

Barbara Delcourt, PhD

Professeur à la Faculté des sciences sociales politiques et économiques et à l'Institut d'études européennes, membre associé du Centre de droit international, Université libre de Bruxelles

LE DROIT INTERNATIONAL À L'ÉPREUVE DU KOSOVO

This contribution aims at explaining the reasons why international law has been overlooked by the governments and institutions that were supposed to solve the problem of the Kosovo's final status. It focuses on the conditions under which some governments, mainly Western, have recognised Kosovo as an independent and sovereign state. At first glance, this process contains some similarities to the 1990's when the federal entities of the Yugoslav federation were recognised as independent on the basis of the right to self-determination and in exchange for their commitment to abide by international legal norms (Human Rights, Democracy, Rule of Law, protection of minorities, etc.) As a matter of fact, the authorities of Kosovo have undertaken to fully apply the provisions of the Ahtisaari's plan referring to such norms, and in so doing have earned international support for their declaration of independence. Thus a parallel could be drawn between these two processes of conditional recognition. But a thorough examination of the discourse surrounding the settlement of Kosovo's status shows quite a different picture when it comes to the role played by international legal rules in legitimizing its independence. Indeed the main arguments used in the case of Kosovo were not grounded on international law but rather on political or "ethical" considerations, whereas international norms were mainly used by those governments opposing this decision. To a certain extent, the process of "de-formalization" of international law – defined by Nico Krisch as "the replacement of formal criteria for determining the law by more substantive ones which usually reflect the Universalist principles underlying a hegemon's foreign policy" – is not entirely new. An assessment of the way international rules have been used in the Yugoslav context could provide evidence of this trend. Nonetheless, this process seems to have reached its climax in the case of Kosovo and could be explained by a peculiar understanding of the sovereignty principle impinging upon the interpretation and use of international norms.

Key words: *Kosovo independence.– Recognition of Kosovo .– International Law Weaknesses.– Deformalization of International Law.– Yugoslav Federation.– Ahtisaari Plan.– Sovereignty.*

INTRODUCTION

Les déclarations de reconnaissance du Kosovo, en particulier celles émanant des Etats-Unis et de certains membres de l'Union européenne font, de manière plus ou moins explicite, référence à l'engagement des autorités kosovares à mettre en œuvre le plan concocté par le médiateur de l'ONU, Martti Ahtisaari, prévoyant une indépendance du Kosovo supervisée par "la communauté internationale".¹ Ce plan contient des dispositions assez précises relatives aux droits et libertés devant être garantis au Kosovo, tant au profit de sa population albanophone que des minorités se trouvant sur son territoire, et impose au nouvel Etat un certain nombre de prescriptions permettant d'assurer à terme son "intégration dans la famille euro-atlantique". A première vue, il semble donc que la reconnaissance du Kosovo ait été conditionnée par le respect de normes essentiellement juridiques permettant à la fois de légitimer l'appui donné au projet indépendantiste et d'écarter les critiques émises à l'encontre de celui-ci par les autorités serbes, mais aussi par les Etats qui se sont opposés à ce processus de reconnaissance ou n'ont pas donné suite à la demande de reconnaissance des autorités du Kosovo. Dans ces circonstances, il serait tentant d'établir un parallèle avec la décision de reconnaissance conditionnelle des républiques yougoslaves prise par les douze Etats membres de la Communauté européenne le 16 décembre 1991. En effet, cette décision de reconnaissance et sa mise en œuvre ont été marquées par une référence importante au droit international et une forme de juridicisation du processus de reconnaissance à travers l'établissement de la fameuse "Commission Badinter" chargée, entre autres, de vérifier le respect des conditions mises à la reconnaissance de l'indépendance des anciennes entités fédérées yougoslaves.² De surcroît, il a été fréquemment répété que la reconnaissance du Kosovo contribuerait à clore le dernier chapitre de la désintégration de la Yougoslavie, suggérant ainsi que le processus entamé au début des années 90 n'avait pas été mené à son terme et qu'il convenait dès lors de réparer ce manquement.

S'il est assurément possible de considérer que la reconnaissance du Kosovo a suivi une logique qui s'apparente à celle des années 90, un examen plus approfondi de la place réservée au droit international dans l'argumentaire des Etats qui ont soutenu le processus d'indépendance

¹ Martti Ahtisaari, "Comprehensive Proposal For a Kosovo Status Settlement", 2 February 2007 (Nous soulignons), disponible sur http://www.unosek.org/docref/Comprehensive_proposal-english.pdf.

² Sur ce sujet, v. notre thèse, *Droit et souverainetés. Analyse critique du discours européen sur la Yougoslavie*, Bruxelles, Bern, Berlin, Frankfurt/M, New York, Oxford, Wien, P.I.E.-Peter Lang, 2003.

montre, au contraire, une tendance à écarter les arguments juridiques au profit de considérations de nature stratégique-politique ou morale (I). Cependant, loin de consacrer une rupture radicale avec la stratégie de légitimation par le droit qui avait été celle des Européens au moment du démembrement de la Yougoslavie, les conditions dans lesquelles la reconnaissance s'opère permettent de mettre en évidence, voire de confirmer, une utilisation assez paradoxale du droit international (II). De fait, elle se retrouve de plus en plus dans le discours européen qui servira de matériau privilégié à cette étude et peut s'expliquer notamment par le succès d'une conception particulière du principe de souveraineté et du droit international qui permet de justifier *in casu* la mise sous tutelle du Kosovo et le non-respect du principe d'intégrité territoriale invoqué par la Serbie. Tentative audacieuse et novatrice pour sortir de l'impasse ou pastiche de solutions déjà expérimentées par le passé? Cette question sera posée dans la dernière partie de cette étude (III).

1. LE DROIT INTERNATIONAL À L'ÉPREUVE DES NEGOCIATIONS SUR LE STATUT DU KOSOVO

Dans un premier temps, les principales caractéristiques du discours européen relatif à la question du règlement du statut du Kosovo seront exposées en étant replacées dans le contexte plus large dans lequel il a été élaboré (A). Nous nous attacherons, dans un deuxième temps, à présenter les représentations sociales du discours majoritaire qui permettent d'expliquer la place modeste réservée au droit dans le dispositif prévu dans le plan de Martti Ahtisaari, ainsi que les logiques d'action qui en découlent (B). Nous verrons ensuite comment des considérations plus légalistes ont été réintroduites. Dans la mesure où celles-ci ont essentiellement trait à la nécessité d'impliquer le Conseil de sécurité dans le règlement final du statut du territoire, il conviendra de s'interroger sur la confusion entre le droit international et le concept de multilatéralisme qui semble caractériser le discours européen (C).

1.1. Les rétroactes de la fabrication d'un consensus transnational sur l'avenir du Kosovo

L'examen des positions défendues par l'UE dans le dossier du Kosovo permet de mettre en évidence un certain nombre de principes qui semblent découler de son engagement à travailler de concert avec l'ONU. Cependant, l'ONU elle-même ne semble pas vraiment avoir été à l'origine du cadre normatif que les Européens ont élaboré en l'espèce. En effet, sa genèse doit plus à l'implication du Groupe de contact et à l'importance

prise par certaines personnalités évoluant au sein d'autres organisations internationales et think tanks.

1.1.1. La formation du discours de l'UE

La question du statut du Kosovo n'a pas été abordée de front par les responsables européens pendant plusieurs années. L'UE est pourtant, depuis 1999, fortement impliquée dans la gestion de ce territoire et dans les programmes de réhabilitation dont il bénéficie.³ Ce n'est qu'à partir de 2005 que l'Union développera une argumentation plus spécifiquement liée à la question du statut.⁴ Quelques jours avant la tenue du Conseil européen de juin 2005, le Haut Représentant pour la politique extérieure et de sécurité commune (PESC), Javier Solana et Olli Rehn, Commissaire à l'élargissement, précisent, tout rappelant la vocation européenne des Balkans évoquée lors du Conseil européen de Thessalonique en 2003,⁵ que le Conseil adoptera une ligne de conduite qui sera inspirée par les principes suivants:

- pas de retour au statu quo prévalant avant 1999. L'avenir de Belgrade et de Pristina doit être déterminé par la perspective de leur intégration dans les institutions euro-atlantiques;
- il faudra veiller à ce que le Kosovo préserve son caractère multiethnique et à ce que les droits des minorités soient protégés ainsi que leur héritage culturel et religieux. Les mécanismes de lutte contre le terrorisme et le crime organisé doivent être rendus efficaces;
- la solution retenue devra contribuer à consolider la sécurité et la stabilité de la région;
- aucune modification du territoire du Kosovo ne pourra être avalisée (ni partition, ni union avec des Etats voisins);

³ V. site de l'UE http://ec.europa.eu/enlargement/serbia/kosovo/eu_kosovo_relations_en.htm; l'UE est en charge du pilier IV de la MINUK qui se consacre à la reconstruction économique. V. également le site de *European Agency for reconstruction* qui gère les principaux programmes d'assistance destinés aux Etats issus du démembrement de la Yougoslavie (exception faite de la Slovénie et de la Croatie): <http://www.ear.eu.int>.

⁴ Un examen attentif des textes produits par les institutions européennes permettrait certainement de mettre en évidence certains choix politiques non assumés par les responsables européens et prédisposant ceux-ci à favoriser l'option d'une "indépendance surveillée", comme par exemple la décision du Conseil du 30 janvier 2006 reprenant les principes, conditions et priorités des accords de partenariat avec la Serbie, le Monténégro et le Kosovo (2006/56/EC) et le document de la Commission "on a Multi-annual Indicative Planning Document 2007–2009 for Kosovo under UNSCR 1244 (C (2007)2271 du 1^{er} juin 2007. Il n'est cependant pas possible, dans le cadre de cette étude, de se livrer à pareil exercice.

⁵ V. les conclusions de la présidence de l'UE, Conseil européen des 19 et 20 juin 2003, §40: http://www.amb-grece.fr/presidence/conclusions_thessalonique.htm.

- toute solution devra être compatible avec les standards et valeurs de l'Europe et en cela contribuer au processus d'intégration du Kosovo et de la région à l'UE;
- une présence internationale civile et militaire s'avère indispensable à la stabilisation de ce territoire.⁶

L'UE annonce par ailleurs que la sécurité du Kosovo devra encore être assurée par la présence de l'OTAN et qu'elle est disposée à s'investir de manière plus importante dans le domaine civil.

Les chefs d'Etat et de gouvernement de l'UE qui se sont réunis à Bruxelles les 16 et 17 juin 2005 ont repris l'essentiel de ces considérations:

“§7: On the status of Kosovo, the European Council reaffirmed that any solution must be fully compatible with European values and norms, comply with international legal instruments and obligations under the United Nations Charter, and contribute to realising the European Prospects of Kosovo and the region. At the same time, any agreement on status must ensure that Kosovo does not return to the pre-March 1999 situation.

§ 9: The European Council also declared that the determination of the status of Kosovo must reinforce the security and the stability of the region. Thus any solution which was unilateral or resulted from the use of force, as well as *any changes to the current territory of Kosovo, would be unacceptable*. Thus there will be no partition of Kosovo, nor any union of Kosovo with another country or with part of another country....The territorial integrity of neighbouring countries must be fully respected”.⁷

A ce stade, on peut constater une vague référence à certains principes de droit international et à la Charte (le respect de l'intégrité territoriale, l'interdiction du recours à la force), mais aussi une certaine ambiguïté. Le §9 en particulier semble impliquer que le Kosovo bénéficie d'ores et déjà des droits d'un Etat souverain, en particulier du droit à voir respecter son intégrité territoriale. La partition du Kosovo est donc explicitement exclue, mais pas celle de la Serbie. On retrouve un dispositif argumentatif fort semblable à celui qui avait été mis en place au début du processus de désintégration de la Yougoslavie alors même que la reconnaissance de l'indépendance des républiques yougoslaves n'était pas encore acquise.⁸

⁶ Summary note on the joint report by Javier Solana, EU High Representative for the CFSP, and Olli Rehn, EU Commissioner for Enlargement, *On the future EU Role and Contribution in Kosovo*, Brussels, 14 June 2005 S217/05, p. 2.

⁷ Declaration on Kosovo, Annex III Presidency Conclusions – Brussels 16 and 17 June 2005 (Nous soulignons). Voy. également Council of the EU/ GAER 2687th Council Meeting 13622/05 (presse 274), 7 novembre 2005.

⁸ V. notre thèse, *Droit et souverainetés. Analyse critique du discours européen sur la Yougoslavie*, *op. cit.*, pp. 219–228.

Les mois qui suivent voient la nomination d'un représentant personnel de Javier Solana à Pristina et se concrétiser la volonté de l'UE de s'impliquer davantage avec l'ONU dans la gestion de la province.⁹ A partir de 2006, le Conseil appuiera explicitement les démarches entreprises par l'envoyé spécial du Secrétaire général de l'ONU, Martti Ahtisaari.¹⁰ On voit alors se dessiner les contours de la future mission de l'UE.¹¹ Constatant la persistance des divergences de vues entre les négociateurs serbes et albanais, le Haut représentant leur enjoindra de faciliter le travail du médiateur.¹² En octobre 2006, il félicitera les autorités belgradoises pour la bonne tenue du référendum sur la nouvelle constitution serbe mais ajoutera que, pour ce qui concerne la disposition relative au Kosovo qui rappelle qu'il fait partie intégrante du territoire serbe, Belgrade doit tenir compte du fait que le Kosovo est sous administration internationale et que son futur statut sera déterminé en fonction du processus engagé par Martti Ahtisaari.¹³ Lorsque ce dernier présentera son projet au début de l'année 2007, les autorités européennes s'engageront fermement à le soutenir et encourageront les deux parties à négocier sur cette base.¹⁴

Cette position défendue très explicitement par le Haut représentant pour la PESC et le Commissaire à l'élargissement, et de manière plus implicite par le Conseil et les Etats membres (voir *infra*), est également celle du Parlement européen. Ses membres ont eu l'occasion d'entendre Olli Rehn sur la question de l'engagement de l'UE au Kosovo la veille de l'adoption d'une résolution sur ce sujet.¹⁵ Celle-ci reprendra dans les grandes lignes les propos du Commissaire et les considérations développées dans un rapport rédigé par Joost Langendijk (Commission des af-

⁹ S395/05 (2 décembre 2005), Torbjörn Sohlström va assister le représentant spécial de l'UE qui s'occupe plus particulièrement des questions liées au statut du Kosovo, Mr Stefan Lehne; Summary note on the joint report by Javier Solana, EU High Representative for CFSP, and Olli Rehn, EU Commissioner for Enlargement, *On the future EU role and contribution in Kosovo* (9 December 2005) S412/05.

¹⁰ GAERC (General Affairs and External Relations Council), 27 February 2006, § 3.

¹¹ *On the future EU role and contribution in Kosovo*, *op. cit.*

¹² Comments on the first round of high level direct talks on Kosovo held in Vienna, 24 July 2006, S217/06.

¹³ Javier Solana, EU High representative for the CFSP, congratulates Serbia for the orderly conduct of the referendum on a new Constitution for Serbia, 30 October 2006, S296/06.

¹⁴ Statement by Javier Solana, EU High representative for the CFSP, on Martti Ahtisaari's draft comprehensive proposal for Kosovo, 2 February 2007 S043/07; Summary of remarks by Javier Solana EU High representative for the CFSP, and Fatmir Sejdiu, President of Kosovo, at a joint press briefing, 7 February 2007 S047/07.

¹⁵ Olli Rehn, "The future of Kosovo and the role of the European Union. EP debate on the future Status of Kosovo (Langendijk report), Brussels, 28 March 2007, Speech 07/205.

faïres étrangères) sur l'avenir du Kosovo et le rôle de l'UE,¹⁶ un document qui reproduit lui aussi l'ensemble des considérations permettant de justifier le détachement de la Serbie et la mise sous tutelle par l'UE du probable futur Etat. Le président Kolë Berisha de l'Assemblée parlementaire du Kosovo remerciera d'ailleurs son homologue du Parlement européen, Hans-Gert Pöttering et le rapporteur de la Commission des affaires étrangères, pour le soutien ainsi apporté à l'indépendance du Kosovo.¹⁷

Le soutien exprimé par le Haut représentant, le Commissaire à l'élargissement et le Parlement européen aux démarches entreprises par l'envoyé spécial de l'ONU donne l'impression que l'UE se situe très nettement dans le sillon tracé par l'ONU.

1.1.2. *Le positionnement discret et ambigu de l'ONU*

La plupart des discours analysés font peu ou prou référence à l'ONU et aux responsabilités spécifiques du Conseil de sécurité quant à la détermination du statut du Kosovo. L'organisation elle-même est pourtant peu disert sur ce sujet précis, en particulier dans la période qui a précédé la remise du rapport élaboré par l'envoyé spécial du Secrétaire général au Conseil. Certes, il existe des rapports volumineux évoquant les activités de l'ONU sur place, mais les perspectives d'avenir de la province sont toujours évoquées de manière assez vague et ne permettent pas de déterminer une position univoque.¹⁸ Pour ce qui concerne la MINUK, il semble qu'elle ne veuille pas assumer un rôle politique dans le processus de détermination du statut¹⁹ pour pouvoir continuer à assumer les charges qui découlent de son mandat, en particulier la mise en œuvre des "standards"²⁰ censés assurer la mise en place d'institutions de gouvernement respectueuses des principes démocratiques.

