



La théorie du domaine réservé de l'État à l'épreuve de la protection internationale des droits de l'homme

Leticia Sakai¹

Résumé : La doctrine du droit international ne s'est toujours pas mise d'accord sur la reconnaissance d'une théorie selon laquelle certaines matières sont exclusives à la compétence de l'État, la théorie du domaine réservé. La consolidation des mécanismes internationaux de protection des droits de l'homme nous amène à poser la question suivante : certaines problématiques relatives aux droits de l'homme seraient-elles réservées à la compétence de l'État ? Ainsi, de nos jours, la reconnaissance de la théorie du domaine réservé est particulièrement remise en discussion.

Mots-clés : théorie du domaine réservé, protection internationale des droits de l'homme.

¹ Doctorante en droit International et européen à l'université Paris I Panthéon- Sorbonne, lauréate 2012 et 2013 du soutien financier aux doctorants de l'Institut des hautes études de défense nationale (IHEDN). Après avoir passé son baccalauréat + 5 à l'École de droit à l'université de São Paulo (2001-2006) et effectué des études à l'université de Concordia au Canada (2004-2005), l'auteur a obtenu le diplôme de Master 2 "Recherche en droit international et organisations internationales" à l'université Paris I Panthéon-Sorbonne en 2009, en tant que boursière d'excellence Eiffel du ministère des Affaires étrangères français. Depuis 2007, elle est avocate au barreau de l'État de São Paulo au Brésil (OAB-SP), exerçant ensuite le métier de juriste auprès de cabinets d'avocats à São Paulo, à la Mission permanente du Brésil auprès des Nations unies à Genève, à la Fédération internationale des droits de l'homme (FIDH) et au Haut-commissariat aux droits de l'homme des Nations unies à Genève. Contact : letsakai@gmail.com.

Le "domaine réservé" de l'État est, selon la définition du dictionnaire J. Salmon, le « domaine d'activités dans lequel l'État, n'étant pas lié par le droit international, jouit d'une compétence totalement discrétionnaire et, en conséquence, ne doit subir aucune immixtion de la part des autres États ou des organisations internationales »². Il s'agit d'une théorie selon laquelle certaines matières sont exclusives de la compétence de l'État, appartenant au "noyau dur" de la souveraineté étatique³. En guise d'exemple, nous pouvons citer les questions de politique nationale et étrangère, de sécurité et de défense nationales.

En droit international, la conception du domaine réservé est issue des anciennes clauses d'arbitrage, qui établissaient les "intérêts vitaux" des États. Toutefois, la dispersion de la théorie au niveau international a été engendrée par des traités multilatéraux et bilatéraux, et par des chartes constitutives des organisations internationales, tels que l'article 15 §8 du Pacte de la Société des Nations de 1919 (SDN) et l'article 36 alinéa 2 du statut de la Cour internationale de justice de 1945 (CIJ). Pourtant, ce fut, en particulier, à travers l'article 2 §7 de la Charte de l'Organisation des Nations unies de 1945 que la théorie du domaine réservé a été mise en relief. Cette disposition établit qu'« aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État ni n'oblige les membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte ; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au chapitre VII »⁴.

Cependant, le débat doctrinaire autour de la reconnaissance de cette théorie n'est pas affermi. Dans ce cadre, il s'ajoute à la progressive consolidation de la protection internationale des droits de l'homme qui y apporte encore d'autres questionnements et problématiques.

Discussions doctrinaires portant sur la théorie du domaine réservé

² Salmon, J. (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 356.

³ Kolb, R., "Du domaine réservé – réflexions sur la théorie de la compétence nationale", in *RGDIP*, n° 110, 2006, p. 599.

⁴ Article 2 § 7 de la Charte de l'Organisation des Nations unies, adoptée le 26 juin 1945 à San Francisco.

Particulièrement après l'adoption de la Charte des Nations unies et de son article 2 §7, il est intéressant de constater que les doctrines autour du domaine réservé se sont multipliées. Elles se divisent surtout entre celles qui affirment l'existence du domaine réservé de l'État en droit international et celles qui le nient. Les partisans du dernier courant, comme G. Scelle, C. Tomuschat et R. Kolb, nient l'existence d'une notion juridique pour le domaine réservé⁵. Ils affirment que cette notion est davantage entourée d'un caractère fortement politique et qui présente « peu de rapport avec le droit international »⁶.

