les professeurs Decaux et De Frouville, que cet essor de la justice internationale ne soit pas si anarchique au point de rendre impossible la création d'une jurisprudence internationale cohérente¹⁶². La Cour de justice internationale, elle-même

¹⁶² Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p 424

attire l'attention de tous sur la nécessité de parvenir à une cohérence juridique au nom de la sécurité juridique que sont en droit d'attendre tous les acteurs de la mondialisation¹⁶³.

Il ressort donc de ces différentes analyses, la nécessité de partir un système juridictionnel mondial unique avec une même organisation judiciaire qui permettrait à chaque acteur de la mondialisation de se voir appliquer les mêmes règles de droit partout dans le monde et que les décisions de ces juridictions mondiales soient contraignantes pour tous.

Paragraphe1 : De la nécessité d'un ordre juridique mondial

In limine litis, nous pensons fortement que ce type d'organisation n'a rien de chimérique dans la mesure où de nos jours il existe ce type d'organisation aux niveaux fédéral, régional, continental et international. Il convient donc de voir le type d'organisation juridique qui conviendrait dans le contexte de la mondialisation dans le but de respecter le principe de l'égalité de tous devant une justice unique.

Comme nous l'avons très souvent souligné au cours de nos développements, les acteurs de la mondialisation sont issus de différents systèmes juridiques et en cas de survenance de litiges, chaque partie veut se voir appliquer les normes juridiques qu'elle maîtrise le mieux ou qui lui semblent le plus profitables.

En cas d'existence de clauses compromissoires, les parties se tournent vers la juridiction qu'elles ont prévues et à défaut peuvent le faire par le biais d'un compromis d'arbitrage. Dans ces cas d'espèces, les parties en conflit sont face à des juridictions dont la compétence est retenue de par leurs volontés. Cela voudrait dire que pour une affaire semblable, une autre juridiction pourrait être retenue ouvrant dès lors la voie à une diversité d'appréciations mettant à mal la vision d'un droit unique au service de la mondialisation.

C'est la raison pour laquelle il faut parvenir à un droit commun de la mondialisation en appliquant les règles pour tous devant les mêmes juridictions. Cela est possible soit par l'harmonisation des systèmes juridiques ou par l'universalisation d'un modèle juridique.

A- L'harmonisation des systèmes juridiques pour un droit commun mondial

La mise en place d'un système juridique commun à tous les Etats pour que le droit occupe pleinement sa place dans la mondialisation se trouve bien évidemment confrontée à la pluralité des systèmes de droit. Mais comme nous l'avons mis en exergue précédemment, il y a des valeurs communes aux différents systèmes qui doivent servir de fil conducteur dans le processus d'harmonisation des systèmes juridiques.

¹⁶³ Cour Internationale de Justice, Arrêt du 30 Novembre 2010, République de Guinée c/ République Démocratique du Congo, § 66

En effet, l'adoption de normes juridiques communes dont le respect devra être assuré par une cour de justice mondiale dont la reconnaissance pour les Etats sera une obligation et non une faculté sera l'élément déterminant dans le processus d'harmonisation des systèmes juridiques.

La jurisprudence d'une cour de justice reconnue par tous, dont les décisions seront de ce fait exécutoires et applicables dans toutes les nations, contribuera à donner au monde une même philosophie juridique qui permettra de parvenir à une mondialisation organisée.

La difficulté que pose la diversité des cultures juridiques dans notre processus de mondialisation est ce que certains juristes comme CHARTOUNI-DUBARRY et AL RACHID ont qualifié de **défi de l'hétérogénéité**¹⁶⁴. Pour ces derniers, la diversité des normes juridiques à travers le monde rend difficile la définition du fondement de la bonne règle de droit acceptable par tous. Chacun restant arcbouté à sa vision du droit, transformant dès lors en travaux herculéens l'adoption d'un droit commun mondial.

Toutefois, cela reste possible d'après ces derniers si les différents Etats arrivaient à s'accorder sur les grands principes qui doivent gouverner le monde à tous les niveaux dans un ensemble cohérent prenant en compte les réalités communes.

Ce genre d'approche est possible et a déjà fait ses preuves au niveau de l'Union Européenne qui a créé son espace géographique au sein duquel les mêmes règles juridiques sont applicables dans tous les Etats membres tant aux personnes physiques qu'aux personnes morales sous le contrôle juridictionnel de la Cour de justice de l'Union Européenne dont les décisions sont exécutoires dans tous les pays membres. Cependant, pour y arriver, le volontarisme des Etats reste très important ; il faut qu'ils acceptent de partager leur souveraineté en concédant une partie à une organisation qui se chargera de gérer les relations entre eux par l'adoption de principes communs. C'est ce qui a prévalu au niveau des textes fondamentaux de l'Union Européenne à savoir : le Traité sur l'Union Européenne (TUE) et le Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne(TFUE). A titre d'exemple, suivant l'article 288 du TFUE : « *le règlement a une portée générale, il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout Etat membre* »¹⁶⁵.