Il est frappant de constater que la production de textes par le Conseil de sécurité est inversement proportionnelle aux références qui y sont faites par les autres acteurs ou institutions. Il convient en premier lieu de rappeler que plus aucune résolution n'a été votée concernant spécifiquement le Kosovo depuis la résolution 1244 du 10 juin 1999. Le dernier projet de résolution a été soumis en juin 2007 mais n'a pas fait l'objet d'un vote en raison de la menace d'utilisation de son droit de veto par la

¹⁶ A6-0067/2007, 13 mars 2007

¹⁷ V. la lettre datée du 2 avril 2007 (lettre à en-tête de l'UNMIK (Provisional Institutions of Self-Government) "Memorandum Zyrtar to Mr Hans-Gert Pöttering from Kōle Berisha/ Subjet: letter of appreciation).

¹⁸ V. par ex. le rapport du Secrétaire général sur la mission de la MINUK, S/2007/395, 29 juin 2007.

¹⁹ V. l'intervention de Mr Jessen-Petersen, représentant spécial du SG au Kosovo, S/P.V.5471, 20 June 2006, p. 4.

²⁰ V. <http://www.unmikonline.org/standards/index.html>.

Russie.²¹ Plusieurs débats sur la situation au Kosovo ont évidemment eu lieu, mais très peu ont donné lieu à des déclarations du Président du Conseil ou à des communications officielles.²² Cet état de fait semble pouvoir s'expliquer à la fois par l'existence du Groupe de contact (Etats-Unis, Russie, France, Grande-Bretagne, Allemagne, Italie) qui s'est imposé comme une enceinte diplomatique plus à même de suivre l'évolution politique du Kosovo, mais également par le constat de la persistance des divergences au sein même du Conseil.

Ainsi, et pour ne reprendre qu'un exemple, le débat sur le transfert de compétences de la MINUK aux institutions provisoires du Kosovo, a montré des positions pour le moins peu conciliables. Gennady M. Gatilov (représentant de la Russie) a rappelé que toute initiative en ce sens devait être conforme à l'esprit et à la lettre de la résolution 1244 (1999), le représentant du Mexique (Carlos Pujalte) ne disant pas autre chose. En revanche, le représentant des Etats-Unis (James B. Cunningham) a demandé à Belgrade de reconnaître les plaques d'immatriculation délivrées au Kosovo et a enjoint les habitants de la province à faire enregistrer leurs véhicules auprès de la MINUK. Le représentant de l'Espagne (Inocencio F. Arias) s'est dit inquiet de l'attitude des dirigeants albanais du Kosovo, estimant que certaines de leurs positions étaient contraires à la résolution 1244. Du même avis, le représentant de la Serbie et du Monténégro, Dejan Sahovic, a demandé à ce que la MINUK prenne des mesures concrètes afin de mettre un terme au "débordement de compétences".²³

On sait désormais que ce type de problème a souvent été, dans les faits, traité par le Groupe de contact, avec ou sans l'assentiment de la Russie.²⁴ L'activisme de ce groupement *ad hoc* peut s'expliquer par le fait qu'il s'agit d'une structure très faiblement institutionnalisée et qui présente l'avantage, par rapport au Conseil de sécurité, de pouvoir, grâce aux relais dont il dispose au sein de la MINUK, exercer certaines responsabilités politiques sans être empêchée par l'attitude récalcitrante d'une de ses composantes. C'est ainsi que l'on évoque parfois certaines positions du Groupe de contact "minus Russia".²⁵

²¹ 17 July S/2007/437 draft resolution (Belgium France Germany, Italy, UK and USA).

²² V. http://www.securitycouncilreport.org/site/c.glKWLeMTIsG/b.2693011/k.6DA1/KosovobrUN_Documents.htm.

²³ Press release, SC/7807, 3 July 2003. V. aussi "Memorandum of the Government of FR Yugoslavia on the implementation of Resolution 1244", disponible sur: <http://www.arhiva.serbia.sr.gov.yu/news/2000-05/15/18903.html>; ...2000-03/06/17631.html; ...2000-03/06/17633.html.

²⁴ V. notre étude, "Le principe de souveraineté à l'épreuve des nouvelles formes d'administration internationale de territoires", *Pyramides*, n°9, Printemps 2005, pp. 87–109.

²⁵ V. par ex. ICG, "Kosovo: Toward final status", 25 January 2005.

Par comparaison avec le Conseil de sécurité, le Secrétaire général semble avoir été un élément plus dynamique. Il est à l'origine d'une activité politique importante liée à la mission de Kai Eide.²⁶ Ce diplomate norvégien, représentant de son pays auprès de l'OTAN, a été désigné par le Secrétaire général pour examiner la situation au Kosovo à la suite des émeutes de mars 2004 qui ont causé la mort de 17 personnes et la destruction de nombreux sites historiques et religieux serbes. Dans son rapport, il identifie les sources de malaise: le manque d'opportunités économiques et l'absence de perspective politique claire et suggère d'accélérer le transfert de compétences "*to enhance a sense of ownership*". Il estime en conclusion qu'il est temps de lancer le processus de négociation sur le statut futur de la province.²⁷ Presque un an plus tard, le président du Conseil de sécurité félicitera le diplomate pour le travail effectué et saluera la volonté du Groupe de contact d'engager un processus politique devant aboutir à éclaircir le statut du Kosovo. Est également soutenue l'initiative du Secrétaire général consistant à nommer un envoyé spécial chargé de superviser ce processus.²⁸ C'est dans ce contexte qu'a été désigné Martti Ahtisaari.

1.1.3. *Les positions militantes*

Les principes évoqués par les instances européennes sont assez similaires à ceux qui avaient été proposés antérieurement par *Crisis Group* (ICG) au sein duquel Martti Ahtisaari assume une fonction de conseiller.²⁹

²⁶ V. S/2004/932, 30 November 2004.

²⁷ S/2004/932, 30 November 2004.

²⁸ S/PRSY/2005/51, 24 October 2005.

²⁹ "Kosovo: No Good Alternatives to the Ahtisaari Plan", *Europe Report n° 182 – 14 May 2007/* Appendix: ICG (Crisis group) se présente comme "an independent, non-profit, non-governmental organisation. Crisis Group works closely with governments and those who influence them, including the media. The board includes prominent figures from the fields of politics, diplomacy, business and media. Crisis Group is co-chaired by Chris Patten (former European Commissioner for external relations) and Thomas Pickering (former US Ambassador). Since 2000, its president and chief executive is the former Australian Foreign Minister Gareth Evans. CG raises funds from governments, charitable foundations and individual countries (Y compris des fondations qui s'impliquent résolument en faveur de l'indépendance, comme la Fondation Rockefeller, voy. la déclaration conjointe faite à New York à la mi-avril fixant les priorités pour les 120 jours de la transition, en présence de l'équipe de négociation du Kosovo, d'ambassadeurs occidentaux, de W. Petrisch, de l'envoyé spécial des Etats-Unis au Kosovo, avec le soutien de Bill Clinton et Madeleine Albright, BBC 16 April 2007...); George Soros fait partie du comité exécutif, ainsi que Lakhdar Brahimi, Zbigniew Brezezinski, Wesley Clark (ancien commandant des forces de l'OTAN durant l'opération militaire entreprise à l'encontre de la RFY en 1999), Pat Cox, Mark Eyskens, Joschka Fischer, Christine Ockrent et beaucoup d'autres personnalités politiques, anciens ministres...V. aussi la liste très impressionnante des donateurs (entreprises et personnes privées). Parmi les *senior advisers*, on retrouve Martti Ahtisaari, Paddy Ashdown, Alain Destexhe, Bronislav Geremek, Mohamed Sahnoun.

En janvier 2005, ce think tank a rendu public un document dans lequel la solution de l’ “indépendance surveillée” du Kosovo s’imposait comme la solution sur le fond. Concernant la forme, il y était assumé que “Desirably, to give it complete legal as well as political effect, the Accord would also to be endorsed by the UN Security Council. Kosovo’s de jure sovereignty, if not achieved by Serbian agreement or Security Council resolution, should be recognised by the whole international community, or at least such of its member states (including the U.S. and EU members) as prepared to do so”.³⁰

Ses membres les plus influents, dont Chris Patten et Gareth Evans, auront recours à la presse internationale pour assurer un large soutien au plan de Martti Ahtisaari, rendu public en février 2007.³¹

Le plan élaboré par *Crisis Group* sera en grande partie repris par le Groupe de contact pour le Kosovo en novembre 2005.³² A noter également que la solution préconisée – l’indépendance conditionnelle dans l’attente d’une intégration à l’UE – reflète également les vues de la Commission internationale pour les Balkans.³³

Il faut également relever que l’évaluation critique, quoique non explicite, de la manière dont la MINUK s’est acquittée de son mandat et la perspective que l’UE se substitue à l’ONU pour superviser le processus qualifié d’ “empowerment” des institutions provisoires du Kosovo se retrouvent déjà dans un texte rédigé par Kai Eide en 2004 et publié dans la revue de l’OTAN.³⁴ Au cours de l’Assemblée parlementaire de l’OTAN qui s’est tenue en novembre 2005, ce dernier a d’ailleurs plaidé en faveur d’une résolution rapide de la question du statut définitif du Kosovo.³⁵ Les prises de position du Secrétaire général de l’OTAN, Jaap de Hoop Scheffer, seront, sans grande surprise, favorables au plan proposé par Martti Ahtisaari.³⁶

³⁰ “Kosovo: Toward final status”, 25 January 2005, disponible sur: http://www.euractiv.com/en/enlargement/Kosovo-final-status/article-134640?_print.

³¹ V. par ex., Gareth EVANS et al., “Kosovo Must Be Independent”, *The International Herald Tribune*, 16 June 2007; Chris Patten, “A thickening Clock on Kosovo”, *Boston Globe*, 10 August 2007.

³² Déclaration du 31 janvier 2006: §6: rappel des lignes directrices de novembre 2005: pas de retour au statu quo ante 1999; pas de partition ou d’union avec un autre Etat; supervision internationale de la période transitoire (dimensions civile et militaire); maintien du caractère multiethnique ...

³³ V. *The Balkans in Europe’s Future*. Report of the International Commission on the Balkans et également la note rédigée par Emerson, CEPS, 1 February 2007.

³⁴ “Kosovo: the way forward”, *NATO Review*, Winter 2004.

³⁵ Assemblée parlementaire de l’OTAN, 13 novembre 2005.

³⁶ Press Briefing Mr. Jaap de Hoop Scheffer and Martti Ahtisaari, 18 October 2006; Joint Press Point, Mr. Jaap de Hoop Scheffer and Martti Ahtisaari, 16 February 2007. 2 April 2007 “NATO decision-makers visit Kosovo”; 15 June 2007: “Alliance calls

La convergence des attitudes de différents acteurs sur la question du statut du Kosovo n'est pas le résultat d'un quelconque complot anti-serbe. Elle s'explique par un processus social complexe qui a permis l'émergence d'une sorte de référentiel commun à partir duquel il a été possible de dégager, pour un temps, un certain consensus. Celui-ci semble s'être imposé sans grande difficulté ou résistance dans des institutions concernées au premier chef par l'avenir de l'ancienne province serbe, une situation pouvant s'expliquer par le fait que celles-ci (UE, ONU, OTAN) ont, d'une manière ou d'une autre et sans jamais l'assumer, contribué à créer l'impasse dans laquelle les habitants du Kosovo se trouvent aujourd'hui. De manière générale, le professeur de droit international Nathaniel Berman relève que: "le droit international en tant que pratique discursive façonne son propre changement, ses propres mutations, son propre 'réalisme', et puis les présente comme une nouvelle réalité extérieure".³⁷ Dans le champ politico-diplomatique, le même type de phénomène peut être identifié. Il conduit à occulter les responsabilités particulières des acteurs extérieurs dans la survenance d'une situation, du moins lorsque celle-ci apparaît comme problématique.

1.2. Le dispositif de mise à l'écart de considérations legalistes

La plupart des textes produits entre janvier 2005 et janvier 2007, ainsi que les déclarations officielles ou articles de presse relatifs à la question du statut futur du Kosovo, révèlent un certain nombre de traits communs qui permettent de comprendre la place très limitée réservée au droit international. Si certaines normes juridiques sont bel et bien évoquées (le droit des minorités, les droits de l'homme et les libertés fondamentales), le droit international n'est pas en tant que tel censé encadrer le processus de détermination du statut. Il apparaît plutôt comme un registre formaliste uniquement destiné à permettre aux autorités serbes et russes de contrecarrer les plans de la "communauté internationale".

1.2.1. Les représentations sociales permettant de comprendre la structuration du discours dominant

L'examen des positions défendues par la plupart des Etats, organisations internationales et personnalités "engagées" montre que le soutien assez important dont a bénéficié le plan de Martti Ahtissari s'est décliné de manière relativement similaire. L'argumentaire qui est employé en l'espèce est assurément de nature à dévaluer ou écarter des arguments

for 'speedy' Kosovo Resolution"; 13 July 2007 "Discussing NATO-Serbia Partnership and Kosovo".

³⁷ Nathaniel Berman, *Passions et ambivalences. Le colonialisme, le nationalisme et le droit international*, Paris, Pedone, 2008, p. 323.

juridiques qui lui seront inévitablement opposés et repose sur des éléments qui ressortissent essentiellement à des registres différents, de nature politique ou éthique.

1.2.1.1. Le Kosovo est un cas exceptionnel

L'insistance à présenter la situation au Kosovo comme étant exceptionnelle, unique, sans équivalent ailleurs dans le monde, peut sans doute se comprendre par la volonté de ne pas contribuer à l'émergence d'une nouvelle norme pouvant à l'avenir légitimer des aspirations sécessionnistes ou irrédentistes. Il est donc régulièrement affirmé que l'indépendance du Kosovo ne sera pas un précédent³⁸ et, de surcroît, qu'il représente la dernière étape du processus de désintégration de la Fédération yougoslave. La réponse de Javier Solana à un journaliste évoquant le risque de contagion en Voïvodine, au Sandjak dans la vallée de Presevo en est un exemple... "Kosovo is the last open issue in the Balkans".³⁹ Plus récemment, et dans une tribune conjointe, les ministres des Affaires étrangères français et britannique affirmaient: "nous affrontons le dernier avatar de l'éclatement de l'ancienne Yougoslavie".⁴⁰ Ce type d'affirmation est rarement argumenté. On notera cependant que, selon un journaliste américain: "Kosovo is a unique case and sets no precedent for separatist movements elsewhere, because in 1999, with Russian support, the UN was given authority to decide the future of Kosovo".⁴¹ Le projet de résolution rédigé par le rapporteur de la commission des Affaires étrangères du PE reprend également cet argument.⁴² Dans le point 4 du rapport de l'ICG, le caractère exceptionnel de la situation au Kosovo est également appuyé par une référence à l'autorité du Conseil de sécurité:

"Kosovo as a unique case: The Security Council in Resolution 1244 explicitly called for 'a political process designed to determine Kosovo's future status', thus reflecting the uniqueness of the Kosovo situation. Such a perspective has not been offered before or since with regard to other (superficially comparable) conflicts. While Resolution 1244 did not formally strip the then Federal republic of Yugoslavia (RFY) of its sovereignty over Kosovo, it did implicitly state that Serbia had lost the right to exercise its authority over the entity".⁴³

³⁸ V. avis de la Commission du commerce international du Parlement européen joint au rapport Langendijk, A6-0067/2007, §2.

³⁹ Interview of Mr Javier Solana published in *Epoka e Re*. (trouvée sur le site off. UE)

⁴⁰ Bernard Kouchner, David Miliband, "Kosovo, une affaire européenne", paru dans *Le Monde* du samedi 8 septembre 2007.

⁴¹ *Washington Post*, 13 March 2007.

⁴² Joost Langendijk, "Draft report on the future of Kosovo and the role of the EU (2006/2267 INI)", 22 January 2007, pt. C).

⁴³ "Kosovo: No Good Alternatives to the Ahtisaari Plan", *Europe Report* n° 182 – 14 May 2007, p. 44.

Dans la résolution qu’il a adoptée le 29 mars 2007, le PE considère que: “[...] au cours des années 1990, la population du Kosovo a été soumise à des actes de violence et de répression systématiques qui ont abouti en 1999 à une expulsion massive de la population civile qui a conduit le Conseil de sécurité, *dans le droit fil de l’intervention de l’OTAN*, à intervenir et à placer le territoire sous contrôle civil et sécuritaire international; *considérant que ceci crée une situation inédite en droit international*”.⁴⁴

Ce paragraphe sous-entend que la résolution 1244 avalise d’une certaine manière l’opération militaire entreprise par l’OTAN et, plus encore, que le droit international n’est pas à même de fournir des éléments permettant de statuer en droit sur la question du statut du territoire. Il est affirmé un peu plus loin que la situation exceptionnelle dans laquelle se trouve le Kosovo “ne permet guère d’envisager la réintégration du Kosovo dans la Serbie”⁴⁵ mais que, néanmoins, “tout règlement concernant le futur statut du Kosovo doit être conforme au droit international”,⁴⁶ une référence sans doute à la nécessité de passer par le Conseil de sécurité afin de conférer le sceau de la légalité au détachement d’une partie du territoire de la Serbie (voir *infra*).