En revanche, il existe des doctrines selon lesquelles l'existence de la notion juridique du domaine réservé est admise. Leur argument s'appuie fondamentalement sur le critère de la *ratione materiae*. D'après ce critère, on peut considérer le domaine réservé comme une exclusion de compétence du droit international. En d'autres mots, il représente "l'ensemble des matières" qui restent à l'État parce que le droit international, par exemple, ne les règlemente pas, selon N. Politis et G. Sperduti⁷. De plus, d'autres doctrines existent, d'après lesquelles le critère de la *ratione personae* doit être considéré. Celles-ci prennent donc en compte les sujets en jeu. Leurs défenseurs, comme G. Arangio-Ruiz, soutiennent que l'objet du domaine réservé consiste à protéger les États des actions supranationales des organisations internationales⁸.

Il est donc possible de constater que la discussion de l'existence ou non d'un domaine réservé, ainsi que des critères de son application, n'a pas réussi à atteindre un consensus dans la doctrine du droit international général. En revanche, dans la pratique, le scénario semble être plus favorable à la reconnaissance d'un domaine réservé à la compétence de l'État. La Cour internationale de justice a déjà pu rendre une appréciation à ce propos, dans un arrêt en date du 27 juin 1986 : "L'affaire relative aux activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci" (Nicaragua c. États-Unis). En l'espèce, la Cour internationale de justice a invoqué la compétence nationale pour justifier sa non-appréciation dans certaines

⁵ Kolb, R., « Du domaine réservé – réflexions sur la théorie de la compétence nationale », in *Revue générale du droit international public*, vol. 110, 2006, pp. 597 ss. ; Scelle, G., « Critique du soi-disant domaine de 'compétence exclusive' », in *Revue de droit international et de législation comparée*, vol. 14, 1933, pp. 365 ss.

⁶ Kolb, R., « Du domaine réservé... ». *op. cit.*, note n°4.

⁷ Politis, N., « Le problème des limitations de la souveraineté et la théorie de l'abus des droits dans les rapports internationaux », in *RCADI*, vol. 6, 1925-I, pp. 1-121 et SCELLE, G., « Critique du soi-disant domaine de 'compétence exclusive' », in *Revue de droit international et de législation comparée*, vol. 14, 1933, pp. 365 ss.

⁸ Arangio-Ruiz, G., « Le domaine réservé, l'organisation internationale et le rapport entre droit international et droit interne », in *RCADI*, vol. 225, 1990, pp. 9 ss.

matières⁹. Dans le cadre du droit interne, cette théorie semble être vivante dans la mesure où les législations nationales tentent de mettre en avant l'exclusivité de compétence de l'État. Une illustration de ceci est la Constitution de la République française (1958), dont les articles 5 et 20 établissent que la politique nationale et l'intégrité territoriale sont à la compétence de l'État¹⁰, ainsi que l'emploi de la force nucléaire française¹¹.

Néanmoins, actuellement, la reconnaissance ou non de la théorie du domaine réservé est particulièrement remise en question vis-à-vis de la croissance des problématiques relatives à la protection internationale des droits de l'homme.

La théorie du domaine réservé

vis-à-vis de la protection internationale des droits de l'homme

Tout d'abord, il convient de souligner que, en droit international, il est possible d'envisager la protection des droits de l'homme à travers l'intervention supranationale des organisations internationales. Nous pouvons le constater à travers l'action des Nations unies, dont les articles 1^{er}, 13, 55 et 56 de sa charte constitutive consacrent le respect des droits de l'homme et la coopération internationale pour sa mise en œuvre. Cela suscite des discussions pour autant qu'un devoir d'ingérence, soutenu particulièrement par la doctrine de la responsabilité de protéger, existe¹². Ceci est vrai si nous estimons que cesser la violation des droits de l'homme constitue des obligations *erga omnes*. Ainsi, l'intervention serait possible pour les domaines des droits de l'homme relevant exclusivement de la compétence de l'État, comme dans le cas de la protection des minorités.

⁹ CIJ, affaire relative aux activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis), arrêt du 27 juin 1986 (sur le fond), recueil 1986, p. 14.