L'harmonisation des systèmes juridiques dans les relations entre acteurs de la mondialisation a pu être constatée également avec l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA). Cette organisation rassemble à ce jour dix-sept (17) pays pour une population de 275 millions d'habitants en janvier 2022 avec une Cour commune de justice et d'arbitrage unique à tous les pays membres.

Si la volonté de parvenir à un même espace mondial régi par les mêmes dispositions légales peut se faire en taisant nos divergences pour mettre en commun nos valeurs partagées, l'adoption d'un système juridique mondial unique peut se faire également par le biais de l'universalisation d'un modèle de justice.

¹⁶⁴ Chartouni-Dubarry, Al Rachid. Droit et mondialisation. In: Politique étrangère, n°4 - 1999 - 64^eannée. pp. 942

¹⁶⁵ Stéphane CHATILLON, Droit des affaires internationales, Edition Vuibert, novembre 2011, p.32

B- La construction du droit commun mondial à partir d'un modèle universel.

Le droit commun de la mondialisation pourrait se bâtir à partir d'un système juridique existant qui aurait déjà fait ses preuves dans un ou plusieurs pays. L'idée de base serait de réunir toutes les nations autour de ce modèle pour en faire un modèle universel. Cette approche remet au jour le vieux débat sur la théorie de l'universalisme au niveau du droit international privé. D'ailleurs ce débat a connu la contribution de certains publicistes comme le professeur Pillet. Suivant ce dernier, un point de vue qu'il partage avec l'universitaire et homme politique italien Mancini, l'universalisme est la solution aux conflits de lois qui naissent des conflits de souverainetés¹⁶⁶. Lorsque deux acteurs de la mondialisation appartenant à des Etats différents entrent en relation, un conflit de souveraineté naît de la volonté de chaque Etat à vouloir s'affirmer en faisant appliquer ses lois. Aussi la solution soutenue par nos éminents partisans de l'universalisme est de s'appuyer sur les caractéristiques de la loi qui se veut générale et permanente afin de faire triompher celle qui s'adapte au cas d'espèces. Ainsi une loi pourrait devenir universelle pour s'appliquer partout dans le monde ou s'appliquer à toute personne résidant sur le territoire où elle a vocation à s'appliquer.

Il ressort de ce point de vue que, quelle que soit la méthode retenue, une loi peut devenir universelle si les différents acteurs de la mondialisation s'accordent sur son utilité et son équité à l'égard de tous pour convenir d'en faire une loi mondiale.

Dans un tel schéma, la difficulté liée à la pluralité des normes juridiques dans le processus d'édification d'un village planétaire serait résolue au profit de normes universelles applicables à tous et appliquées par tous.

Toutefois, l'équation à résoudre pour la mise en place de ces normes universelles se résumerait à savoir quel serait le système juridique qui servirait de référence à tous dans la mondialisation.

En effet, au regard de l'exemple de certaines normes internationales édictées par les organisations internationales et qui produisent des effets disparates au sein des Etats nous observons les limites des modèles juridiques universels.

A titre d'illustration, le principe contenu dans la Charte de l'ONU consacrant l'égalité des Etats dans les relations internationales dont l'application est à géométrie variable suivant les forces et les intérêts en présence avec notamment le droit de veto au sein du Conseil de sécurité de l'ONU.

Nous avons également les règles dites de la clause de la nation la plus favorisée et du traitement national en matière de commerce international dont l'application contribue certes au développement des affaires à l'international au détriment des entités nationales dans les pays en voie de développement qui ont des acteurs économiques moins compétitifs¹⁶⁷.

De notre analyse, d'un droit commun mondial fondé sur un modèle universel, il ressort que la viabilité d'un tel projet sera confrontée à l'incapacité des différents acteurs de la mondialisation à s'accorder sur un modèle unique à dupliquer partout dans le monde dans le but de parvenir à

¹⁶⁶ Pierre Mayer et Vincent Heuzé, droit international privé, 11ème édition LGDJ, 2016, p 66

¹⁶⁷ Stéphane CHATILLON, Droit des affaires internationales, Edition Vuibert, novembre 2011, p.115

un monde plus harmonieux. C'est pourquoi nous pensons que l'harmonisation des différents systèmes juridiques serait une meilleure voie pour aboutir à un droit de la mondialisation.