1.2.1.2. La Serbie n’a plus le droit d’imposer son autorité à la population du Kosovo

L’évocation des souffrances endurées par les Kosovars, les meurtres de masse, le système qualifiée d’ “apartheid” mis en place sous le régime de Milosevic, la déportation de centaines de milliers de personnes, sont autant d’éléments qui auraient déterminé la “communauté internationale” à lancer une opération militaire en 1999. En l’occurrence ce rappel des faits survenus avant mars 1999 est souvent utilisé pour dénier à Belgrade le droit d’exercer son autorité sur son (ancienne) province. Il est ainsi souvent rappelé aux autorités serbes que la perte du Kosovo doit être imputée à Slobodan Milosevic et que les “mythes historiques paralysants” l’empêcheront, si elles persistent dans cette voie, d’accéder à l’UE.⁴⁷ Pour les libéraux démocrates du Parlement européen, il est temps de prendre acte que le “Kosovo n’est plus dans la sphère d’influence de la Serbie”;⁴⁸ une formule qui permet sans doute d’éviter de devoir se pro-

⁴⁴ A6-0067/2007, Résolution du Parlement européen du 29 mars 2007 sur l’avenir du Kosovo et le rôle de l’UE (2006/2267(INI)), pt.B. (Nous soulignons).

⁴⁵ *Ibid.*, pt. H.

⁴⁶ *Ibid.* §3.

⁴⁷ *Washington Post*, 13 March 2007; voy. également les propos de l’Ambassadeur de France à Belgrade, M. Pernet, en septembre 2005, disponible sur: http://www.amba-france-yu.org/article-imprim.php3?id_article=917 ainsi que le compte-rendu établi par Judy Batt du séminaire qui s’est tenu à l’Institut d’études de sécurité de l’UE, Paris, 20 juillet 2007, IESUE/SEM(07)17.

⁴⁸ Groupe ALDE du Parlement européen, 29 mars 2007.

noncer clairement sur des problèmes juridiques impliquant de préciser l'identité du titulaire de la souveraineté et l'assiette territoriale sur laquelle il est censé exercer son autorité. ICG, par contre, a entendu traiter cette question et a rapidement que conclu que:

“Since international intervention evicted Belgrade from the province in 1999, Kosovo has been run as a UN protectorate. UN Security Council Resolution 1244, which mandates an international administration, is ambiguous on the duration of Belgrade *technical* sovereignty over Kosovo. But It does make clear that Belgrade, having violently expelled more than 700.000 Kosovo Albanians in 1999, has lost the *right* to run the province, and that following a period of international administration, a *political* process will determine the final status”.⁴⁹

Le fait d'avoir confié à l'ONU l'administration du territoire aurait donc rendu caduques les droits de la Serbie sur ce territoire. Celle-ci ne pourrait plus se prévaloir que d'un titre très formel qui, de surcroît, ne pourrait pas être invoqué en raison des crimes dont elle est tenue pour responsable.

1.2.1.3. La Province est peuplée à plus de 90 % d'albanophones (“ethnic Albanians”)

Certains éléments de fait semblent avoir eu un poids déterminant pour écarter des considérations fondées en droit. Ainsi, le rappel du rapport de 9 à 1 en faveur de la population albanophone est un argument particulièrement utilisé pour justifier l'option de l'indépendance et/ou le soutien au plan de Martti Ahtisaari.⁵⁰ De même, la situation désastreuse du point de vue économique et les chiffres alarmants du chômage dans la province sont autant de constats factuels et “objectifs” qui viennent soutenir les propos de ceux qui veulent régler rapidement la question du statut et avaliser le plan du médiateur de l'ONU.⁵¹ Selon Anne-Marie Lizin, une sénatrice belge militante de longue date pour l'indépendance du Kosovo: “Il est irresponsable de ne pas prendre en compte la demande d'indépendance du Kosovo: le Monténégro vient de l'obtenir sans difficultés avec 56% de sa population qui y est favorable; au Kosovo c'est un peuple meurtri qui réclame sa liberté à plus de 92%”.⁵²

Pour autant, à aucun moment n'est évoqué le droit à l'auto-détermination du peuple Kosovar, et ce contrairement à la situation

⁴⁹ V. le site de ICG, “Kosovo's Status: Difficult Months Ahead”, 20 December 2006, (Nous soulignons).

⁵⁰ V. les informations diffusées sur le site d'information officiel de l'ONU (<http://www.un.org>) durant l'année 2007 (not. 30 janvier–7 février– 22 février–12 mars– 29 avril).

⁵¹ Martti Ahtisaari évoque régulièrement ces problèmes, <http://www.un.org> (26 avril 2007).

⁵² Anne-Marie Lizin (sous la dir. de), *Kosovo, l'inévitable indépendance*, Bruxelles, Ed. Luc Pire, 2007, p. 15.

prévalant en 1991, lorsque les Européens justifiaient leur reconnaissance des républiques sur cette base. En l'espèce, la simple mention du fait que 90% de la population est d'"origine albanaise" dans cette partie du territoire, et qu'elle semble de surcroît unanimement souhaiter son indépendance, suffirait à conférer le sceau de la légalité au projet cautionnant le détachement de la province. Le fait d'éviter toute référence à l'autodétermination permet aussi, et peut-être surtout, de justifier la mise sous tutelle du Kosovo et l'octroi de pouvoirs importants à des instances externes dont la légitimité ne relève pas directement du principe de souveraineté. Dans le plan concocté par Martti Ahtissari, il est prévu que le Kosovo sera une démocratie de marché multiethnique dont la surveillance par la communauté internationale sera censée reposer sur un consentement des autorités: "1.10 "The international community shall supervise, monitor and have all necessary powers to ensure effective and efficient implementation of this Settlement ...Kosovo shall also issue an *invitation* to the international community to assist Kosovo in successfully fulfilling Kosovo's obligations to this end".⁵³ Toutefois, les différents textes évoquant les responsabilités qui devraient être exercées par l'administration civile chapeauté par la "communauté internationale" et l'UE (ICO-EUSR) montrent que le modèle de référence est celui en vigueur en Bosnie-Herzégovine.⁵⁴ Ce que l'on appelle "les pouvoirs de Bonn" justifient l'exercice d'un pouvoir de dernière instance⁵⁵ permettant l'annulation de certaines décisions prises par les autorités locales, la révocation de personnels élus dont les comportements ne seraient pas compatibles avec les principes agréés par les parties et les conditions mises à la reconnaissance de l'indépendance.

Dans le jargon européen, l'expression "*ownership*" est, dans ces circonstances, privilégiée. Notons cependant qu'il ne s'agit en rien une notion juridique. C'est tout au plus un principe politique en vogue au sein des institutions internationales soucieuses de légitimer leur intervention

⁵³ Martti Ahtisaari, "Comprehensive Proposal For a Kosovo Status Settlement", 2 February 2007 (Nous soulignons), disponible sur: http://www.unosek.org/docref/Comprehensive_proposal-english.pdf.

⁵⁴ ICO-EUSR preparation team– EUPT Kosovo, February 2007, voy. également le projet de résolution du 17 juillet 2007, §6 et Annex I (ESDP mission); l'annexe II prévoit expressément que les forces militaires "supervise, monitor and have executive authority over the KSF" (pt. G). Création de deux structures ICO-EUSR/EUPT: définition des compétences du bureau civil qui sera dirigé par une personnalité à double casquette ("Communauté internationale" et "UE"). La future mission PESD aura pour principale fonction de soutenir les autorités du Kosovo dans les domaines de la Justice, de la police, du contrôle des douanes, de la grande criminalité. Il est envisagé de déployer 1500 personnes (juges, procureurs, policiers...).

⁵⁵ V. §11.3 du plan rédigé par M. Ahtisaari: "The ICR shall have overall responsibility for the supervision, and shall be the final authority in Kosovo regarding the interpretation of this settlement", *op. cit.*, p. 4.

en présentant les programmes de (re-)construction d'Etat ou d'institutions comme étant co-écrit et agréé par tous les acteurs concernés et pas imposés de l'extérieur.⁵⁶ Cependant, l'option de l'octroi de l'indépendance se justifie surtout par le fait que ne pas l'accorder contribuerait à un regain de violence dans la région,⁵⁷ un argument abondamment utilisé par le gouvernement allemand pour justifier la reconnaissance unilatérale de la Croatie et de la Slovénie en 1991, avant la date prévue par les autres Etats membres de la CE.

1.2.1.4. La négociation a échoué, aucun autre compromis n'est possible pour assurer la paix et la sécurité de la région

Le maintien de positions diamétralement opposées et, par conséquent, le caractère vain de la poursuite des négociations sont également des éléments de fait qui semblent avoir nourri la conviction que le plan proposé par Martti Ahtissari est le seul compromis réaliste imaginable,⁵⁸ le seul à assurer la stabilité et la paix dans les Balkans. Cette situation d'impasse ne prend sens en réalité que sur la base d'un rapport de forces politique. Il suppose par ailleurs que les deux parties (Belgrade et Pristina) jouissent d'un statut équivalent en droit alors que la Serbie est un Etat souverain membre de l'ONU contrairement au Kosovo. Un tel constat suppose également que le droit international, ou plus précisément la résolution 1244, crée un "vide de souveraineté"⁵⁹ et qu'une solution ne pourrait alors qu'être inédite dans la mesure où est exclu tout retour à la situation prévalant avant l'opération militaire entreprise par l'OTAN en mars 1999.

⁵⁶ Au Kosovo, des critiques sont émises à ce sujet considérant que le futur Etat sera "handicapé". Le mouvement *autodétermination* est particulièrement critique du type de solution et des conditions qui seront imposées au Kosovo. C'est pourquoi, beaucoup d'albanophones considèrent qu'ils ne peuvent aller plus loin dans le compromis tel que présenté dans le plan Ahtisaari, voy. notamment *Koha Ditore*, "Ahtisaari's plan has already been written. It is a product of Contact group instructions and the pressure from the international community on the Kosovar during the negotiations. Ahtisaari's plan could make Kosova a state, but it would be a handicapped state, which would have difficulties in functioning normally. It would, in a way, divide Kosovo along ethnic lines, even is just temporarily. It would make Kosovo dependant on the international community, through great powers given to the EU in leading the international civil mission, thus limiting democracy in Kosova, 15 août 2007 (article traduit par les services de *BBC Monitoring European*).

⁵⁷ Chris Patten: "Kosovo's Last Chapter Is Still to be Written", *The Financial Times*, 7 June 2007; ICG –New Report: "Europe Must Break the Kosovo Stalemate", 21 August 2007.

⁵⁸ Disponibles sur: <http://www.un.org> (12 mars 2007).

⁵⁹ Intervention de Steiner lors de la 4782^{ème} réunion du Conseil de sécurité; il évoque le problème lié au statut indéfini du Kosovo, Press Release SC/7807, 3 July 2003.

L'intervention du représentant des Etats-Unis lors d'une réunion du Conseil de sécurité qui s'est tenue le 10 mai 2007 reprend ces différents éléments. Il estime que le *statu quo* menace la paix et la sécurité régionale et regrette que "les propositions des Serbes n'aient pas pris en compte l'histoire de la région et la polarisation des communautés résultant de la politique de nettoyage ethnique mise en place par Slobodan Milosevic [...] Le représentant a appuyé les propositions de l'envoyé spécial pour le Kosovo, un territoire qui faisait partie d'un pays qui n'existe plus. Cette solution est unique et les Etats-Unis se sont positionnés comme un partenaire du Kosovo afin de conclure le dernier chapitre de la désintégration de l'ex-Yougoslavie".⁶⁰

On retrouve ce même type de propos dans le préambule de la résolution présentée par les Etats-Unis, la Grande-Bretagne, la France, la Belgique, l'Allemagne et l'Italie le 17 juillet 2007: "Recognizing the specific circumstances that make Kosovo a case that is sui generis resulting from the disintegration of the former Yugoslavia, including the historical context of Yugoslavia's violent break-up, as well as the massive violence and repression that took place in Kosovo in the period up to and including 1999 ...".⁶¹

Quant aux événements violents qui ont suivi cette date, ils sont soit peu mentionnés et, lorsqu'ils le sont, ils servent indirectement à justifier la présence civile et militaire de l'UE et de l'OTAN dans le futur Etat ainsi que les limites imposées au pouvoir exercé par les autorités kosovares. La plupart des rapports et documents relatifs à la situation au Kosovo donnent finalement une image assez désastreuse de la situation y prévalant, que ce soit sur le plan économique, social ou politique.

1.2.2. Les représentations sociales permettant de comprendre le discours minoritaire

Les positions défendues par les gouvernements serbe et russe, ainsi que par d'autres acteurs, donnent une place plus importante au droit international et proposent une autre lecture de la situation sur le terrain, de l'histoire du Kosovo et des perspectives d'avenir. Pour leurs détracteurs, l'invocation du droit n'est qu'un moyen cynique de défendre ses propres intérêts⁶² en "prenant en otage"le Kosovo.⁶³ Seront simplement exposées

⁶⁰ Conseil de sécurité, 5673^{ème} séance, 10 mai 2007.

⁶¹ 17 July S/2007/437 draft resolution (Belgium France Germany, Italy, UK and USA); voy. également "Kosovo: No Good Alternatives to the Ahtisaari Plan", *Europe Report* n° 182, 14 May 2007.

⁶² Chris Patten, "A thickening Clock on Kosovo", *Boston Globe*, 10 August 2007. Certains commentaires laissent entendre que la Russie pourrait effectivement lier la question du règlement du Kosovo et celle du bouclier anti-missiles, voy. par ex., *New York Times*, 9 July 2007.

⁶³ Crisis Group, "Kosovo: Toward final status", 25 January 2005.

ici les éléments permettant de comprendre comment un rapport d’adversité peut se nourrir, en partie, de l’opposition entre droit et politique.

1.2.2.1. La solution pour le Kosovo doit être basée sur un principe applicable à d’autres cas similaires

Pour les critiques du plan Ahtisaari, il n’apparaît pas évident de considérer que la situation au Kosovo est à ce point exceptionnelle et encore moins que la décision qui serait prise en l’espèce ne constituerait pas un précédent en droit. Dans un dossier publié par le *Courrier international*, “l’insoutenable légèreté des Européens”, il est fait référence au peu d’attention portée aux risques de réaction en chaîne dans les territoires de l’ex-URSS.⁶⁴ Le journal communiste *L’Humanité* souligne le caractère inédit, non pas de la situation sur le terrain, mais d’une décision qui contribuerait à réduire sensiblement le territoire d’un Etat membre de l’ONU. Le projet est, selon cette source, contraire au droit international et, sur le plan politique, contribuerait à sanctionner la création d’une colonie de l’UE.⁶⁵ Selon le président russe, la solution retenue pour le Kosovo doit pouvoir être appliquée partout. Il s’agit donc bien de dégager un principe qui serait d’application universelle...⁶⁶

“Russia’s position is very strong because it is principled. Let me quote what Lavrov said: ‘By calling for Serbia’s territorial integrity, Russia is protecting the UN Charter and international law, and by asking for maximum rights for the Kosovo Serbs and the protection of churches and monasteries, it is safeguarding the fundamental principles of Europe and democratic world’.”⁶⁷

L’articulation entre les arguments juridiques, politiques et moraux ne semble pas dans ce cas problématique, sur le plan formel du moins. Les différents registres sont ici présentés comme étant complémentaires et pas en opposition.

1.2.2.2. De simples éléments de fait ne peuvent remettre en cause le titre juridique de la Serbie sur le Kosovo

Pour le président serbe, il est évident que le droit ne peut fournir aucun élément permettant de justifier l’indépendance du Kosovo ou toute autre solution qui n’aurait pas l’aval de la Serbie.⁶⁸ Dans un entretien avec un journaliste, il s’en explique en ces termes:

⁶⁴ *Courrier International*, n°851 du 22 au 28 février 2007.

⁶⁵ *L’Humanité*, 21 mars 2007.

⁶⁶ *Courrier International*, n°848 du 1^{er} au 7 février 2007.

⁶⁷ *BBC*, 24 April 2007 (revue de presse PE).

⁶⁸ Le Président Tadic estime qu’il faut poursuivre les négociations et écarter les propositions de M. Ahtisaari qui remettent en cause la souveraineté serbe sur le Kosovo. Il a par ailleurs exclu tout recours à la force par la Serbie, *Rapport de la mission du Conseil de sécurité sur la question du Kosovo*, S/2007/256, 4 mai 2007, §19.