¹⁰ Constitution de la République française, en vigueur depuis le 4 octobre 1958.

¹¹ Décret du 15 mai 2012 portant sur l'investiture du président de la République française.

¹² Ce devoir, qui consiste à fournir une aide d'urgence aux populations en état de détresse, est à la charge des États tiers, des organisations internationales ou des organisations non gouvernementales. (Salmon, J. (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, v^o "devoir d'ingérence", p. 580). La "responsabilité de protéger" découlerait de ce devoir d'ingérence. Voir à cet égard, Anderson, N. et al., *Responsabilité de protéger et guerres "humanitaires" : le cas de la Lybie*, Paris, l'Harmattan, 2012, 155 p. ; Abdelhamid, H., *Sécurité humaine et responsabilité de protéger : l'ordre humanitaire international en question*, Paris, Archives contemporaines, 2009, 155 p. ; Warner, D. et Giacca, G., « Responsabilité de protéger », in *Lexique de la consolidation de la paix*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 451-471 ; Massouri, M., « La responsabilité de protéger », in *Droit pénal humanitaire*, Bâle, Helbing Lichtenhahn, 2009, pp. 197-229 ; Colloque de Nanterre, "La responsabilité de protéger", SFDI, Paris, Pédone, 2008, 358 p.

En outre, la protection des droits de l'homme se fait par l'action des juridictions internationales, soit au niveau universel, par la CIJ¹³, soit au niveau régional, par les cours spécialisées en matière des droits de l'homme, comme la Cour européenne (CEDH)¹⁴ ou la Cour américaine (CIDH)¹⁵. Cela soulève la question suivante : une fois que les États ont adopté les conventions des cours, les cours doivent apprécier, même de manière subsidiaire, toutes les questions en matière des droits de l'homme. Il faut même y inclure les matières que l'on considère normalement de compétence exclusive nationale.

À cet égard, il est possible d'envisager deux situations distinctes. D'une part, si nous tenons compte de la négation de la théorie du domaine réservé, toute question se trouverait potentiellement internationalisée. Par conséquent, toutes les matières des droits de l'homme seraient ouvertes à l'intervention et à la juridiction internationale. Ainsi, les questions liées aux droits de l'homme ne seraient en aucune façon exclusives de la compétence nationale. L'État aurait une compétence résiduelle, par exemple pour intégrer, veiller et mettre en œuvre des règles de protection.

Néanmoins, à ce propos, il nous faut mettre en exergue quelques questions. Considérant que la compétence sur les droits de ses citoyens, considérée comme exclusive de l'État et reconnue comme « fils spirituel de la souveraineté »¹⁶, cesse d'exister, on se trouve face à une grave mise en cause du concept de la souveraineté de l'État. En outre, est-il possible de laisser à la communauté internationale des décisions et des matières qui appartiennent au domaine de la souveraineté de l'État ?

D'autre part, si nous reconnaissons la validité de la théorie du domaine réservé en droit international, force est de se demander si les matières des droits de l'homme appartiennent au domaine réservé, comme soutient A. Verdross. Selon le juriste, certains droits de l'homme

¹³ Voir l'affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran, arrêt du 24 mai 1980, recueil 1980, p. ; affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, recueil 1993, pp. 3 et 325 ; affaire relative à la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif du 8 juillet 1996, recueil 1996, p. 226.

¹⁴ Voir les affaires Al-Adsani (2001) et Lõizidou (1996).

¹⁵ Voir l'affaire peuples Saramaka c. Suriname, Sentence (objections préliminaires, fond, réparation, coûts), arrêt du 28 novembre 2007, Série C n°185, [<http://www.corteidh.or.cr>].

¹⁶ Kolb, R., « Du domaine réservé*op. cit.*, note n°4, p. 597.

appartiennent essentiellement à la compétence nationale¹⁷. Or, la manière dont un État traite ses citoyens, en accordant ou en refusant certains droits n'appartient-elle pas au domaine réservé ?

Toutefois, si nous considérons que les violations des droits de l'homme entraînent des obligations *erga omnes* à tous les États dans leur ensemble, il serait assez compliqué d'envisager des matières des droits de l'homme réservées à la compétence exclusive nationale sans que le droit international ne puisse intervenir.