Cependant, il ne faudrait pas que nous aboutissions à un système juridique dont le fonctionnement dépende de la volonté exclusive des Etats qui le feront fonctionner au gré de leurs intérêts. Aussi faut-il la création d'un appareil judiciaire unique, permanent à vocation universelle.

Paragraphe 2 : De la nécessité d'un appareil judiciaire mondial fort.

La réalité d'un droit au service de la mondialisation passe nécessairement par une harmonisation de différentes normes juridiques nationales dans un droit commun mondial mais aussi par une organisation judiciaire unique dans l'application dudit droit.

Le paysage international juridique actuel nous permet de constater une diversité de Cour de justice ou d'arbitrage à vocation internationale avec des compétences relatives tant au niveau *ratione materiae* qu'au niveau *ratione loci*. Dans un tel contexte, l'application uniforme du droit dans l'espace mondial devient illusoire dans la mesure où nous pourrions être confrontés à une diversité d'interprétation des textes juridiques mondiaux par les différents tribunaux nationaux.

C'est dans ce sens qu'il est important de mettre en place une cour de justice unique compétente auprès de toutes les nations et dont la saisine est ouverte à tous les acteurs de la mondialisation.

Mieux encore, l'importance du droit de la mondialisation sera renforcée par la force des décisions rendues par cette cour universelle de justice et d'arbitrage.

A- De l'existence d'une cour universelle de justice et d'arbitrage

L'une des difficultés majeure dans la mise en place d'une telle cour de justice viendrait de leur composition au regard de la diversité des systèmes juridiques.

Toutefois, les exemples de la Cour internationale de justice (CIJ), de la Cour pénale internationale (CPI), de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples (CADHP) ou encore de la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA, démontrent qu'on peut provenir des différents systèmes juridiques et dire le droit ensemble à la grande satisfaction des justiciables.

Cela ne veut pas dire qu'il n'y aura pas de conflits au niveau des systèmes en présence mais par l'entremise des consensus établis autour des normes applicables aucune difficulté d'ordre procédural ne devra constituer une entorse à la bonne administration du droit.

L'exemple de l'organisation judiciaire des Etats-Unis d'Amérique nous édifie amplement sur la faisabilité d'un tel projet qui nous démontre la cohabitation possible entre les normes fédérales et les normes propres à chacune des 50 Etats composant cette fédération. Mais au

préalable, les domaines de compétence ont été bien définis entre l'Etat fédéral et les Etats fédérés¹⁶⁸.

Au niveau mondial, le cadre de référence pour la création de la cour universelle de justice et d'arbitrage sera l'Organisation des Nations Unies qui regroupe la quasi-totalité de toutes les nations de notre univers avec l'existence d'une Cour internationale de justice (CIJ). C'est une juridiction internationale permanente à vocation universelle et à compétence générale. Elle se compose de quinze (15) magistrats indépendants sans considération de leur nationalité mais représentant les grandes civilisations et les grands systèmes juridiques ; ils sont élus pour un mandat de neuf (9) ans.

Cette cour dont le statut est annexé à la Charte des Nations Unies pour lui donner plus d'importance que la défunte Cour permanente de justice internationale est restée limitée dans ses actions.

Certes, de prime abord, elle a une fonction contentieuse et consultative mais elle ne peut être saisie que pour les litiges entre les Etats à condition que ceux-ci aient fait leur déclaration facultative en vue de la reconnaître¹⁶⁹.

Ensuite, la multiplication des juridictions spécialisées (Tribunal international du droit de la mer, la Cour pénale internationale...) par les Etats vient mettre à mal sa vocation de juridiction unique universelle¹⁷⁰.

Ce sont ces faiblesses de la Cour de internationale de justice qui doivent être corrigées afin de la transformer en une cour universelle de justice et d'arbitrage qui sera une juridiction mondiale commune à tous les Etats avec une compétence générale dont la saisine ne sera plus l'apanage des Etats seuls mais de tous les acteurs de la mondialisation (personne physique, personne morale).

En sus, pour rendre le droit de la mondialisation effectif, il faudrait que les décisions de la Cour universelle de justice et d'arbitrage soit exécutoire partout dans le monde.

B- Des décisions de la cour universelle de justice et d'arbitrage

Dans le processus d'édification d'un droit de la mondialisation, les décisions de justice jouent un rôle très important. Elles sont le résultat de l'action des tribunaux en charge de dire le droit. Dans notre cas d'espèce, ce rôle serait dévolu à la cour universelle de justice et d'arbitrage. Mais qu'advierait-il du droit commun mondial si les Etats avaient la latitude d'appliquer ou de se soustraire des effets d'une décision de la cour universelle ?