“As law and Justice are clearly on Serbia’s side, this is no easy task for the advocates of independence. That is probably the reason why they are not even trying to counter Serbia’s legal arguments. They did not even try to do that. Had they tried to present some systematic explanation, the whole thing might have appeared more serious. Instead, they appeared totally unconvincing”... Q.: Did Ahtisaari at least have some legal argument in favour of his plan to present the Albanians with a state? K.: No. Since it is impossible to find legal grounds for an illegitimate and illegal proposal, he called on history, on what happened in the 90’s. My counter-argument to this was very clear: history is not measured in years but in centuries, and the Serbs and Albanians have been developing relations for centuries. And if he wants to count as history the last 10 years, then he cannot just take into account what happened before 1999 but also what happened after. In any case, his ideas about history cannot make up for the obvious lack of legal grounds”.⁶⁹

Il est par ailleurs rappelé que 30.000 “Albanais” vivent à Belgrade, et qu’il est donc possible d’imaginer des formule de coexistence entre les deux communautés.

1.2.2.3. Un compromis est encore possible

Dans un CD-Rom réalisé par un think tank serbe établi à Bruxelles et intitulé “Kosovo 2006. The Making of a Compromise”,⁷⁰ il est fait référence aux diverses formules qui auraient pu être discutées pour tenter de trouver une issue au conflit. Du statut du Sud-Tyrol à celui de Hong Kong en passant par le modèle fédéral belge, les exemples ne manquent pas pour illustrer à la fois le caractère non exceptionnel de la situation et pour évoquer l’éventualité d’une solution qui pourrait être inédite sur un plan politique tout en préservant les droits souverains de la Serbie. Dans le rapport de la mission de l’ONU, il apparaît que la Serbie pourrait également accepter le principe d’une “autonomie supervisée”. C’est, pour le représentant serbe, une option viable qui a été proposée lors des négociations à Vienne, mais n’aurait pas été prise en considération par le médiateur de l’ONU.⁷¹ Dans son §21, le rapport fait aussi mention du fait que les partis politiques serbes ont quasi tous rejeté les propositions de Martti Ahtisaari et que les personnalités qui étaient néanmoins prêtes à les accepter ont précisé qu’il était inacceptable de faire de la renonciation au Kosovo une condition d’entrée dans l’UE.⁷²

⁶⁹ *BBC Monitoring European*, 16 April 2007.

⁷⁰ Institute 4S, Brussels, <http://www.kosovocompromise.com>.

⁷¹ Rapport de la mission du Conseil de sécurité sur la question du Kosovo, S/2007/256, 4 mai 2007, §§12–13.

⁷² *Ibidem*. Il est entendu que, vis-à-vis de Belgrade, la carotte de la reprise des négociations avec l’UE peut être utilisée en dépit de sa non coopération avec le TPY, *Le Figaro*, 31 mars 2007.

1.2.2.4. Le syndrome de Munich

Pour les autorités serbes, le respect du droit international exclut la possibilité d'imposer à la Serbie une solution qui n'aurait pas son assentiment, y compris en recourant à l'autorité du Conseil de sécurité. Les propos de Kostunica sont à cet égard sans ambiguïté:

“Serbia has clearly warned that resolution 1244 is binding on all governments and that no UN member can breach a Security Council resolution. If anyone dared unilaterally recognize the independence of the province, this would represent the worst breach of UN Charter. Furthermore, it would be a double breach, as both the Charter and the resolution 1244 would be violated, and this would be trampling of the authority of the United Nations itself. I think that this should absolutely not be allowed to happen, and that everyone is aware of the seriousness of the consequences”. Q: “Is there any chance for the Security Council ever to decide to take the Kosovo away from Serbia?”K.: “No. Never. This would mean that one of the highest UN bodies is in breach of the highest UN law. This would be a dramatic U-turn that could hard back tot the situation on the eve of WWII when some serious breaches led to serious consequences”.⁷³

Alors que le “syndrome de Munich” avait été utilisé, notamment par Madeleine Albright, pour justifier la réponse militaire de l'OTAN en 1999, il est aujourd'hui mobilisé pour délégitimer toute tentative de redessiner les frontières de la Serbie pour sauvegarder la paix et la stabilité de la région. Le ministre Popovic rappelle ainsi: “You know, the 1938 Munich Agreement was also imposed. Part of a democratic country was removed from it by the decision of some other players, and they said it was because we would have peace, and you remember what happened after. I do not see a better parallel”.⁷⁴

Ces critiques à l'encontre du plan Ahtisaari peuvent sans aucun doute être considérées comme minoritaires. De manière générale, tant dans les médias (occidentaux) que dans la plupart des instances internationales, elles sont rarement évoquées, prises en considération ou sérieusement discutées.⁷⁵ C'est le cas pour les questions de pur fait, et davantage encore pour les objections formulées en termes juridiques, qu'elles concernent les droits souverains de la Serbie, les pouvoirs du Conseil de sé-

⁷³ *BBC Monitoring European*, 16 April 2007.

⁷⁴ *Financial Times*, 30 May 2007.

⁷⁵ Johan Galtung, Jan Oberg et Alexander Mitic ont en fait l'amère expérience. Ils ont, à plusieurs reprises, essuyé des refus de la part de grands médias internationaux concernant la publication d'une tribune particulièrement critique de la manière dont le dossier du Kosovo a été géré.

curité et la possibilité d'imposer l'indépendance du Kosovo ou encore la perspective de créer un Etat indépendant, mais ne disposant pas de toutes les compétences normalement dévolues à un Etat souverain. Au vu des développements les plus récents, on peut toutefois considérer qu'elles ont pu contribuer à infléchir quelque peu les positions défendues jusque là et qu'elles sont, parmi d'autres éléments, un facteur permettant de comprendre la réintroduction de considérations plus legalistes.⁷⁶

1.3. La réintroduction de considérations plus legalistes: une conséquence de l'affaiblissement du discours dominant ?

Les références au droit international et à la Charte de l'ONU ne sont pas tout à fait absentes des textes produits par les institutions européennes. Hormis les usages ambigus relevés ci-dessus, elles se retrouvent régulièrement dans des considérants ou en préambule et sont souvent exprimées sous forme incantatoire, sans viser une situation très précise ou un problème donné. L'approche développée par l'UE apparaît somme toute très technocratique, comme en témoignent les documents relatifs à la préparation de la mission de l'UE qui semblent prendre pour acquis la mise en œuvre du plan Ahtisaari pour se concentrer sur des aspects plus opérationnels.⁷⁷

Progressivement cependant, il apparaît que le déploiement tel que prévu s'est heurté à la non résolution du problème juridique soulevé par la détermination du statut. La résistance opposée par la Russie (et par la Serbie dans une moindre mesure), mais aussi la position très ferme des Etats-Unis en faveur de l'indépendance, ont contribué à relancer des débats. Le consensus qui s'était dégagé précédemment a semblé, pour un temps, moins assuré (1); ce qui a contribué à accorder une place plus importante aux considérations développées par le discours minoritaire (2). Cette évolution n'a pas pour autant débouché sur une solution de compromis justifiée en droit, exception faite peut-être de la nécessité d'obtenir un mandat du Conseil de sécurité pour faire avaliser l'indépendance du Kosovo et sa mise sous tutelle (3).

1.3.1. Les doutes exprimés en Europe

Le débat qui s'est tenu en mai 2007 au sein de l'Assemblée parlementaire de l'UEO (Union de l'Europe occidentale/WEU) permet, dans

⁷⁶ Notons cependant que certaines déclarations émanant du gouvernement russe, concernant le droit à l'autodétermination par exemple, ne sont pas non plus dénuées d'ambiguïté et ne peuvent être comprises que par référence au soutien apporté par la Russie à certains mouvements sécessionnistes en Géorgie ou en Moldavie.

⁷⁷ Pour l'UE, il s'agit surtout de clarifier son rôle et la répartition des compétences dans les institutions mises sur pied pour assurer la relève de l'ONU et surtout veiller à une répartition bien déterminée des rôles assignés à chaque acteur international.

une certaine mesure, de comprendre les réticences et les doutes exprimés par certains Etats membres de l'UE par rapport au scénario envisagé pour le Kosovo.⁷⁸ A noter cependant que l'absence de documents officiels reprenant en substance le résultat des échanges qui ont eu lieu au sein du Conseil et plus encore lors de réunions informelles de type "Gymnich" est assurément problématique lorsqu'il s'agit d'identifier avec précision le type d'arguments utilisés par les ministres des Affaires étrangères.⁷⁹

Dans un rapport relatif à la question du Kosovo et plus généralement à la sécurité de l'Europe,⁸⁰ un certain nombre de considérations portent la marque du discours dominant présenté ci-dessus. Par exemple, le fait que la Serbie doive choisir entre une vision idéologique et passéiste visant à maintenir certaines structures sociales et l'adoption de standards européens (point iii), ainsi que le fait de considérer que le Kosovo constitue a "*special case*" (point xxiv). Sont néanmoins mentionnés, avec une certaine rigueur, et sans jugement moral, la position de la Serbie et les considérations juridiques qu'elle oppose à la mise en œuvre du plan de Martti Ahtisaari, la situation particulièrement dramatique dans laquelle se trouve la population serbe ainsi que les risques de déstabilisation pour la région dans l'hypothèse d'une application forcée de ce plan, autant d'éléments fort peu évoqués dans des documents de même nature.

Le débat qui aura lieu moins d'un mois plus tard dans cette même enceinte illustre l'existence de différences d'appréciation et d'opinions "dissidentes" ou critiques qui commencent à s'affirmer plus nettement. On notera en premier lieu que les Parlementaires ont eu l'occasion d'entendre Tim Judah, journaliste pour *The Economist* et spécialiste des Balkans. Visiblement peu habitué au langage diplomatique et au jargon en vogue dans les institutions internationales, il a mis en évidence de manière très explicite les difficultés auxquelles les principaux décideurs seront confrontés s'ils persistent dans la voie qu'ils ont tracée, les divergences qui minent l'unité de la "communauté internationale" et la détermination de Moscou à faire accepter son point de vue.⁸¹ Evoquant l'hypothèse d'une reconnaissance de l'indépendance sans aval du conseil de sécurité, il précise:

⁷⁸ Quand bien même il faut prendre en considération le statut particulier de cette institution en voie de liquidation puisque ses principales fonctions ont été reprises par l'UE et le fait que les opinions qui y exprimées sont le fait de parlementaires et pas de responsables de l'exécutif.

⁷⁹ La presse s'est fait l'écho des divergences existantes pour les déplorer dans la plupart des cas.

⁸⁰ Assembly of Western European Union. The Interparliamentary European Security and Defence Assembly, Fifty-third session, 15 May 2007, "The EU and Security in south-east Europe", Report submitted on behalf of the Political Committee by Gerd Höfer (Germany, Socialist group), Document C/1970.

⁸¹ Third Sitting, 5 June 2007, A/WEU (53) CR3, pp. 3 et ss.

“Let us recall the other point that has become rather obvious but has not been mentioned. If Kosovo declares independence, we shall have the ironic situation whereby the Special Representative of the Secretary General, the highest legal authority in the land and the head of the United Nations in Kosovo, would be obliged to declare this illegal because it would not be within the competencies of resolution 1244 and the Kosovar Parliament would not be allowed to declare independence. The United States and others would therefore be contemplating recognising the independence of a country that had been declared illegal by the highest authority in the land– the United Nations. It is not surprising that, in those circumstances, we are seeing a little backing off”.⁸²

Le débat qui s’en suit est intéressant à plusieurs égards. Le premier intervenant, Lord Russel-Johnston (UK/groupe libéral) persiste à présenter les différentes options en fonction de considérations morales:

“In this assembly, we should have an opinion. Is it right or not right that, after the dreadful war in which five times as many Kosovo-Albanians died as Serbs, the Kosovo people should be pushed back into Belgrade? Surely our decisions on these questions are not, or should not be simply a matter of balancing demands and obligations, but concern what is *right* and what is wrong”.⁸³

Ses collègues, en revanche, se montrent plus enclins à développer des considérations d’ordre politique, voire juridique. Ainsi, Mr DØRUM (Norway) répliquera:

“I listened to my friend Lord Russel-Johnston and I would like to say that sometimes there are three alternatives: messy, much more messy and perhaps less messy. I try to stick to the position of less messy”...”It should be a necessity for everybody trying to apply international standards in the western Balkans to adopt a comprehensive attitude towards all states and political entities in the area, not in order to do the same things at the same time but to do certain things in a certain order”.⁸⁴

Mr Rivolta (Italie), intervenant au nom de la fédération des chrétiens démocrates et démocrates européens, rappelle que:

“The Italian parliament had reached the conclusion that there was no obstacle in principle to Kosovar independence, provided both parties agreed. If independence were to be pursued against the will of one party would be *a de facto* breach of international law; it had been said in Mr Ahtisaari’s report that this would not become a precedent in other situations. However, it would in reality set a precedent”.⁸⁵

Une appréciation du plan Ahtisaari sera formulée en termes plus critiques par son compatriote, Mr Laakso:

⁸² *Ibid.*, p. 4.

⁸³ *Ibid.*, p. 6 (Nous soulignons).

⁸⁴ *Ibid.*, pp. 8–9.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 6.

“[...] despite coming from Finland, I am critical of Mr Ahtisaari’s proposals. The question has been posed as to whether Mr Ahtisaari is a declining or a rising star? In any case, to the United Nations, he is a star. He was proposed as a special envoy because he fully shares the United States’ opinions on the future status of Kosovo. That is the only reason why he has been appointed”.⁸⁶

Il fera ensuite référence au précédent des îles Aaland en rappelant que l’option de l’indépendance, à laquelle la Finlande s’opposait tout en proposant un statut d’autonomie, avait été exclue à l’époque. Il estime que: “The problem with Kosovo is that we never had the opportunity to discuss autonomy because the United States and other countries – those who always follow the United States unquestionably – support independence”.⁸⁷ Le député slovène, Mr Jelinčič poursuivra dans la même veine:

“We should not talk about Ahtisaari, whose plan is a kind of story for non-open-minded people that can never work in the real world. It could cause a new Pandora’s Box to be opened and countries all over the world to say, “We want the same thing to happen here”. What should we do then? Send the Americans to bomb the whole world?”...”The only way to calm down the situation in the western Balkans is to take all the countries in the region– Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Montenegro, Macedonia and Albania – into the EU at the same time, when they are ready”.⁸⁸

En conclusion, le président du comité politique déclare:

“Everything depends on the United Nations Security Council resolution and reactions to it. The Political Committee had been right to call for this report in order to demonstrate through the Assembly that WEU was an integral part of the EU and could provide critical but constructive support for the process in the region”.⁸⁹

Cette conclusion pourrait s’expliquer par la volonté de cette assemblée de justifier son existence en dépit du fait que l’UEO n’est plus opérationnelle et que ses fonctions peuvent sembler redondantes par rapport à celles assurées par le Parlement européen. Cela étant, elle apparaît également se faire l’écho de préoccupations exprimées par d’autres personnalités et reprises par certains Etats membres de l’UE.

1.3.2. Les facteurs d’affaiblissement du discours dominant

L’espoir de voir un jour le Kosovo devenir une démocratie multi-ethnique est parfois ébranlé par des informations qui grippent la mécanique argumentative mise en place en soutien au plan de l’envoyé spécial

⁸⁶ *Ibid.*, p. 11.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 11.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 9.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 12.

de l'ONU. Ainsi, dans le courant du mois de mars 2007, la presse française a traité de l'inculpation par le TPY de l'ancien premier ministre du Kosovo, Ramush Haradinaj, pour crimes contre l'humanité. L'acte d'accusation visait des crimes perpétrés en 1998 par l'UCK.⁹⁰ Etait également évoquée la disparition suspecte de certains témoins susceptibles de confirmer les soupçons de la justice internationale. Sa remise en liberté est alors accueillie avec circonspection.⁹¹ Selon un journaliste, "Inculpé depuis le 9 mars 2005, M. Haradinaj, homme puissant, longtemps choyé par les Américains, dispose de nombreux alliés au sein de la communauté internationale qui regrettent les accusations portées par la procureure du TPIY, Carla Del Ponte. Le 6 juin 2005, les Juges du TPIY ont d'ailleurs remis M. Haradinaj en liberté provisoire, accompagnée de mesures exceptionnellement clémentes. Placé sous l'autorité de la MINUK, l'accusé était autorisé à participer à des activités politiques jugées importantes 'pour un développement positif de la situation politique et sécuritaire au Kosovo'"⁹². Ce même journaliste constate que les Etats se montrent réticents à fournir les preuves qui permettraient de sanctionner les responsables de l'UCK et accuse la MINUK de faire obstruction aux enquêtes.

Dans un article paru dans *Le Monde Diplomatique*, Jean-Arnaud Dérens regrette également que la communauté internationale ait renoncé à faire valoir les standards qu'elle a imposés en matière de respect des droits de l'homme et des minorités et de jugement des criminels de guerre.⁹³ Il estime non pertinent de qualifier le plan Ahtisaari de compromis dans la mesure où il ne tient aucunement compte du raisonnement de Belgrade. Pour lui, il n'y a pas eu non plus de réelle négociation, ni de prise en considération des limites et des effets pervers de la tutelle exercée en Bosnie-Herzégovine qui a servi de modèle pour concevoir la future mission qui sera exercée par l'UE au Kosovo. Il conclut: "M. Ahtisaari semble reprendre à son compte deux principes erronés et contre-productifs suivis par la 'communauté internationale' dans sa gestion des guerres yougoslaves des années 1990: séparer les problèmes les uns des autres, et gagner du temps en différant la recherche de solutions".⁹⁴

⁹⁰ *Libération*, 6 mars 2007.