La théorie du domaine réservé *versus* la protection internationale des droits de l'homme : une problématique en guise de réflexion

À l'issue de l'exposé, nous constatons le nombre de difficultés et de questionnements que l'on peut se poser à propos de la reconnaissance de la théorie du domaine réservé de l'État en droit international. Celles-ci concernent, surtout, la protection internationale des droits de l'homme. À ce propos, il convient de mettre l'accent sur l'émergence de ce débat aujourd'hui.

Des événements récents de violation des droits de l'homme à l'intérieur du territoire étatique, tels que les affaires du Rwanda (1994), du Kosovo (1999), de l'Irak (2003) et de la Libye (2011), entre autres, ont amené la question de la légitimité et la légalité d'une telle intervention des Nations unies à être posée¹⁸. Par ailleurs, la consolidation progressive des juridictions internationales en matière de droits de l'homme, telles que les cours européenne et américaine, entraîne un élargissement des matières traitées dans le cadre de ces juridictions, en ce qui concerne, par exemple, la question de sécurité nationale¹⁹.

¹⁷ Verdros, A., « Le principe de la non intervention dans les affaires relevant de la compétence nationale d'un État et l'article 2 (7) de la Charte des Nations unies », in *Mélanges offertes à Charles Rousseau*, Paris, Pédone, 1974, pp. 267 ss.

¹⁸ À ce sujet, voir Simonen, K., *The State versus the individual : the unresolved dilemma of humanitarian intervention*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2011, 334 p. ; Popolo, D., *A new science of international relations : modernity, complexity and the Kosovo conflict*, Garnham, Ashgate, 2011, 237 p. ; Hehir, A. (dir.), *Kosovo, intervention and statebuildingL the international community and the transition to independence*, Londres, Routledge, 2010, 207 p.

¹⁹ Voir, à titre d'exemple, les affaires récentes à la CIDH, "Masacre de Santo Domingo c. Colombie", exceptions préliminaires, fond et réparations, arrêt du 20 novembre 2012, série C n° 259, dans laquelle la Cour américaine a considéré l'État colombien responsable internationalement pour avoir violé certains droits de l'homme en lançant des dispositifs explosifs contre les guérillas. Ces explosifs ont touché les habitants d'un village. À la CEDH, "Othoman (Abou Qatada) c. Royaume-Uni", requête n° 8139/09, arrêt de la Grande chambre du 17 janvier 2012. Dans cette affaire, le requérant fut expulsé du Royaume-Uni vers la Jordanie, condamné pour diverses infractions terroristes. La Cour a estimé la violation de l'article 6 (droit à un procès équitable).

Malgré l'actualité du sujet et la nécessité d'une discussion doctrinaire plus poussée à ce propos, l'étude sur la théorie du domaine réservé reste considérablement latente au cours des dernières décennies. Le contexte actuel appelle pourtant à une réflexion approfondie sur la question. Une étude qui fasse l'objet de la théorie du domaine réservé à l'égard de la protection internationale des droits de l'homme paraît nécessaire.

BIBLIOGRAPHIE

Ouvrages, manuels généraux

DAILLIER, P., PELLET, A. et al, *Droit International Public*, 8^e éd., L.G.D.J., Paris, 2009, 1709 p.

BALLADORE PALLIERI, G., *Diritto internazionale pubblico*, 8^e éd., Milan, 1962, 574 p.

Ouvrages, manuels spécialisés

CASELLA, P. B., *Fundamentos do direito internacional pós-moderno*, Quartier Latin, 2008, 1523 p.

LAUTERPACHT, H., *The Function of Law in the International Community*, Oxford, 1933, 469 p.

LYONS, G. et MASTANDUNO, M. (dir.), *Beyond Westphalia? State sovereignty and International Intervention*, Baltimore, John Hopkins University Press, 1995, 324 p.

SPERDUTI, G., *Il dominio riservato*, Milan, Giufrè, 1970, 112 p.

TACHI, S., *La souveraineté et l'indépendance de l'État et les questions intérieures en droit international*, Paris, 1930, 120 p.

Cours de l'Académie de droit international de la Haye

ARANGIO-RUIZ, G., « Le domaine réservé, l'organisation internationale et le rapport entre droit international et droit interne », in *RCADI*, vol. 225, 1990, p. 9 ss.