Pour pallier à cela et afin de ne pas tomber dans l'un des revers de la justice internationale, il faudrait que les décisions de la cour universelle de justice et d'arbitrage, une fois définitives, soient contraignantes au niveau de tous les Etats et exécutoires au besoin par la force des

¹⁶⁸ Danièle FRISON et Bernard DHUICQ, L'anglais juridique, Edition Pocket 1996, p 65

¹⁶⁹ Saman SAFATIAN, Droit International Public, Enrick B Edition 2020, p 35

¹⁷⁰ Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p 405

Nations Unies. Cela aura le mérite de renforcer l'action de la cour universelle de justice et d'arbitrage mais surtout de rendre le droit commun mondial effectif partout dans le monde.

C'est à ce titre que par la production d'une jurisprudence unique et cohérente, on pourrait parvenir à une harmonisation du droit dans le monde. Et surtout faire également obstacle à l'abus constaté au niveau des Etats dans l'exercice de la faculté qui leur est donnée de reconnaître ou non la compétence d'une cour internationale.

Cette faculté réduit considérablement la compétence des cours de justice à vocation internationale dès l'instant où certains Etats refusent de les reconnaître ou d'en rendre leurs citoyens non justiciables, si ce n'est d'autres Etats qui retirent leur déclaration de reconnaissance du fait d'une décision de justice n'emportant pas leur adhésion. A ce sujet, les exemples de la France et des Etats-Unis restent très édifiants au niveau de la Cour Internationale de Justice dans le cadre de l'affaire des essais nucléaires en 1974 et celle de l'affaire des activités militaires et paramilitaire au Nicaragua en 1984.¹⁷¹

Mieux encore, ce qui semble difficile à comprendre, c'est que pour des partisans de la justice internationale obligatoire, des cinq (5) membres permanents du Conseil de sécurité de l'ONU, seul le Royaume Uni a accepté la compétence de la CIJ. A ce jour, sur les 193 membres des Nations Unies, seuls 72 membres ont formulé la déclaration pour la reconnaissance de la compétence de la CIJ.

Ce phénomène est observé également au niveau de la Cour de justice de l'Union Européenne avec la France, la Croatie ... et la Cour africaine des Droits de l'Homme et des Peuples avec le Rwanda, la Côte d'Ivoire ...

Comme nous le constatons, si l'effet des décisions d'une cour de justice dans un village planétaire est laissé au bon vouloir des habitants dudit village, nous risquons d'être ramenés à une espèce « d'état de nature » où ce sont les décisions entérinant les prétentions des plus forts qui seront uniquement appliquées.

Nous en déduisons donc que la viabilité du droit commun mondial passe par une harmonisation des normes juridiques applicables aux relations mondiales, mais aussi par la force des décisions d'une cour universelle de justice et d'arbitrage qui, de par son interprétation du droit mondial, donnera une bonne compréhension de la mondialisation.

C'est à cette condition que nous pourrions parvenir à la réalisation d'un village planétaire intégrant tout le monde dans le respect des particularités de chaque acteur.

¹⁷¹Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p 411

CONCLUSION GENERALE

Conclusion générale

De notre analyse de la relation entre la mondialisation, le droit et les Etats, il ressort que notre commune ambition de vivre tous dans un village planétaire équilibré nécessite un modèle d'encadrement juridique unique commun.

En effet, la mondialisation, en tant que phénomène nouveau et ancien, s'impose désormais à tous. Aucune nation, aucune personne ou personne morale, aussi forte qu'elle soit, ne peut vivre en autarcie. En sus, les relations internationales ne sont plus un domaine réservé exclusivement aux Etats dans la mesure où d'autres acteurs y ont pris une place désormais importante.

Ainsi, si de prime abord il nous a semblé que la mondialisation bénéficiait d'un encadrement juridique pour réguler les différentes relations qui pourraient naître des activités des acteurs de la scène mondiale ; nous nous sommes aperçus que nous assistons à la mondialisation du droit de certains Etats au détriment d'autres nations.

En réalité, du fait de l'histoire ou par nécessité, des pays se sont vus imposés le droit venu d'ailleurs avec comme conséquence l'abandon de leur propre système juridique. Ces pays, subissant le droit étranger, étaient soumis au dilemme du choix du droit des puissances économiques ou disparaître de la mondialisation.

Le choix ne pouvait qu'être évident à savoir l'acceptation des normes juridiques pouvant permettre de ne pas être des marginaux. Cela a donné naissance à un droit transnational qui se voulait mondial sans pour autant être véritablement différent du droit international.