⁹¹ *Le Figaro*, 5 mars 2007.

⁹² *Le Monde*, 4 mars 2007.

⁹³ V. également le jugement sévère porté par la Commission internationale pour les Balkans: "Time is running out in Kosovo. The international community has clearly failed in its attempt to bring security and development to the province. A Multi-ethnic Kosovo does not exist except in the bureaucratic assessments of the international community", rapport précité, p. 19.

⁹⁴ Jean-Arnaud Dérens, "Les propositions contestées des Nations Unies. Indépendance du Kosovo, une bombe à retardement", *Le Monde Diplomatique*, mars 2007, pp. 6-7.

En dépit des assurances données par les partisans de l'indépendance du Kosovo, certains ne semblent toujours pas convaincus par l'argument faisant de celle-ci une conséquence de l'existence d'une situation exceptionnelle impliquant une solution inédite ne créant pas de précédent. En témoigne notamment, cette anecdote racontée par un diplomate:

“[...] a map with potential hotspots of the Kosovo kind marked on it has been sent through diplomatic channels to the addresses of 200 interested parties. The document had 30 hotspots marked in red. According to this diplomat, when diplomatic circles gave serious consideration to the Pandora's Box effect, the Americans had to answer the question as to how they meant to solve the problem of another Kosovo... ‘After five or six beers, their answer was this was not a problem, because another Ahtisaari would be dispatched to another Kosovo’.”⁹⁵

Loin d'avoir été convaincu par le fait que seule la Russie poursuit des intérêts égoïstes dans la région en s'opposant à la mise en œuvre du plan Ahtisaari, un article paru dans *The Guardian* rappelle un certain nombre d'éléments qui étaient jusque là essentiellement évoqués par des médias ou des personnalités peu visibles:

“Far from being concerned about this fragmentation, Washington encourages it. ‘Liberating’ Kosovo from direct Belgrade control, achieved by the illegal 1999 bombardment of the rump Yugoslavia, has already brought rich picking for US companies in the shape of the privatisation of socially owned assets. Even more important, it has enabled the construction of Camp Bondsteel, the US's biggest ‘from scratch’ military base since Vietnam war, which jealously guards the route of the trans-balkan Ambo pipeline, and guarantees western control of Caspian oil supplies...”⁹⁶

James Dancer, diplomate britannique en poste à Belgrade entre 2001 et 2003, a écrit au rédacteur en chef du *Financial Times* pour attirer son attention sur les risques qu'une déclaration unilatérale d'indépendance par le Kosovo en faisant un parallèle avec la situation en Croatie en 1991 et en Bosnie en 1992. Il conclut néanmoins qu'une issue pacifique est imaginable mais que “the present talks have been pre-cooked to lead to independence, and neither side believes them meaningful. A solution is only possible based on the consent of both parties and the endorsement of both ethnic groups in separate referendums”.

1.3.3. *Le multilatéralisme comme substitut au droit international?*

Le type de considérations développées dans les deux articles évoqués ci-dessus ne se retrouve pas dans les positions adoptées par les responsables européens, loin s'en faut. On remarque cependant, dans leurs

⁹⁵ *BBC Monitoring European*, 10 March 2007.

⁹⁶ *The Guardian* “The Emperor has spoken: His support for Kosovan independence exposes Bush's naked Balkan ambitions for all to see”, 13 June 2007.

déclarations antérieures à la proclamation de l'indépendance, une prise de distance par rapport aux principes mis en avant par le Groupe de contact et ICG. En 2007, il apparaissait peu probable que les Européens acceptent une mise en œuvre forcée du Plan Ahtisaari et procèdent à une reconnaissance unilatérale de l'indépendance du Kosovo, une solution un moment évoquée par Washington et par ICG.⁹⁷ En second lieu, le souci d'obtenir l'accord des deux parties semblait s'être imposé dans les esprits. Ce souci n'est pas tout à fait nouveau. On le retrouve déjà dans le rapport de la Commission internationale pour les Balkans:

“We do not believe that Kosovo's independence will solve all the territory's problems, but we are concerned that postponing the status talks will lead to further deterioration in the situation in the province. *In our view Kosovo's independence should not be imposed on Belgrade.* The ‘imposition’ of Kosovo's independence is not only undesirable, it is also unlikely to happen, bearing in mind that some members of the UN Security Council (Russia, China) are opposed to it. Moreover, if Belgrade opposes the process, it will significantly increase the chances of trouble breaking out elsewhere whether in Bosnia, Macedonia or Montenegro”.⁹⁸

La nécessité d'obtenir le consentement de Belgrade ne repose toutefois pas sur une motivation établie en droit mais plutôt sur des considérations liées à la fois aux rapports de force internationaux et aux risques de déstabilisation dans la région, voire par référence à un principe moral. Ainsi, un ancien ministre slovaque soutient la position de Moscou en estimant que le président Poutine a raison de s'opposer à l'indépendance et de critiquer la politique de deux poids/deux mesures des Occidentaux. Il est par ailleurs persuadé que le fait de défendre le principe que toute solution doit reposer sur un accord des parties équivaut également à défendre un principe *moral*.⁹⁹ La prise en compte de l'accord des autorités serbes ne semble pas déterminée par le souci de respecter la souveraineté de la Serbie. Les responsables européens qui, progressivement, semblent ce ranger à cet avis, ne justifient pas leur position en faisant explicitement référence à cet aspect juridique pourtant essentiel aux yeux de Belgrade et de Moscou.¹⁰⁰ Ils semblent plutôt estimer que l'impasse actuelle requiert sans doute de mettre à l'écart le plan Ahtissari et de continuer à explorer d'autres voies.

⁹⁷ ICG –New Report: “Europe Must Break the Kosovo Stalemate”, 21 August 2007: “The sooner the EU, or a significant majority of its member states, declares itself ready to back independence, the better the chances of forestalling disaster”.

⁹⁸ *The Balkans in Europe's Future. Report of the International Commission on the Balkans*, 12 April 2005, p. 20 (Nous soulignons).

⁹⁹ *Courrier International*, n°851 du 22 au 28 février 2007.

¹⁰⁰ *BBC Monitoring System*, 23 April 2007: pour les Russes, il ne peut y avoir d'indépendance du Kosovo sans accord de la Serbie. C'est la raison pour laquelle la Russie pourrait user de son droit de veto au Conseil de sécurité.

Le fait d'évoquer la possibilité d'une partition du Kosovo, alors même qu'elle figurait comme option non négociable dans les principes mis en avant dès 2005, est sans doute le résultat des doutes qui ont saisi les Européens; ces derniers semblent également prendre conscience de l'importance d'aboutir à une solution de compromis basée sur un accord entre Belgrade et Pristina. Chris Patten, en revanche, estime que la partition doit être rejetée car elle n'est pas conforme au principe de l'inviolabilité des frontières.¹⁰¹ Sur ce point particulier, et sans évaluer la pertinence de l'argument présenté, on remarquera que c'est cette fois un membre d'ICG qui se réfère à un principe de droit pour écarter une solution qui serait basée sur un accord politique.

Il est cependant un point sur lequel les Européens semblent s'être, pour un temps, accordés: la nécessité d'obtenir une résolution du Conseil de sécurité afin de fournir une base juridique à la présence civile et internationale au Kosovo et de déterminer son statut.

Le 23 avril 2007, les ministres des Affaires étrangères de l'UE réunis à Luxembourg entendent le plaidoyer du ministre slovaque qui enjoint tous les pays européens à se mettre d'accord sur le fait que le statut futur du Kosovo devra être approuvé par le Conseil de sécurité.¹⁰² Quelques jours auparavant, les propos du sous-secrétaire d'Etat Richard Burns relatifs à la reconnaissance unilatérale de l'indépendance du Kosovo par les Etats-Unis ont été démentis. Ce qui était alors perçu des deux côtés de l'Atlantique comme une condition souhaitable apparaît progressivement comme étant indispensable.¹⁰³

Au même moment, l'échec des négociations qui se sont déroulées à Vienne sous la houlette de Martti Ahtisaari conduit le Conseil de sécurité à organiser une visite des membres du Conseil de sécurité au Kosovo et en Serbie. Le rapport qui y fait suite ne peut que constater la persistance des divergences entre Belgrade et Pristina.¹⁰⁴ La discussion qui se tiendra quelques jours plus tard au Conseil prend acte de ce blocage. Son président, le belge Johan Verbeke, rappelle que le statu quo n'est pas viable et que tant l'UE que l'OTAN attendent du Conseil qu'il leur fournisse un mandat précis.¹⁰⁵ Comme l'avait affirmé précédemment Olli Rehn, une résolution du Conseil de sécurité "[...] permettrait d'y voir clair

¹⁰¹ *Libération*, 14 août 2007.

¹⁰² Selon un diplomate belge, un membre permanent du Conseil de sécurité aurait voté contre cette proposition. Dans la presse, il est régulièrement rappelé que les Etats les plus critiques par rapport au plan Ahtisaari sont la Slovaquie, la Grèce, l'Espagne et la Roumanie.

¹⁰³ Mi-juin, Européens et Américains semblent s'être mis d'accord de manière plus explicite sur la nécessité d'obtenir le feu vert de l'ONU, *Agence Europe*, 12 juin 2007.

¹⁰⁴ *Rapport de la mission du Conseil de sécurité sur la question du Kosovo*, S/2007/256, 4 mai 2007.

¹⁰⁵ Conseil de sécurité, 5673^{ème} séance, CS/9015, 10 mai 2007.

sur les plans tant juridique que politique”, il rappelle également que seuls les Etats souverains peuvent “établir des relations contractuelles avec l’Union, étape indispensable du processus d’adhésion”.¹⁰⁶ Dans la foulée, le chef de l’équipe de préparation du futur bureau civil international censé prendre le relais de la MINUK, celui de l’équipe de planification de l’UE en charge de la phase transitoire, le responsable du bureau de liaison de la Commission et le représentant spécial adjoint du SG déclarent que l’engagement de l’UE et de l’OSCE nécessite “une base juridique claire, qui devrait être fournie par le Conseil de sécurité”.¹⁰⁷

Cela étant, les positions exprimées par les autres membres sont peu claires ou explicites sur la question du statut final et des problèmes juridiques y afférant. La Chine se contente de rappeler la nécessité de procéder avec prudence et souplesse tandis que le Panama affirme sa préférence pour une solution négociée plutôt qu’imposée.¹⁰⁸ Le 1^{er} août 2007, faute d’accord au sein du Conseil de sécurité, la poursuite des négociations est décidée et placée sous la responsabilité du Groupe de contact. Elle est mise en œuvre par une troïka composée de représentants de la fédération de Russie, de l’UE et des Etats-Unis. L’UNOSEK¹⁰⁹ se déclare disposé à fournir toute information utile aux négociateurs. Le Secrétaire général annonce que le Groupe de contact est censé lui faire rapport pour le 10 décembre 2007.

L’affaiblissement du discours dominant peut s’expliquer par divers facteurs. L’opposition farouche de Moscou au Plan Ahtisaari a certainement été déterminante;¹¹⁰ elle ne peut cependant expliquer à elle seule le repositionnement des Européens. Pour autant, cette évolution n’a pas contribué à faire du droit international un cadre normatif de référence à l’instar de ce que l’on avait pu observer lors de la reconnaissance des

¹⁰⁶ Il se dit convaincu que cette perspective encouragerait les dirigeants du Kosovo à poursuivre l’application des normes et à faire en sorte de construire un Kosovo multiethnique. Il estime qu’il revient au Conseil de sécurité de décider si oui ou non le Kosovo pourrait être un précédent. Il considère toutefois que la situation au Kosovo n’a pas d’équivalent et qu’elle est la conséquence d’un “concoure de circonstances unique”, *Rapport de la mission du Conseil de sécurité sur la question du Kosovo, S/2007/256*, 4 mai 2007, §9.

¹⁰⁷ *Ibid.*, §§36–37.

¹⁰⁸ Conseil de sécurité, 5673ème séance, CS/9015, 10 mai 2007.

¹⁰⁹ Office of the Special Envoy of the Secretary General of the United Nations for the future status process for Kosovo: <http://www.unosek.org/unosek/index.html>.

¹¹⁰ *BBC Monitoring European*, 15 August 2007, on explique le revirement de l’Allemagne par le fait qu’elle considère que la Russie est pour elle un partenaire stratégique. “Germany’s understanding for multilateralism in the world consists in the sentence: ‘Russia should not be disturbed’, and thus insists that the Kosova status should be solved through a UN resolution” (*Koha Ditore*).

républiques yougoslaves par la CE et ses Etats membres en 1991. Les représentations sociales qui ont structuré le discours dominant en l'espèce, et qui ont entraîné une mise à l'écart du registre juridique, n'ont pas pu se modifier radicalement en quelques mois. Certaines convictions ont sans doute été ébranlées,¹¹¹ mais il faut bien constater que les arguments juridiques développés sur le fond par Belgrade et Moscou ne font pas l'objet de beaucoup de considérations et que les problèmes politiques et juridiques inhérents à la mise sous tutelle du Kosovo sont largement ignorés.¹¹² En fait, la seule contrainte juridique qui semble s'imposer à ce moment concerne l'exercice par le Conseil de sécurité de ses responsabilités au titre du Chapitre VII.

Mais les motivations ayant poussé les Occidentaux à s'engager à revenir devant le Conseil ne sont pas très claires ou dénuées d'ambiguïté, du moins s'agissant des règles de droit qu'il s'agirait de faire respecter. Pour la majorité des responsables européens, ce passage obligé semble surtout pouvoir pallier l'absence de consentement de la Serbie (et les résistances de certains responsables albanais peu enthousiastes à l'idée de voir leur autorité limitée de l'extérieur¹¹³). L'objectif principal est, pour l'UE, et de se voir conférer une légitimité suffisante pour pouvoir prendre le relais de la MINUK et poursuivre les transformations politiques et économiques nécessaires à l'intégration dans l'UE. Dans cette perspective, la question de savoir si le Conseil est habilité à sanctionner le détachement d'une partie du territoire d'un Etat membre n'apparaît pas centrale. Quant aux problèmes qui pourraient résulter du refus des autorités du Kosovo de se soumettre à une autorité extérieure en invoquant leur droit à l'autodétermination, ils ne sont pas même évoqués (officiellement du moins).

¹¹¹ On pourrait estimer que les considérations liées au coût de l'opération et à la taille réduite du marché Kosovar ne sont pas étrangères à ce repositionnement ("some EU-based investment firms already say Kosovo is best avoided, simply because Serbia – the largest ex-Yugoslav market, with 8 m people is more valuable"), voy. en particulier, *Financial Times*, 13 August 2007.

¹¹² V. les réflexions de Simon Chesterman concernant notamment le paradoxe qu'il y a à vouloir imposer le principe de l'Etat de droit par exemple à travers la mise en place d'une administration internationale qui refuse de soumettre ses décisions aux cours et tribunaux et peut se permettre d'emprisonner des suspects sans garantir un accès à la justice, *You, The People. The United Nations, Transitional Administration and State-Building*, Oxford University Press, 2004, pp.6–9.

¹¹³ *BBC Monitoring European*, 15 August 2007 (Koha Ditore): "Ahtisaari's plan has already been written. It is a product of Contact group instructions and the pressure from the international community on the Kosovar during the negotiations. Ahtisaari's plan could make Kosova a state, but it would be a handicapped state, which would have difficulties in functioning normally. It would, in a way, divide Kosovo along ethnic lines, even is just temporarily. It would make Kosovo dependant on the international community, through great powers given to the EU in leading the international civil mission, thus limiting democracy in Kosova...".

L'impression qui se dégage des discussions intra-européennes est que le passage par le Conseil de sécurité est avant tout conçu comme un standard de comportement et un moyen permettant d'assurer l'unité des 27. Son adhésion au principe du multilatéralisme est le plus souvent invoquée dans l'optique d'une consolidation des institutions appelées à prendre part à la "gouvernance mondiale" et se comprend essentiellement au regard des ambitions nouvelles de l'UE sur la scène internationale.¹¹⁴ Dans ce cadre, le passage par le Conseil de sécurité ne semble pas réellement découler d'une conviction établie en droit. Comme nous avons déjà eu l'occasion de le souligner, l'expression "multilatéralisme efficace", en vogue dans les milieux européens, est un avatar de la formule utilisée par l'administration Clinton pour justifier une action coercitive ayant fait l'objet d'une opposition (russe et/ou chinoise) au Conseil de sécurité.¹¹⁵ En l'espèce, le Commissaire à l'élargissement lui a préféré l'expression "multilatéralisme responsable". Replacée dans son contexte, elle semble essentiellement destinée à convaincre les Russes de ne pas faire obstacle à la mise en œuvre du plan Ahtisaari et donc au déploiement de la mission européenne.