BEDJAOUI, M., « L'humanité en quête de paix et de développement », in *RCADI*, vol. 324, 2006, p. 13 ss.

CARRILLO-SALCEDO, J.-A., « Droit international et souveraineté des États », in *RCADI*, vol. 257, 1996, p. 43 ss.

ERMACORA, F., « Human Rights and Domestic Jurisdiction (Article 2§7 of the Charter) », in *RCADI*, vol. 124, 1968-II, p. 371 ss.

OUCHAKOV, N., « La compétence interne des États et la non-intervention dans le droit international contemporain », in *RCADI*, vol. 141, 1974-I, p. 34 ss.

POLITIS, N., « Le problème des limitations de la souveraineté et la théorie de l'abus des droits dans les rapports internationaux », in *RCADI*, vol. 6, 1925-I, p.1 ss.

PREUSS, L., « Article 2, Paragraph 7 of the Charter of the United Nations and Matters of Domestic Jurisdiction », in *RCADI*, vol. 74, 1949-I, p. 550 ss.

Articles et contributions spécialisés

ALMEIDA, D. C. B. P. et ANJOS, L. C. C., « A importância dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito, sua proteção e exigibilidade », in *Revista Forense*, vol. 104, 2008, p. 29 ss.

ANSARI, M. H., « Some reflection on the Concepts of Intervention, domestic jurisdiction and international obligation », in *Indian Journal of International Law*, vol. 35, 1995, p. 197 ss.

ARANGIO-RUIZ, G., « The Plea of Domestic Jurisdiction before the International Court of Justice: Substance or Procedure? », in *Mélanges R.Y. Jennings*, Cambridge, 1996, p. 440 ss.

BENTWICH, N., « The Limits of the Domestic Jurisdiction of the State », in *Transactions of the Grotius Society*, 1945, p. 39 ss.

BRIERLY, J. L., « Matters of Domestic Jurisdiction », in *British Year Book of International Law*, vol. 6, 1925, p. 8 ss.

CANÇADO TRINDADE, A. A., « Domestic Jurisdiction and Exhaustion of Local Remedies: a Comparative Analysis », in *Indian Journal of International Law*, vol. 16, 1976, p. 187ss.

CHENG, B., « La jurimétrie : sens et mesure de la souveraineté juridique et de la compétence nationale », in *Journal du droit international*, vol. 118, 1991, p. 579 ss.

COHEN-JONATHAN, G., « Droit international et droits de l'homme », in YOTOPOULOS-MARANGOPOULOS, A. (dir.), *L'état actuel des droits de l'homme dans le monde*, Paris, Pédone, 2006, p. 39 ss.

FENWICK, C. G., « The Scope of Domestic Questions in International Law », in *American Journal of International Law*, vol. 19, 1925, p. 143 ss.

HENKIN, L., « Human Rights and 'Domestic Jurisdiction' » in BUERGENTHAL, T. et HALL, J. (dir.), *Human Rights, International Law and the Helsinki Accord*, 1979, p. 21 ss.

KOLB, R., « Du domaine réservé – réflexions sur la théorie de la compétence nationale », in *Revue générale du droit international public*, vol. 110, 2006, p. 597 ss.

SANTOS, A. C. V., « Estado nacional e jurisdição supranacional », in *Revista da Escola Paulista da Magistratura*, vol. 1, 1997-II, p. 127 ss.

SCELLE, G., « Critique du soi-disant domaine de 'compétence exclusive' », in *Revue de droit international et de législation comparée*, vol. 14, 1933, p. 365 ss.

TRAVIESO, J. A., «La persona como sujeto del derecho internacional de los derechos humanos: peticiones y demandas ante tribunales y jurisdicciones internacionales », in *Revista Juridica de Buenos Aires*, n° 1-2, 1998, p. 83 ss.

VERDROS, A., « Le principe de la non intervention dans les affaires relevant de la compétence nationale d'un État et l'article 2 (7) de la Charte des Nations unies », in *Mélanges offertes à Charles Rousseau*, Paris, Pédone, 1974, pp. 267 ss.

VERZIJL, J. H. W., « Le domaine réservé de la compétence nationale exclusive », in *Mélanges T. Perassi*, vol. 2, Milan, 1957, p. 391ss.