Ce droit transnational qui se définit comme un droit au-delà des frontières est né des pratiques des acteurs de la scène mondiale qui échappaient au contrôle des systèmes juridiques nationaux mais en se déclinant toujours en deux branches privées et publiques. A la pratique, ce droit demeure la matérialisation des techniques juridiques émanant des puissantes économies dans la mondialisation afin de continuer à mieux assurer leurs intérêts.

Aussi, les inégalités nées de l'exportation du droit des pays développés vers les pays en développement n'a fait que se renforcer dans un monde qui se veut désormais uni pour défendre les intérêts communs.

Bien qu'il existe des initiatives comme celle de l'Organisation Mondiale du Commerce pour unifier les règles des échanges mondiaux, il reste beaucoup à faire dans l'encadrement juridique de la mondialisation.

Les disparités actuelles dans le monde persistent et semblent s'intensifier en dépit des initiatives de l'Organisation des Nations Unies en vue de créer un monde plus équitable avec dans un premier temps les Objectifs du Millénaire pour le Développement (OMD) puis les Objectifs du Développement Durables (ODD) ainsi que tous les efforts déployés autour des accords sur l'environnement.

Face à ce constat, la question du volontarisme des Etats dans l'adoption et la mise en œuvre de textes pour la plupart non contraignants demeurent avec acuité. Nous avons ainsi relevé le rôle non négligeable des Etats dans le processus d'encadrement juridique de la mondialisation.

En réalité, bien que conscients de l'inévitable évidence de la mondialisation, les Etats demeurent très jaloux de leur souveraineté qu'ils ne manquent pas de mettre en évidence à chaque fois qu'ils estiment cela nécessaire.

Il nous est donc clairement apparu que les rapports actuels entre la mondialisation, le droit et les Etats ne militent pas en faveur de la création d'un véritable environnement commun à tous.

Nous en avons déduit donc la nécessité d'un droit de la mondialisation, c'est-à-dire un droit qui n'appartient à personne et qui est au service de tous dans un cadre unique tout en prenant en compte les spécificités de chaque acteur de la mondialisation.

C'est pourquoi nous avons revisité la thèse du droit cosmopolitique de l'illustre philosophe Emmanuel KANT pour nous en inspirer afin d'élaborer notre projet de droit de la mondialisation. Nous avons pu ainsi nous rendre compte que le projet kantien n'avait rien d'un projet purement utopique en notre sens. Que bien au contraire, ce projet ambitionnait de rassembler toute la Terre autour d'un idéal de paix perpétuelle qui passait par le partage de valeurs communes dans un espace commun à tous dans le respect des individualités. D'où sa notion de citoyenneté mondiale au sein d'une société civile mondiale.

S'appuyant sur cette proposition de KANT, nous proposons un droit de la mondialisation reposant sur un droit commun mondial dans un système juridique unique où chaque pays conserve toute son indépendance tout en appliquant le même droit.

Toutefois, pour faire du droit commun de la mondialisation une réalité, il faudrait que les Etats déjà réunis au sein de l'Organisation des Nations Unies fassent preuve de plus de volontarisme. En effet, les grands défis de notre monde actuel commandent à nos Etats plus de responsabilité dans leurs engagements.

D'où l'insistance des professeurs DECAUX et DE FROUVILLE face à un tel projet, sur la capacité de tous les Etats et les autres acteurs de la mondialisation à tout mettre en œuvre pour l'effectivité du droit de la mondialisation en s'engageant mais surtout en respectant leurs engagements¹⁷².

Si au niveau continental et au niveau régional, nous avons pu assister à des exemples réussis d'harmonisation voire d'unification des législations notamment avec le droit OHADA, le TFUE, l'espoir demeure quant à la création d'un droit commun de la mondialisation. Ce droit aura l'avantage de rassurer les Etats quant à l'exercice de leur souveraineté dans un environnement mondialisé en offrant à chaque acteur les mêmes droits et devoirs.