De manière concomitante, le fait de considérer qu'il serait de bon ton que les Russes n'usent pas de leur droit de veto sur un dossier qui est fondamentalement du ressort de l'Europe¹¹⁶ laisse penser que l'UE, comme au début des années 90, entend garder la haute main sur ce qu'elle considère être son pré carré: les pays ayant vocation à intégrer l'Union. La conviction qu'elle joue (une fois de plus) sa crédibilité sur la scène internationale, explique sans doute les appels à l'unité et les regrets souvent exprimés par rapport aux Etats membres les plus récalcitrants à l'idée d'une indépendance imposée.

À ceci, il faut encore ajouter le fait que son action conjointe avec l'OTAN, telle que prévue dans les documents préparatoires au déploiement de la mission de l'UE, est aussi conçue comme un test de la capacité des deux organisations à coopérer sur le terrain. Ces enjeux et les ambitions qui les sous-tendent expliquent très largement la nervosité de ses représentants. Javier Solana ne manque d'ailleurs pas de rappeler qu'il s'agira de la mission la plus importante de l'histoire de l'UE.¹¹⁷

¹¹⁴ Ceci permet sans doute de comprendre le §21 du rapport Langendijk (cité ci-dessus) enjoignant le Conseil de sécurité de régler le problème du statut en tenant "dûment compte de la position commune de l'UE".

¹¹⁵ V. notre étude, "Les paradoxes de l'Europe puissance, normative, civile... et tranquille?" in Bernard Adam (sous la dir. de), *Europe puissance tranquille? Rôle et identité sur la scène mondiale*, GRIP, Bruxelles, Editions Complexe, 2006, pp. 90–101.

¹¹⁶ V. par ex. la tribune de Bernard Kouchner et David Miliband, "Kosovo, une affaire européenne", parue dans *Le Monde*, 8 septembre 2007.

¹¹⁷ *International Herald Tribune*, 30 March 2007.

2. LE DROIT INTERNATIONAL À L'ÉPREUVE DE LA RECONNAISSANCE

Les discussions qui ont précédé la proclamation d'indépendance expliquent en grande partie le fait que, contrairement à ce qui s'est passé en 1991, les Etats membres de l'UE n'ont pu s'accorder sur le principe d'une reconnaissance collective.¹¹⁸ Il apparaît évident que des pays comme l'Espagne, la Roumanie, la Grèce, la Slovaquie et Chypre, qui ont opposé à un refus à l'idée de reconnaître l'indépendance proclamée par les autorités du Kosovo le 17 février 2008, ne sont pas tous motivés uniquement par des considérations légalistes. Il est néanmoins clair que l'absence d'une résolution du Conseil de sécurité et l'opposition de Belgrade à la mise en œuvre du plan Ahtisaari et, de manière générale, la mise à l'écart des principes fondamentaux sur lesquels repose la sécurité collective telle qu'incarquée par l'ONU, ont constitué des arguments de poids permettant de justifier le fait de ne pas se rallier à la majorité des Etats de l'UE et de rompre ainsi l'unité attendue des Européens dans ce dossier.

Cependant, s'il nous a été possible de mettre en évidence un lien entre la référence au droit international et l'acceptation du principe de reconnaissance des républiques en 1991/1992 (tout en n'excluant pas bien entendu d'autres facteurs d'explication), et de démontrer ainsi les capacités de légitimation du droit, il nous était apparu tout aussi évident que le droit tel qu'interprété et mis en œuvre par les Européens à l'époque présentait les caractéristiques d'un droit "mou et conjoncturel".¹¹⁹ De fait, le discours juridique était empreint d'une certaine incohérence et témoignait d'une conception problématique du principe de souveraineté. Et surtout, il semblait essentiellement destiné à s'appliquer aux entités ex-yougoslaves. Ainsi l'interprétation particulière qui avait été faite de certaines règles de droit international, en particulier le droit à l'autodétermination, comme justification de la reconnaissance de l'indépendance d'entités sécessionnistes, n'a plus été mobilisée dans d'autres situations similaires.¹²⁰ Il semble donc que l'espace yougoslave ait une certaine vocation à être

¹¹⁸ Il faut toutefois noter que la décision de reconnaissance à proprement parler a toujours été du ressort des gouvernements nationaux et pas des instances européennes.

¹¹⁹ Serge Sur, "Système juridique et utopie", *Archives de Philosophie du Droit*, Sirey, tome 32, 1987, p. 45.

¹²⁰ On relèvera également que la volonté d'écarter toute solution basée sur la partition du Kosovo n'a pas été justifiée par référence au principe de *uti possidetis juris*, utilisé en 1991 pour justifier la reconnaissance des républiques dans leurs anciennes limites administratives. Pour une analyse critique de l'usage de ce principe juridique, voy. Olivier Corten, Barbara Delcourt, Pierre Klein et Nicolas Levrat (sous la dir. de), *Démembrements d'États et délimitations territoriales: l'uti possidetis en question (s)*, Bruxelles, Bruylant, 1999, 455 p.

considéré comme exceptionnel ou *sui generis* pour utiliser le jargon européen.¹²¹ D’ailleurs, c’est encore le caractère prétendument exceptionnel de la situation prévalant au Kosovo en 1998–1999 qui avait, dans le chef de certains responsables européens, justifié leur participation à l’opération de l’OTAN contre la RFY. S’en expliquant devant l’assemblée générale de l’ONU, ils s’étaient empressés de rassurer une audience généralement critique à l’endroit des “interventions d’humanité” en affirmant que cette action militaire ne devait pas constituer un précédent en droit international.¹²²

Les justifications des Etats ayant d’ores et déjà reconnu l’indépendance du Kosovo font, sans surprise, écho à celles employées dans la période ayant précédé la déclaration d’indépendance et qui ont été présentées dans la première partie. Elles n’accordent dès lors qu’une place très limitée aux considérations juridiques et rappellent que la reconnaissance est une institution essentiellement politique (A). Cet avis pourrait sans nul doute être partagé par les gouvernements qui n’ont pas encore reconnu l’indépendance du Kosovo. Il semble néanmoins que leur attitude soit en partie déterminée par la conviction qu’il existe des principes ayant vocation à encadrer son usage, comme la non-intervention dans les affaires intérieures, voire l’obligation de non reconnaissance qui pourrait découler d’une interprétation particulière de la résolution 1244 ainsi que de l’absence de caution donnée par le Conseil de sécurité (B). La situation engendrée par les divisions au sein de l’UE et de l’ONU, en particulier s’agissant des problèmes juridiques liés à la reconnaissance et au lancement de la mission “Etat de droit” de l’UE, aura conduit certains responsables à élaborer une argumentation juridique permettant de justifier la mise en œuvre du plan Ahtisaari en l’absence de résolution du Conseil de sécurité et du consentement de l’Etat serbe (C).

2.1. La reconnaissance du Kosovo: une décision sans portée juridique

A l’heure où nous écrivons ces lignes quelque 40 gouvernements ont procédé à la reconnaissance du Kosovo. Leurs motivations ne sont pas toujours claires ou dénuées d’ambiguïté.¹²³ Il est toutefois possible de dégager des arguments récurrents dont certains ont une connotation plus politique qu’à proprement parler juridique à l’instar des arguments utili-

¹²¹ V. aussi Mathias Vermeulen, “Kosovo’s Future Status: Opening a Pandora’s Box of Secessionist Claims or a Precedent for the ‘Responsibility to Protect?’”, *Studia Diplomatica*, vol. LIX, 2006, n°4, pp. 85 et ss.

¹²² Olivier Corten, *Le droit contre la guerre. L’interdiction du recours à la force en droit international contemporain*, Paris, Pedone, 2008, pp. 799–800.

¹²³ La lettre préparée par le ministère des Affaires étrangères afghan précise que la reconnaissance est conforme aux points A et B de l’article 1 (*sic*) et point B de l’article 76 de la Charte de l’ONU qui traite du régime international de tutelle! Disponible sur: <http://www.mfa.gov.af/detail.asp?Lang=e&Cat=2&ContID=562>.

sés dans le débat sur le statut définitif. On constatera effectivement que, par rapport aux principes d'effectivité et de légitimité qui sont normalement censés encadrer la décision de reconnaissance, il existe une fois de plus un certain flottement.

2.1.1. Une décision exceptionnelle

Le ministre des Affaires étrangères de Lettonie a particulièrement insisté sur le caractère exceptionnel de la situation en précisant que cette décision de reconnaissance ne pourra servir de précédent pour d'autres conflits gelés dans le monde.¹²⁴ À côté de cet argument, on retrouve parfois une volonté de ménager Belgrade en assurant qu'une telle reconnaissance ne doit pas être interprétée comme un geste inamical vis-à-vis de la Serbie.¹²⁵

2.1.2. Reconnaître la volonté d'une majorité qui a été opprimée par le passé

Le Costa Rica estime, qu'à défaut d'un accord entre Belgrade et Pristina, la déclaration unilatérale d'indépendance représente un moyen de sortir de l'impasse tout en étant conforme à la volonté de la majorité de la population telle qu'exprimée par l'Assemblée du Kosovo le 17 février.¹²⁶ Il est fait référence dans ce cas à la légitimité politique du projet indépendantiste et au fait qu'il n'était pas imaginable d'imposer aux habitants de vivre sous souveraineté serbe après ce qui s'est passé sous le régime de Milosevic.¹²⁷

2.1.3. Assurer la paix et la sécurité de la région

Le gouvernement allemand justifie sa décision de reconnaissance par le fait qu'elle sanctionne une volonté majoritaire au Kosovo et qu'elle

¹²⁴ V. aussi la position du Pérou, Comunicado Oficial 002–08, 22 de febrero de 2008, disponible sur: <http://www.rre.gob.pe/porta/boletinInf.nsf/mealdiaC9B7043F80DBAF7052573F>.

¹²⁵ V. la lettre émanant des autorités suisses et irlandaises, ainsi que la déclaration commune de la Hongrie, de la Bulgarie et de la Croatie, disponible sur: <http://www.javno.com/pr.php?id=133225&I=en>.

¹²⁶ Accessible sur le site, <http://www.kosovothankyou.com>. V. également la position de la Lettonie (Announcement by Ministry of Foreign Affairs, 20 February 2008), disponible sur: <http://www.mfa.gov.lv/en/press-releases/2008/february/20-4/?print=on>, ainsi que celle du Danemark telle qu'exprimée par le ministre des Affaires étrangères le 21 février 2008, disponible sur: <http://www.um.dk/CMS.Web/Templates/Content%Pages/DefaultPage.aspx?NRM>.

¹²⁷ V. également la position du premier ministre canadien, qui précise que les souverainistes québécois ne sont pas fondés à invoquer cette décision car elle se rapporte à une situation unique, disponible sur: <http://www.branchez-vous.com/Nationales/080319/N0319167AU.html>.

le est susceptible d'apaiser les tensions dans cette région.¹²⁸ Il fait également référence à la déclaration de l'UE en date du 18 février; une manière sans doute d'apparaître cohérent par rapport à son engagement européen alors même que cette déclaration ne contient aucune exigence, pour cause, concernant l'attitude à adopter dans ce dossier et ne fait que rappeler que la reconnaissance relève de la compétence des gouvernements nationaux.¹²⁹ Bien plus, la reconnaissance permettrait d'assurer le développement économique de la région.¹³⁰

2.1.4. Assurer la solidarité des "alliés"

L'Irlande mentionne le fait que la majorité de ses partenaires au sein de l'UE a déjà procédé à la reconnaissance,¹³¹ le Liechtenstein fait état pour sa part les décisions prises par l'Autriche, l'Allemagne et la Suisse.¹³² De même, l'Australie mentionne les décisions prises par les Etats-Unis et la Grande-Bretagne.¹³³ En Corée du sud également, il semble bien que la position adoptée par les Etats-Unis dans ce dossier constitue l'élément déterminant de la décision de reconnaissance.¹³⁴

¹²⁸ V. aussi la position du gouvernement des Pays-Bas, 4 mars 2008, disponible sur: <http://www.minbuza.nl/nl/actueel/nieuwsberechten,2008/nederland-erkent-onafha>.

¹²⁹ Press release n°51, 20.02.2008, disponible sur <http://bundesregierung.de/Content/EN/Pressemitteilungen/BPA/2008/02/2008-0...>

V. aussi la position de l'Italie (Consiglio dei Ministri n.93 del 21 febbraio 2008, disponible sur: <http://www.governo.it/Governo/ConsiglioMinistri/testoint.asp?d=38401>), et les explications données par le ministre des Affaires étrangères du Luxembourg à la chambre des députés le 20 février, la veille de la reconnaissance, disponible sur: <http://www.gouvernement.lu/functions/printVersion/index.php>; et l'annonce de la République de Finlande (Press release 80/2008, 7 March 2008, disponible sur: <http://formin.finland.fi/Public/Print.aspx?contentid=123797&nodeid=15146&culture=...>

¹³⁰ V. Statement by the President of the Swiss Confederation, *op. cit.*

¹³¹ V. annonce du ministre des Affaires étrangères le 29 février 2008, disponible sur: <http://foreignaffairs.gov.ie/home/index.aspx?id=42938&media=print>.

¹³² V. Pressemitteilungen du 28.03.2008, disponible sur: <http://www.llv.li/amsstellen/llv-pia-pressemitteilungen...> Parmi les investisseurs étrangers les plus importants au Kosovo, on retrouve, par ordre d'importance, des firmes en provenance de l'Autriche, de l'Allemagne, de la Slovénie, de l'Albanie, de la Grande-Bretagne, de la Suisse, de l'Inde, des Etats-Unis, de la Belgique, V. Enis Velju, "Kosovo: les compagnies étrangères ont investi un milliard d'euros en huit ans", 11 mars 2008, disponible sur le site du *Courrier des Balkans* (<http://www.balkans.courriers.info/>).

¹³³ Media release, 19 February 2008, disponible sur: http://www.foreignminister.gov.au/releases/2008/fa-s034_08.html.

¹³⁴ V. l'article du *Korea Times* du 27 mars 2008, disponible sur: <http://www.korea-times.co.kr/www/news/include/print.asp?newsIdx=21458>.

V. aussi la déclaration de Prague "Were it not for the expectations of Western powers, the post-socialist countries would not have accepted Kosovo's independence, as shown by statements from the Polish and Slovak prime ministers who implied the situa-

2.1.5. L'effectivité?

La référence à l'effectivité affleure dans les lettres de reconnaissance qui évoquent le principe de réalité à travers la prise en compte de la situation prévalant sur le terrain.¹³⁵ On peut aussi y ajouter les arguments tels ceux développés par la Hongrie concernant le fait que cette solution était la seule susceptible de sortir de l'impasse provoquée par le non règlement du statut définitif de la province.¹³⁶ Mais à y regarder de plus près, ces arguments n'ont finalement qu'un rapport très éloigné avec le principe d'effectivité tel qu'il ressort de la pratique internationale en matière de reconnaissance d'Etat. Hormis les cas de décolonisation classiques, la reconnaissance d'entité ayant fait sécession s'opère sur la base de critères permettant de définir un Etat en droit international (un territoire, une population et un gouvernement souverain, indépendant par rapport aux autres Etats et capable de faire respecter son autorité sur l'ensemble de son territoire et de sa population). Dans ce cas, la souveraineté n'est pleinement acquise que lorsque la tentative de sécession est admise par l'ancien Etat central.¹³⁷ Outre le fait que le Kosovo ne réunit pas les conditions classiques permettant de la qualifier d'Etat en droit international,¹³⁸ la reconnaissance du Kosovo dans la foulée de la proclamation d'indépendance du 17 février peut être considérée comme prématurée et non conforme au principe de non-intervention dans les affaires intérieures de la Serbie. Il a été objecté que, parce que cette partie du territoire a été "internationalisée", cet argument ne serait plus pertinent.¹³⁹ S'il est vrai que la Serbie n'exerce plus aucune compétence au Kosovo depuis 1999, il n'en demeure pas moins que la résolution 1244 qui lie tous les Etats membres de l'ONU ne remet pas en question le titre juridique de la Serbie sur ce territoire. On peut donc considérer que l'Etat central est fondé à s'opposer à toute tentative de reconnaissance sur la base du droit international.

tion was forced upon the European Union by the United States and its Western European allies" (*IPS*, 14 March 2008).

¹³⁵ V. la lettre émanant de l'Autriche, 28 février 2008, disponible sur: <http://www.bmeia.gv.at/foreign-ministry/news/presseaussendungen/2008/plassnik...>

¹³⁶ V. Déclaration du 19 mars 2008, disponible sur: http://www.mfa.gov.hu/en/bal/actualities/spokeman_statements/Kosovo_recogn...

¹³⁷ V. les exemples fournis par Olivier Corten, "la reconnaissance prématurée du Kosovo: une violation du droit international", *Le Soir*, 20 février 2008, disponible sur: <http://www.lesoir.be/outils/>.

¹³⁸ V. Marius Oroveanu, "Kosovo lacks of sovereignty puts recognition in doubt", *The Tirastopol Times and Weekly Review*, 15.03.2008, disponible sur: <http://tirastopol-times.com>.

¹³⁹ V. Pierre d'Argent, "Kosovo: être ou ne pas être", disponible sur le site de l'IGPS (Interest Group on Peace and Security) de la société européenne de droit international (SEDI).

Certains Etats ayant reconnu l'indépendance du Kosovo admettent d'ailleurs que la reconnaissance sans le consentement de la Serbie et l'aval du Conseil de sécurité n'est pas "idéal",¹⁴⁰ un vocabulaire qui n'est pas à proprement parler juridique.

L'Etat reconnu est d'autant moins souverain que la déclaration d'indépendance, si elle a singulièrement compliqué la situation prévalant sur le terrain, n'a pas jusqu'ici remis en question l'exercice des pouvoirs exercés par la MINUK.¹⁴¹ A partir du moment où la résolution 1244 reste en vigueur, une situation admise par les représentants kosovars eux-mêmes et par tous les Etats, y compris ceux qui ont reconnu l'indépendance du Kosovo, il est évident que le Kosovo ne peut être qualifié de souverain. Il suffit de lire le rapport du Secrétaire Général en date du 28 mars 2008 pour s'en convaincre. Ainsi, c'est bien la MINUK qui a mis un terme à la tentative de reprise de contrôle d'une section du réseau de chemins de fer du Kosovo par du personnel serbe¹⁴² et c'est son représentant spécial qui a signé le budget 2008.¹⁴³ Il est signalé dans ce même rapport que de nombreux ministères ne disposent toujours pas d'effectifs et autres ressources nécessaires au fonctionnement de services s'occupant de la protection des droits de l'homme.¹⁴⁴ Dans son rapport relatif au premier mois d'existence de l'Etat kosovar, *Crisis Group* mentionne des problèmes similaires et note:

"The echoing, empty corridors of the ministries are a worry' an EU official said. The government lacks expertise and is asking international consultants to help. 'Until now, we were the final status team, not a government', an adviser to the prime minister admitted. Assessment teams from the international financial institutions were disappointed by the government's lack of plans and vision and concluded that there is limited capacity to absorb much donor funding. The international community must still play a big role but also be sensitive not to undermine local leadership and public participation in decision-making. The independence declaration read out by Prime Minister Thaci was largely written by the U.S. State department. Although locally designed, the flag was also chosen with strong U.S. involvement behind closed doors. The parliament, after some arm twisting by diplomats, signed away its authority to consider individually the laws that the Ahtisaari plan calls for passage of

¹⁴⁰ V. par exemple les propos de l'Ambassadeur britannique John Sawers le 18 février 2008, disponible sur le site <http://www.unmikonline.org/>.

¹⁴¹ Security Council resolution still in force in Kosovo– Secretary –General, 1 April 2008.

¹⁴² Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, S/2008/211, 28 mars 2008, §11. Il faut également évoquer les incidents qui ont conduit à une intervention musclée des forces de police et de l'OTAN pour rétablir l'ordre à Mitrovica Nord en février 2008.

¹⁴³ *Ibidem*, §15.

¹⁴⁴ *Ibidem*, §23; voir aussi le rapport de Canas précité, p. 8§43.

during the 120-day transition. During this crucial period, legislation will be adopted in packages, with little debate”.¹⁴⁵

Certains notent ainsi que la gestion du territoire par l’UE, si jamais elle parvient à s’imposer, aura certes sanctionné un détachement de ce territoire par rapport à la Serbie mais, sur le fond, perpétuera une situation de dépendance¹⁴⁶ et, de manière assez paradoxale, le maintien du statu quo, pourtant considéré comme la cause de tous les maux.¹⁴⁷

Dans ce cas, il est tentant de se référer une nouvelle fois aux travaux de Nathaniel Berman. Son analyse d’une certaine pratique diplomatique se revendiquant du “réalisme” et du discours juridique révisionniste des années 30 démontre que les choix prétendument réalistes ne sont pas à proprement parler définis ou contraints par rapport à des “réalités”. Se référant à la notion de réalisme textuel utilisée par les théoriciens littéraires, il affirme qu’“un tel ‘réalisme textuel’ obtient l’effet du réel’ par une référence textuelle à un autre discours, familier et accepté, un discours trouvé soit plus tôt dans le même texte (répétition, tautologie), soit dans un autre texte (cliché, citation, retranscription, parodie, pastiche)”.¹⁴⁸ Il évoque ensuite la “sloganisation” du discours de l’élite juridique et diplomatique pour décrire précisément ce phénomène de diffusion de “formules décrochées de leurs preuves” et qui se transmettent sur un mode publicitaire.¹⁴⁹ De fait les arguments repris dans les déclarations de reconnaissance ou dans les positions exprimées dans la presse présentent de grandes similitudes et rares sont les responsables politiques évoquant des intérêts plus particuliers ou des opinions “originales”.

2.1.6. *Légitimité ? Légalité ?*

Il est d’abord évident que le fait que les autorités kosovares aient accepté de mettre en application les dispositions du plan Ahtisaari constituent, pour les Etats ayant reconnu le Kosovo, un élément clé de leur décision. La référence au droit concerne essentiellement l’engagement fu-

¹⁴⁵ International Crisis Group, “Kosovo’s first Month”, *Policy Briefing n°47*, 18 March 2008, p. 4. V. aussi le rapport établi par Vitalino Canas, rapporteur de l’assemblée parlementaire de l’OTAN, “Kosovo and the future of Balkan security”, (draft), 5 May 2008, p.7, §35.

¹⁴⁶ David Chandler, “Kosovo will come under similar EU protectorate powers as those exercised by the EU’s special representative over Bosnia. Giving formal recognition to Kosovo’s separation from Serbia is by no means the same as giving the province independence”, *Spiked*, 15 January 2008, disponible sur: <http://www.spiked-online.com/>.

¹⁴⁷ Humphrey Hawksley, “Kosovo’s Independence Could Mean a New Conflict”, *YaleGlobal Online*, 5 November 2007, disponible sur: <http://yaleglobal.yale.edu/article.print?id=9934>.

¹⁴⁸ Nathaniel Berman, *Passions et ambivalences. Le colonialisme, le nationalisme et le droit international*, op. cit., p. 330.

¹⁴⁹ *Ibid.*, p. 332.

tur du Kosovo à respecter le droit international, en particulier la Charte de l'ONU, les droits et libertés fondamentales de tous les habitants, ainsi que le droit des minorités. C'est une préoccupation que l'on retrouve dans la majorité des lettres de reconnaissance. Est-ce pour autant la manifestation d'une volonté de redonner une place à des considérations juridiques? Peut-on établir un parallèle avec les conditions imposées par les Européens aux nouvelles républiques yougoslaves?

D'un certain point de vue, il serait pertinent d'établir une comparaison car il est évident que l'attachement à l'idée de reconnaître un Etat présentant certaines garanties sur le plan du respect des droits et libertés fondamentales, des droits des minorités et du principe de l'Etat de droit est commune aux deux cas d'espèce.¹⁵⁰ Mais, d'autre part, le plan Ahtisaari contient des dispositions qui ne sont en rien des règles de droit international et surtout il ne bénéficie d'aucun statut juridique en droit international positif n'ayant pas été avalisé ni par les parties concernées, au premier chef la Serbie, ni par le Conseil de sécurité. Pourtant, dans la lettre de reconnaissance qu'il adresse aux autorités du Kosovo, le président Bush prend note du fait que le Kosovo s'est engagé à respecter le plan Ahtisaari¹⁵¹ et il encourage les autorités à coopérer avec la communauté internationale durant la période de transition, une supervision qui est, selon lui, pleinement consentie. Les Etats-Unis estiment ainsi que les autorités du Kosovo sont *juridiquement* liées par les engagements qui se retrouvent dans sa déclaration d'indépendance. Ils estiment que le respect du plan permettra au Kosovo de se joindre rapidement à la famille euro-atlantique.¹⁵²

On retrouve dans ce cas un paradoxe déjà relevé précédemment et consistant à conférer une valeur juridique contraignante à des principes ou

¹⁵⁰ D'après Gordon Brown, la décision de reconnaissance a été prise après avoir reçu des assurances du gouvernement du Kosovo concernant la protection des minorités, <http://www.number10.gov.uk/output/Page14594.asp>; ceci ressort également de la position adoptée par la Norvège dans sa décision de reconnaissance du 28 mars 2008, disponible sur: http://www.regjeringen.no/en:dep/ud/press/News/2008/norway_kosovo.html?id=505130 et de la déclaration du gouvernement bulgare (20 mars 2008, disponible sur: <http://www.government.bg/cgi-bin/e-cms/vis/vis.pl?s=001&p=0137&n...>

¹⁵¹ Text of a Letter from the President to the President of Kosovo, February 18, 2008, disponible sur: <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2008/02/print/20080218-3.html>. V. également la lettre adressée par les autorités de la République française en date du 18 février 2008, disponible sur le site: http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/pays-zone-geo_833/balkans1056/kosovo_650/fran...; Statement by the President of the Swiss Confederation, 27.02.2008, disponible sur: <http://www.eda.admin.ch/eda/en/orifil/media/mcom/single.encoded-Show%3D1%26i...>; Note du gouvernement de l'Islande en date du 5 mars 2008, disponible sur: <http://www.mfa.is/speeches-and-articles/nr/4135>; Statement by the Foreign Minister Masahiko Koumoura, March 18, 2008, disponible sur: <http://www.mofa.go.jp/annonce/2008/3/0318.html>.

¹⁵² V. également la position exprimée par le gouvernement norvégien.

des normes qui n'ont pas encore acquis ce statut en droit positif, une situation que certains auteurs qualifient de "juridicisation du politique" et qui est étroitement liée à un autre phénomène: la politisation du droit.¹⁵³ A noter également que le respect du droit est essentiellement envisagé pour encadrer le comportement futur des autorités de l'Etat reconnu et n'est pas vraiment évoqué pour justifier la reconnaissance en tant que telle.

On constate néanmoins un certain flottement, notamment pour ce qui concerne la nature multiethnique du Kosovo. Pour certains, comme l'Islande, c'est le caractère multiethnique avéré du nouvel Etat qui semble avoir motivé la décision de reconnaissance, mais pour la majorité des gouvernements ayant reconnu le Kosovo c'est plutôt l'engagement à assurer dans le futur le caractère multiethnique qui semble avoir été déterminant.¹⁵⁴

Enfin, il est à relever que seule l'Albanie a fait mention du droit à l'autodétermination. Sali Berisha, Premier ministre, s'est en effet référé à la déclaration de l'Assemblée d'Albanie du 21 octobre 1991, à la décision de l'Assemblée du Kosovo du 17 février et au droit à l'autodétermination. Il estime que l'indépendance du Kosovo correspond à la mise en œuvre du droit à l'autodétermination et clôt le chapitre de la désintégration yougoslave.¹⁵⁵

Cela étant, il n'est guère étonnant que ni les principes d'effectivité ni ceux ayant trait à la légitimité/légalité ne soient véritablement convoqués pour justifier la reconnaissance du Kosovo. Car c'est précisément le manque d'effectivité et de légitimité qui permet de justifier une présence civile et militaire internationale (voir *infra* point 3) L'action commune de l'UE fait référence à la responsabilité de protéger,¹⁵⁶ EULEX étant conçue comme une mission de "gestion de crise" et la lecture de son dispositif ne laisse aucun doute sur la confiance très limitée qui est accordée aux responsables du nouvel Etat.

Il semble donc que la légitimité de la reconnaissance découle, non pas des qualités intrinsèques du projet nationaliste albanais ou de la conformité au droit existant, mais plutôt du fait qu'il s'agisse de décisions prises par des gouvernements démocratiques et légitimes et disposant, qui plus est, de capacités et de moyens susceptibles d'imposer leurs options à un certain nombre d'acteurs internationaux. Cependant, le nombre limité de reconnaissance démontre les résistances auxquelles se heurte ce projet.

¹⁵³ V. Michael Savage, "Legalizing politics and politicizing law. The changing relationship between sovereignty and international law, in Christopher Bickerton, Philip Cunliffe and Alexander Gourevitch (eds.), *Politics without Sovereignty. A Critique of Contemporary International Relations*, London, UCL Press, pp. 169–185.

¹⁵⁴ V. aussi la position de la Finlande.

¹⁵⁵ Statement of Prime Minister of Albania on Recognition of Independence of Kosova, 18/02/2008, disponible sur: <http://www.keshilliministrave.al/print.php?id=7323>.

V. Action commune 2008/124/PESC, 4 février 2008, considérant (2).

2.2. A non reconnaissance du Kosovo: entre prudence et légalité¹⁵⁷

2.2.1. Le manque d'effectivité

On peut estimer à la lecture de la presse internationale que certains des gouvernements qui n'ont pas encore reconnu le Kosovo s'en sont tenus à des considérations traditionnelles en matière de reconnaissance d'Etats issus de sécession et préfèrent dès lors attendre que la nouvelle entité ait fait la preuve de sa capacité à assurer l'exercice d'un pouvoir souverain sur l'ensemble du territoire revendiqué ainsi que sur l'ensemble de la population qui s'y trouve. Dans certains cas, c'est bien le défaut d'effectivité qui semble justifier une position attentiste. Dans d'autres, il semble que les gouvernements préfèrent tout simplement voir ce qui se passe sur le terrain¹⁵⁸ et faire preuve de prudence.¹⁵⁹ Cet attentisme se conjugue à l'occasion avec des considérations liées à l'absence de consentement de Belgrade et à son refus d'accepter la mise en œuvre forcée du plan Ahtisaari. Dans ce cas, ce sont plutôt des considérations juridiques qui sont invoquées pour justifier une attitude de refus. La position de la Grèce exprime parfaitement la combinaison de ces différents éléments.¹⁶⁰

2.2.2. Le manque de légitimité/légalité

Pour certains Etats, comme l'Algérie, le refus de reconnaître le Kosovo n'est assurément pas l'expression d'une forme de solidarité avec la Serbie. Au contraire, certains Etats musulmans ont tenu à faire part de sympathie envers la population musulmane du Kosovo. Néanmoins, ils estiment qu'en l'espèce le respect des règles de droit international doit primer sur toute autre considération.¹⁶¹

¹⁵⁷ Cette partie a été rédigée sur la base des documents trouvés sur le site Wikipédia et reprenant l'ensemble des positions des Etats et acteurs non étatiques sur la question de la reconnaissance du Kosovo: http://en.wikipedia.org/wiki/International_reaction_to_the_2008_Kosovo_declaration_of_independence#States_which_formally_recognise_Kosovo_as_independent; elle n'est cependant pas exhaustive et certains liens repris sur le site se sont avérés indisponibles.

¹⁵⁸ V. par exemple la position du Nicaragua du 19 février 2008, qui semble tiraillé entre ses alliés traditionnels, disponible sur: <http://php.terra.com/templates/imprime-articulo.php?id=act1142155> et celle de la Nouvelle Zélande, *New Zealand Press Association*, disponible sur: http://en.wikipedia.org/wiki/New_Zealand_Press_Association.

¹⁵⁹ V. la position du Portugal, visiblement inquiet pour ses soldats déployés au Kosovo, disponible sur: <http://www.ebusiness.com/news-eu/1206798425.44>, ainsi que celle de la Malaisie, *Malaysian National News Agency*, 24 April 2008.

¹⁶⁰ V. le communiqué de l'Ambassade de Grèce du 17 février 2008, disponible sur: <http://www.greekembassy.org/Embassy/content/en/Article.aspx?office=1&folder=19&article=19833>. V. la position du Bangladesh, *Press release*, 18 February.

¹⁶¹ V. *Le Soir d'Algérie*, 3 mars 2008, disponible sur: <http://www.lesoirdalgerie.com>.

Les propos de Galal Nassar sont assez symptomatiques du malaise ressenti parmi les pays arabes ou musulmans.¹⁶² Selon lui, trois facteurs peuvent pousser les Etats arabes à reconnaître le Kosovo: le drame humanitaire, le facteur religieux et le facteur ethnique. Mais d'autre part, certains éléments ont tendance à neutraliser l'élan de solidarité dont ils pourraient faire preuve. Il relève en premier lieu le fait que les Albanais eux-mêmes ont du sang sur les mains et ne sont donc pas exempts de tout reproche, en particulier pour ce qui concerne leurs relations avec la communauté serbe. Il pose ensuite certaines questions de principe comme le fait de savoir s'il est opportun de favoriser le délitement de liens sociaux dans des pays multinationaux. Et surtout, il met en doute le caractère exceptionnel de la situation du Kosovo en soulevant la délicate question du non-règlement du conflit israélo-palestinien.¹⁶³

C'est aussi ce problème qui a motivé le refus de reconnaissance exprimé par l'Etat israélien qui dit comprendre la position serbe "which is grounded in the principles of international law".¹⁶⁴ Dans ce cas, la crainte qui est exprimée est celle de voir les Palestiniens déclarer leur indépendance en dehors d'un processus de négociation.

La négociation est, aux yeux de beaucoup d'Etats, le seul moyen de régler ce type de différend sans enfreindre le droit international.¹⁶⁵ L'Ukraine estime à cet égard que toutes les possibilités n'avaient pas encore été épuisées,¹⁶⁶ tandis que la Jordanie dit attendre une résolution en bonne et due forme du Conseil de sécurité avant de se prononcer.¹⁶⁷

¹⁶² V. la position du Bangladesh, *Press release*, 18 February 2008 (<http://www.mofa.gov.bd/Adviser%20press%20release.htm>) et du Pakistan (http://www.mofa.gov.pk/Press_Releases/2008/Feb/PR_033_08.htm); ainsi que la position prudente adoptée par l'Organisation de la conférence islamique, communiqué final 13–14 mars 2008, (<http://www.oic-oci.org/oicnew/is11/french/11COM-FINAL-fr.pdf>), §§ 63–64.