¹⁷²Emmanuel Decaux et Olivier de Frouville, Droit international public, 10^{ème} édition, 2016, p 565

BIBLIOGRAPHIE GENERALE

Dictionnaires

- B DHUICQ et D FRISON, L'anglais juridique, Pocket édition Novembre 1993
- J BREMOND et A GELEDAN, Dictionnaire Economique et social, Hatier 3eme éd, 1989
- R CABRILLAC, Dictionnaire du vocabulaire juridique 2021, LexisNexis 12ème éd
- Petit Larousse, 100ème édition, 2005

Traité, manuels et ouvrages généraux

- A CABANI, J-M CROUZATIER, R IVAN et J SOPPELSA, Méthodologie de la recherche en droit international, géopolitique et relations internationales, EDITURA CLUJ 2010
- Angela BARTHES, Petit manuel simplifié pour comprendre la mondialisation, Edition Collection EPU, 2005,
- Antoine PILLET, traité pratique de droit international privé. Paris, Sirey. 1923, N°8,
- Dominique Glaymann, Les grandes questions économiques politiques et sociales, édition Foucher, février 2009
- D Vidal, Droit français de l'arbitrage commercial international, Gualino édition 2004
- E DECAUX et O DE FROUVILLE, Droit international public, Hyper Cours Dalloz 10ème éd, 2016
- Emmanuel KANT, idées d'une histoire universelle du point de vue cosmopolitique, la philosophie de l'Histoire de Kant, Paris, Denoël, 1947
- Emmanuel KANT, Métaphysique des Mœurs II, Doctrine du Droit. Droit de la vertu. Paris, GF-FLAMMARION, 1797
- Gérard CONAC, les institutions constitutionnelles des Etats d'Afrique francophone et de la république Malgache, Edition Economisa, 1979
- Gilles LHUILLIER, le droit transnational, éditions Dalloz méthodes du droit, septembre 2016
- Guy AGNIEL, droit des relations internationales, édition Hachette Livre, 1997
- J TERCINET (Dir), Etats et sécurité internationale, Bruylant éd 2012
- Jean-Bernard AUBY, la Globalisation, le Droit et L'Etat, édition LGDJ Montchrestien, septembre 2003
- P MAYER et V HEUZE, Droit international privé, LGDJ 11ème éd, 2014
- P MEYER, Droit international privé burkinabé et comparé, EMD 2ème, 2017
- Pierre DAGBO GODE, Mondialisation et droit international du développement, édition PUCI 2001
- Robert CHARVIN, Relations Internationales, Droit et Mondialisation : Un Monde à Sens Unique, Collection Logiques Juridiques, Edition septembre 2000.
- S CHATILLON, Droit des affaires internationales, Vuibert 5ème éd, 2011
- Saman SAFATIAN, Droit International Public, Enrick B Edition 2020

Thèses, cours et monographies

- Olivia DANIC, thèse sur l'émergence d'un droit international de l'investissement, 28/11/2012
- Daniel D Traore, mémoire de master : le recouvrement des créances bancaires dans l'espace OHADA, 2016

Articles, notes et communications

- Alain PELLET, Mondialisation du droit international ?, article paru dans le journal « après-demain » de avril-mai 1996
- Burda Julien, « L'efficacité du mécanisme de règlement des différends de l'OMC : Vers une meilleure prévisibilité du système commercial multilatéral ». In: Revue Québécoise de droit international, volume 18-2, 2005. pp. 1-37
- Bureau du pacte mondial des Nations unies, publication d'octobre 2008
- Charles Henri ALEXANDROWITZ, les rôles des traités dans les relations entre les puissances européennes et les souverains africains in revue internationale de droit comparé Vol. 22 n°4
- Chartouni-Dubarry, AL RACHID. Droit et mondialisation. In: Politique étrangère, n°4 - 1999 - 64.année.
- Daniel MERCURE et Guy ROCHER, une société monde ? : les dynamiques sociales de la mondialisation, Presses de l'Université de Laval, 2001, « la mondialisation un phénomène pluriel
- DELMAS-MARTY, Marie-Laure IZORCHE. Marge Nationale d'appréciation et Internationalisation du droit. Réflexions sur la validité formelle d'un droit commun pluraliste in Revue Internationale de droit comparé. Vol 52 N°4, Octobre – Décembre 2000
- Emmanuel Decaux, revue Accueillir de Décembre 2009
- Emmanuelle MAZUYER, l'application des principes du travail du pacte mondial des Nations Unies par les entreprises françaises, Rapport de recherche CNRS, juin 2009
- Éric David, Quelques réflexions sur l'égalité économique des Etats in revue belge de droit international, 1974,
- F KATENDI et JB PLACCA, savoir accepter la pauvreté : interview de Kéba Mbaye
- Fabienne CAVAILLE, le projet cosmopolitique de KANT Le Monde et la Centralité, actes du colloque, Bordeaux 2000
- Gaylor RABU, la mondialisation et le droit : éléments macrojuridiques de convergences des régimes juridiques, revue internationale de droit économique, 2008/3
- Hubert de Milly, Agence française de développement, les objectifs du développement durable : éléments d'analyses et impacts possibles pour les agences d'aides, revue techniques financières et développement 2015
- Jacques CHEVALLIER, Mondialisation du droit ou droit de la mondialisation ? Le droit saisi par la mondialisation, Bruylant

- Jean DUFOURCQ et Ludovic WOETS, Un nouvel âge historique, la fin du cycle de l'Etat-Nation, les cahiers d'Agir, esquisses stratégiques, 3, printemps 2010
- Julien BURDA, L'efficacité du mécanisme de règlement des différends de l'OMC : Vers une meilleure prévisibilité du système commercial multilatéral, in Revue Québécoise du droit international, Vol 18-2, 2005
- Kaarlo TUORI, « vers une théorie du droit transnational » in revue de droit international économique, 2013/1
- KRASNER, Stephen D., « Globalization and Sovereignty », dans Smith et. al., States and Sovereignty in the Global Economy, Routledge, Londres et New York, 1999
- Luc Eyraud, Mondialisation et Inégalités, contribution au séminaire du G-20 Sydney, 27-28 Mai 2002
- Marc BELISSA et Florence GAUTHIER, Kant, le droit cosmopolitique et la société civile des nations, Annales historiques de la révolution française, n°317, 2004
- Marcel MERLE, « le concept de transnationalité », in Humanité et Droit International, N°9, 1991
- Marie-Anne FRISON-ROCHE, 1997, « le versant juridique de la mondialisation », Revue des deux mondes, décembre 1997
- Martin DELEIXHE, « une réévaluation du droit cosmopolitique kantien », revue française de science politique, janvier 2014.
- Martin WOLL, « Mais pourquoi cette haine des marchés, le Grand débat, Financial Times-Monde diplomatique » Le monde diplomatique, juin 1997
- Monique CASTILLO, l'idée de citoyenneté cosmopolitique chez Kant in cahier de philosophie Politique et Juridique de l'Université de Caen, N°14, 1988
- Nations Unies, Préface du résumé du rapport 2015 sur les objectifs du millénaire pour le développement
- O MONGIN, les tournants de la mondialisation. La bataille des interprétations, Revue Esprit, Novembre 1996
- Pierre BOUREL, le droit de la responsabilité civile extra contractuelle en Afrique noire francophone, revue africaine de droit, vol 17, 1973
- Peter MARTIN, « Une obligation morale- Le Grand débat Financial Times-Monde diplomatique », Le monde diplomatique 1997
- Philippe HUGON, Du bilan mitigé des objectifs du millénaire pour le développement aux difficultés de mise en œuvre des objectifs pour le développement durable, revue Mondes en développement, 2006/2 N°17
- Pierre de COUBERTIN, « Flambeau à sept branches », Le Figaro, 13 décembre 1904
- Rapport annuel de la cour de cassation française 2017, « le juge et la mondialisation : dans la jurisprudence de la cour de cassation ».
- Robert KOLB, 2005, Mondialisation et droit international, Presse Universitaire de France N°123
- Talal HACHEM, La Common Law – Droit jurisprudentiel in les grands systèmes juridiques contemporains, actes du colloque international du 11-12 février 2016, PUSEK, Kaslik, 2016
- Zygmunt BAUMAN, Le Nouvel Observateur, 24-30 mai 2007

Webographie

- Alice Bairoch de Sainte-Marie, « les colonies françaises et le droit : une approche globale, 1600-1750 », Etudes canadiennes /Canadian Studies, 82/2017, mis en ligne le 01 juin 2018
- https://www.ciel.org/wp-content/uploads/2015/05/Cancun_21July03_Memo.pdf
- https://fr.wikipedia.org/wiki/Accord_de_Paris_sur_le_climat
- Consensus de Washington : www.cid.harvard.edu/cidtrade/issues/washington.html
- Firmes multinationales, Espace mondial l'Atlas, 2018, [en ligne], consulté le 20/01/2021, URL: <https://espace-mondialatlas.sciencespo.fr/fr/rubrique-strategies-des-acteurs-internationaux/article-3A11-firmes-multinationales>
- Frison-Roche, M-A, la mondialisation vue par le droit, Working Paper, <http://mafr.fer.fr/article/la-mondialisation/>
- Jean-Marc Siroën, *L'OMC et la mondialisation des économies*, 1998, 97 p. (lire en ligne [archive]),
- Le retrait des Etats-Unis de l'organisation mondiale de la santé en 2020, <https://www.amnesty.org/fr/latest/news/2020/07/trump-who-withdrawal-devastating-blow-to-global-health>
- Organisation Mondiale du Commerce, l'OMC en bref 2021, <http://www.wto.org/FR>
- <https://www.unicef.fr/dossier/convention-internationale-des-droits-de-lenfant>
- https://www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/wto_dg_stat_f.htm
- https://www.wto.org/english/thewto_e/secre_e/budget_e/budget2019_member_contribution_e.pdf,
- <https://fr.irefeurope.org/Publications/Articles/article/Etats-Unis-nouvelle-hausse-des-droits-de-douanes-sur-les-vins-et-spiritueux>,
- https://fr.wikipedia.org/wiki/Homo_homini_lupus_est
- <https://unric.org/fr/ressources/lonu-en-bref/pourquoi-et-comment-lonu-a-t-elle-ete-creee>
- Frison-Roche, M-A, la mondialisation vue par le droit, Working Paper, <http://mafr.fer.fr/article/la-mondialisation/>

Textes de lois

- Charte des Nations Unies de 1945
- Code civil burkinabè
- Code civil ivoirien
- Code civil malien
- Constitution ivoirienne du 3 novembre 1960
- Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969
- La déclaration des Nations Unies 1514 (XV) de 1960 sur l'octroi de l'indépendance aux pays et peuples coloniaux
- Préambule de l'accord de Marrakech instituant l'Organisation Mondiale du Commerce

- Résolution des Nations Unies A/RES/55/2, Déclaration du Millénaire
- Résolution adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 25 septembre 2015
- Résolution 2625 de l'Assemblée Générale des Nations Unies de décembre 1970 portant déclaration des principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats

Jurisprudences

- Arrêt de la cour permanente d'arbitrage, La Haye 4 avril 1928, Affaire de l'île de PALMAS (ou Miangas), Les Etats-Unis contre les Pays-Bas
- Arrêts de la Cour Africaine des Droits de l'Homme des Peuples du 29/03/2019 et 22/04/2020
- Arrêt de la Cour Internationale de Justice, Arrêt du 30 Novembre 2010, République de Guinée c/ République Démocratique du Congo,
- Arrêt de la Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, Ordonnance rendue le 22 avril 2020 dans l'affaire SORO et autres contre république de Côte d'Ivoire, requête n°012/2020

Figures

- Figure 1 : L'accroissement des échanges mondiaux de 1950 à 2000.....31
- Figure 2 : L'essor des entreprises transnationales.....35
- Figure 3 : Le schéma du processus de règlement des différends.....46
- Figure 4 : Les délais à respecter devant l'organe de règlement des différends de l'OMC.....47
- Figure 5 : la liste des ODD extraite du programme des Nation Unies « Transformer le monde ».....51
- Figure 6 : Le schéma du cadre juridique du projet cosmopolitique de KANT.....84

TABLE DES MATIERES

SOMMAIRE.....	3
DEDICACE.....	5
REMERCIEMENTS.....	6
RESUME.....	7
SIGLES ET ABREVIATIONS.....	10
INTRODUCTION GENERALE.....	12
Première partie : De la mondialisation du droit à l'émergence d'un droit de la mondialisation.....	23
Chapitre I : La mondialisation du droit.....	25
Section 1 : La mondialisation du droit comme résultat d'un fait historique.....	25
Section 2 : la mondialisation du droit exigé par la régulation des échanges mondiaux... 	30
Chapitre II : De la pratique d'un droit transnational à l'émergence d'un droit de la mondialisation.....	37
Section 1 : la mondialisation et la pratique du droit transnational.....	37
Section 2 : l'émergence d'un droit de la mondialisation.....	48
Deuxième partie : Les effets juridiques de la mondialisation sur les Etats.....	55
Chapitre I: La souveraineté des Etats à l'épreuve du droit de la mondialisation.....	56
Section 1 : De la contestation de la souveraineté des Etats.....	54
Section 2 : De la réaffirmation de la souveraineté des Etats dans la mondialisation.....	61
Chapitre II : L'émergence d'un droit de la mondialisation et la persistance des inégalités entre les Etats.....	68
Section 1 : L'exemple des effets contrastés sur les Etats des règles d'une organisation de type mondiale, l'OMC.....	68
Section 2 : L'édification d'un droit mondial et l'égalité dans la mondialisation.....	73
Troisième partie : De la nécessité d'un droit spécial de la mondialisation.....	78
Chapitre I : la théorie kantienne du droit cosmopolitique.....	81
Section 1: L'exposé de la théorie kantienne.....	81
Section 2 : Les critiques du droit cosmopolitique.....	86
Chapitre II : De la conceptualisation d'un droit de la mondialisation.....	91

Section 1 : De l'adoption d'un droit commun mondial.....	91
Section 2 : De l'adoption d'un système juridictionnel commun mondial.....	97
Conclusion générale.....	104
Bibliographie.....	107
Table des matières.....	112