¹⁶³ Disponible sur: <http://weelky.ahram.org.eg/print/2008:887:op3.htm>; v. Stephen ZUNES, "Kosovo and the Politics of Recognition", *Washington Times*, 21 February 2008. Il considère que le soutien des Etats-Unis en faveur de l'indépendance du Kosovo tranche avec la position de son administration qui refuse de reconnaître un droit à l'autodétermination au profit des Sahraouis (apparemment 45 Etats ont reconnu l'indépendance du Sahara occidental après la proclamation de l'indépendance en 1976). Il explique cette incohérence par le fait que les Etats-Unis soutiennent fermement le royaume chérifien. Il estime que ce double standard peut aussi être relevé dans la manière dont sont traitées les tentatives israéliennes visant à créer des enclaves dans les territoires occupés.

¹⁶⁴ *Jerusalem post Online*, 19 February 2008 (<http://www.jpost.com>).

¹⁶⁵ V. la position du Mexique telle qu'exprimée le 19 février 2008, disponible sur: http://www.sre.gob.mx/csocial/contenido/comunicados/2008:feb/cp_032.html, la position de la Chine, disponible sur: <http://mfa.gov.cn/eng/xwfw/s2510/t408032.htm> et celle de l'Inde, *Press release of the External Ministry of India*, 18 February 2008, disponible sur: http://www.b92.net/eng/news/politics-article.php?yyyy=2008&mm=03&dd=31&nav_id=48973.

¹⁶⁶ V. la communication du Président ukrainien du 19 février 2008, disponible sur: <http://www.president.gov.ua/en/news/9060.html?PrintVersion>.

¹⁶⁷ *International Herald Tribune*, 22 February 2008.

Pour le gouvernement slovaque, le souvenir de la “trahison de Munich” est évoqué pour s’opposer avec force à la mise à l’écart du droit: “Western powers allowed Hitler’s Germany to tear apart of the Czecho-slovakian territory, Sudetenland, inhabited by majority ethnic Germans, in the hope of appeasing Berlin and avoiding a War, which broke out only a year later”. Si les autorités slovaques considèrent que l’UE est une organisation influente, elles lui déniaient néanmoins le droit de décider du sort des nations.¹⁶⁸

Le respect du droit, en particulier du principe de l’intégrité territoriale et de la résolution 1244,¹⁶⁹ est aussi combiné à la référence à des intérêts nationaux particuliers. Dans le cas argentin par exemple, il est évident que la non-résolution du problème des îles Falkland a pesé dans sa décision de ne pas reconnaître le Kosovo.¹⁷⁰ Pour l’Azerbaïdjan, c’est la déclaration d’indépendance elle-même qui constitue un acte illicite en droit international et, dans ce cas également, le problème du Nagorno-Karabakh, partie intégrante du territoire azéri mais contrôlée par l’Arménie, explique sans nul doute sa position de refus.¹⁷¹ De manière générale, il apparaît que les Etats soumis eux-mêmes à des revendications séparatistes ou irrédentistes n’aient pas été convaincus par les affirmations selon lesquelles la reconnaissance du Kosovo ne créera pas de précédent.¹⁷² Dans ce cas, la combinaison d’arguments juridiques et de la référence à l’intérêt national s’explique bien évidemment par le fait que les règles du droit positif protègent la souveraineté et l’intégrité territoriale des Etats existants.¹⁷³

¹⁶⁸ *Budapest Business Journal*, 26 février 2008, disponible sur: <http://www.bbj.hu/news/print36629slovakia=ardent+in+opposing+kosovo+independen...>

¹⁶⁹ V. par exemple les positions exprimées par le Belarus, (disponible sur: <http://www.mfa.gov.by/print.en/press/news:ac692ee50d369a5d.html>) par le Brésil (dans le *Diario Catarinense*, 22 février 2008, disponible sur: <http://www.clicrbs.com.br/diariocatarinense/jsp/default.jsp?uf=1&local=11newsID=a...>), par l’Afrique du Sud, (19 February 2008, disponible sur le site: <http://allafrica.com>), par le Vietnam, (18 February, *Reuters*), par Chypre (site *B92*, <http://www.b92.net>, 26 mars 2006).

¹⁷⁰ *Tanjug*, 29 février 2008, repris sur le site de *B92*; le Chili, 27 February 2008, Ministry of Foreign Affairs, “Communicado de Prensa Situation en Kosovo”.

¹⁷¹ *Reuters*, 18 February 2008 (<http://www.reuters.com>)

¹⁷² V. par exemple, les positions adoptées par le Venezuela et la Bolivie, *Herald Tribune*, 21 February 2008; la position de la Roumanie, *Reuters*, 18 février 2008, de l’Espagne, 20 février 2003 (<http://www.clarin.com/diario/2008/02/20/elpais/p-00701.htm>) et celle du Sri Lanka, *AFP*, 17 février 2008 <http://afp.google.com>).

¹⁷³ Olivier Corten, “Le droit international est-il lacunaire sur la question de la sécession?” (“Are there gaps in the international law of secession?”), in M. Kohen (ed.), *Secession. International Law Perspectives*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, pp. 231–254. Cet article remet en cause la thèse de la neutralité du droit international en s’appuyant sur la pratique des Etats et des organisations internationales dans les situations de sécession.

Pour des raisons que l'on imagine aisément, la Géorgie laisse entendre qu'elle ne reconnaîtra pas le Kosovo.¹⁷⁴ Cela étant, tant les Etats-Unis¹⁷⁵ que l'UE donnent régulièrement à ce pays des garanties concernant le respect de son intégrité territoriale. Leurs déclarations utilisent même un langage et des arguments juridiques qu'ils ont systématiquement écartés s'agissant du Kosovo. Confrontés au regain de tension lié à la situation en Abkhazie, la présidence du Conseil a ainsi tenu à réaffirmer "l'attachement de l'UE à la souveraineté et à l'intégrité territoriale de la Géorgie à l'intérieur de ses frontières internationalement reconnues, conformément à la résolution 1808 du Conseil de sécurité des Nations Unies". La Commission européenne a également tenu à préciser que "la décision de la Russie de renforcer ses liens avec les éléments séparatistes des régions d'Abkhazie et d'Ossétie du Sud représente une atteinte à l'intégrité territoriale de la Géorgie" et a déclaré que "toute proposition d'action doit être mesurée à l'aune de sa capacité à baisser la tension". La plupart des groupes politiques du Parlement européen ont, de même, vertement critiqué la Russie pour avoir violé les accords existants, occupé un territoire au nom de la paix, contribué au morcèlement la région et "nourri un nouvel impérialisme fauteur de guerre".¹⁷⁶ On ne peut qu'être frappé par la similitude entre les arguments évoqués aujourd'hui pour protéger la Géorgie et ceux employés, en vain, par ceux qui entendaient soutenir les arguments élaborés par la Serbie pour s'opposer à l'indépendance du Kosovo.

Ce rapport un peu paradoxal au droit international se marque également dans les discussions qui ont entouré le déploiement de la mission européenne de surveillance conformément au plan Ahtisaari et qui ont contraint les Européens à réintroduire des considérations juridiques pour justifier leur décision, le caractère démocratique de l'UE n'étant manifestement pas suffisant pour neutraliser les problèmes juridiques soulevés par cette initiative.

2.3. La réintroduction de considérations juridiques comme condition de légitimité du déploiement de la mission européenne "Etat de droit" (EULEX) au Kosovo

Comme évoqué ci-dessus, les autorités européennes et l'administration américaine avaient estimé, bien avant la déclaration d'indépen-

¹⁷⁴ V. la communication publiée sur: <http://www.armenews.com> le 21 février 2008. Sur les effets déstabilisateurs de la gestion de la question du Kosovo, V. Rick Fawn, "The Kosovo – and Montenegro – effect", *International Affairs*, vol. 84, n°2, 2008, pp. 269–294.

¹⁷⁵ *Ibid.*, p. 285.

¹⁷⁶ Service de presse de PE, relations extérieures, 07.05.2008, disponible sur: http://www.europarl.europa.eu/news/expert.infopress_page/030–28501–128–05–19–90...

dance, que le lancement de la mission européenne telle que prévue dans le plan Ahtisaari devait obtenir le feu vert du Conseil de sécurité. Une nouvelle résolution était donc attendue afin d'avaliser le plan du médiateur de l'ONU et de fournir à l'UE la base légale et la légitimité politique permettant à la mission EULEX de pouvoir se déployer au Kosovo tout en prenant le relais de la MINUK. L'opposition de la Russie n'ayant pas permis de mettre en application ce programme, une argumentation nouvelle a été élaborée visant à convaincre les gouvernements européens du caractère légal du lancement de l'opération.¹⁷⁷ Bien entendu, certains gouvernements, convaincus du bien-fondé de celle-ci, ne se sont pas émus outre mesure de l'absence de base légale. Ainsi, le ministre belge des Affaires étrangères, Karel de Gucht, souhaitait que le déploiement de la mission européenne commence au plus vite "pour éviter la discussion sur la base légale".¹⁷⁸ D'autres, en revanche, se sont montrés plus soucieux de trouver une solution susceptible de lever l'obstacle lié à l'absence d'accord au niveau du Conseil de sécurité.¹⁷⁹ C'est dans ce contexte que l'on a vu fleurir des arguments "juridiques" élaborés à partir d'une interprétation "originale" de la résolution 1244.¹⁸⁰

2.3.1. Le Secrétaire général de l'ONU peut inviter l'UE à prendre le relais de la MINUK

Le paragraphe 10 de la résolution 1244 prévoit en effet qu'il incombe au Secrétaire général d'organiser les modalités de l'administration civile du Kosovo. Il pourrait dès lors estimer opportun de transférer les pouvoirs exercés jusqu'ici par la MINUK aux autorités européennes. Par ailleurs, les responsables onusiens semblent souhaiter ardemment ce passage de témoin.

Il faut en premier lieu préciser que, lorsque le Conseil a pris la décision de lancer l'opération, le Secrétaire Général avait simplement été "informé" de cette décision prise par l'UE.¹⁸¹ Il ne s'existait donc pas une

¹⁷⁷ V. les conclusions de la présidence du 14 décembre 2007, disponible sur: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/071214-Extract_from_EUROPEAN_COUNCIL.pdf; ainsi que les conclusions du Conseil du 18 février 2008, disponible sur: http://www.eu2008.si/fr/News_and_Documents/Council_Conclusions/February/0218_GAERC5.pdf.

¹⁷⁸ *L'Echo*, 30.12.2007, disponible sur: <http://www.lecho.be/article/article.6032369>.

¹⁷⁹ Cette absence de base juridique semble aussi avoir constitué un souci majeur pour certains parlementaires européens.

¹⁸⁰ Cette argumentation affleure dans les prises de position de responsables européens. Elle a été reconstituée par l'auteur sur la base d'entretiens avec certaines personnalités bien informées.

¹⁸¹ Rapport du Secrétaire général sur la mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo, 28 mars 2008, S/2008/211, §5. Dans d'autres documents anté-

invitation en bonne et due forme adressée aux autorités européennes, contrairement à ce que laissent penser certaines déclarations. Certes, quelques semaines plus tard, le Secrétaire général semble avoir cédé aux pressions occidentales et proposé que la mission EULEX se déploie sous le couvert de l'ONU.¹⁸²

Cela étant, et sur un plan strictement juridique, il n'est pas évident d'affirmer que le Secrétaire général a le pouvoir de décider unilatéralement d'un tel transfert. La marge de manœuvre dont il dispose selon les termes de la résolution concerne en effet les modalités d'exercice de l'autorité par la mission de l'ONU au Kosovo. Dans ce cadre, il a effectivement été demandé à d'autres organisations internationales de s'associer aux efforts de l'ONU.¹⁸³ Mais les activités entreprises par l'UE et l'OSCE par exemple étaient placées sous la responsabilité du représentant spécial de l'ONU. Dans le scénario imaginé par les responsables de l'UE, l'ONU n'est plus appelée à chapeauter la mission de l'UE. Il est simplement envisagé une forme de concertation avec l'ONU et les autorités compétentes du Kosovo.¹⁸⁴ Le Secrétaire général ne peut dès lors de défaire des responsabilités qui lui incombent aux termes de la résolution 1244 en confiant à l'UE l'exercice d'une autorité que lui-même ne possède pas.¹⁸⁵ Ce faisant, il s'arrogerait les pouvoirs du Conseil de sécurité et contribuerait à déplacer le centre de décision de l'ONU à l'UE – et plus précisément à son représentant spécial (Pieter Feith), également représentant du bureau civil international (International Civilian Office/ICO) – au chef de la mission EULEX (Yves de Kermabon) et à la délégation de la Commission européenne au Kosovo.¹⁸⁶ Comme le rappelle fort opportu-

rieurs à la déclaration d'indépendance, le Secrétaire général a simplement pris acte de la disponibilité de l'UE à lancer une opération de surveillance de l'indépendance. Rapport SG UNMIK (S/2207/768) du 3 janvier 2008, le §34 prend note et souhaite l'engagement plus important de l'UE. Cet élément doit cependant être interprété à la lumière du contexte: l'éventualité d'un accord sur la mise en œuvre du plan Ahtisaari.

¹⁸² *Financial Times*, 13 June 2008. V. le rapport du Secrétaire général sur la MINUK, 12 juin 2008, S/2008/354, §§12–13.

¹⁸³ V. l'organisation en piliers, et l'implication de l'UE et de l'OSCE.

¹⁸⁴ Action commune 2008/124/PESC, § 7. V. également l'art. 7 §4 qui précise que le personnel reste sous le commandement intégral des autorités nationales de l'Etat d'origine ou de l'institution de l'UE concernée. L'art. 8§6 précise également que le chef de la mission est responsable des questions de discipline et que d'éventuelles actions disciplinaires seraient du ressort de l'autorité nationale ou de l'autorité de l'UE. Le § 9 précise que le chef de mission assure la coordination avec les acteurs internationaux compétents (OTAN/KFOR, MINUK, OSCE et Etats tiers).

¹⁸⁵ Comme l'a encore rappelé Jean-Marie Guéhenno (directeur du département des opérations de maintien de la paix de l'ONU) au sujet des discussions concernant le départ de la MINUK, ce n'est pas au Secrétariat qu'il revient de décider de cette question, *Koha Ditore*, 4 mai 2008, traduit par *BBC Monitoring European*.

¹⁸⁶ V. les informations disponibles sur le site officiel de l'UE, "The EU in Kosovo", February 2008.

nément Dimitri K. Simes: “...a decision by the United States and the European Union is not a substitute for a UN Security Council mandate”,¹⁸⁷ une autre manière de dire qu’Américains et Européens ne peuvent prétendre représenter la “communauté internationale” et se prévaloir de manière unilatérale de la légitimité qu’incarne l’organisation mondiale.

C’est pourtant cette prétention qui explique la création du groupe de contact et, plus récemment, la mise sur pied du *steering committee* chargé de superviser l’indépendance du Kosovo, une décision prise à Vienne le 28 février 2008 par plusieurs Etats membres de l’UE et les Etats-Unis.¹⁸⁸ Guidé par la conviction que la mise en œuvre du plan Ahtisaari est, quoi qu’en disent ses détracteurs, la meilleure solution pour le Kosovo, *Crisis group* considère que: “The collective weight of its members will have to make up for the deficit of formal authority it lends to the ICR”(Pieter Feith).

Par ailleurs, Yves de Kermabon a clairement dit, qu’en tant que responsable d’EULEX, il ne travaillerait pas sous l’autorité de l’ONU: “I am here based on the EU’s joint action plan– not one by others– which is a legal basis for our mission. I have a legal basis – an invitation from the President of Kosovo – to deploy the EU mission, EULEX, and lastly there is the other legal basis, Resolution 1244. So, I have no doubts regarding the legitimacy of our mission”.¹⁸⁹

Les responsables de l’OTAN semblent également se trouver dans une position un peu schizophrène car, si d’un côté, l’OTAN se targue de respecter la résolution 1244, une partie de ses membres se préparent à entraîner la nouvelle armée kosovare, conformément à ce qui était prévu dans le plan Ahtisaari.¹⁹⁰

2.3.2. La résolution 1244 est “neutre” s’agissant de la question du statut définitif du Kosovo

Cet argument laisse entendre qu’à partir du moment où le Kosovo a été placé sous administration internationale, la question de son statut

¹⁸⁷ V. la controverse entre Dimitri K. Simes et Franck Wisner, *National Interest on line*, 22.01.2008, disponible sur: <http://www.nationalinterest.org/Article.aspx?id=16670>.

¹⁸⁸ International Crisis Group, “Kosovo’s first Month”, *Policy Briefing n°47*, 18 March 2008, p. 17. Ce groupe comprend des représentants de la Grande-Bretagne, des Etats-Unis, de la France, de l’Allemagne, de l’Italie, de l’Autriche, de la Turquie, de la Finlande, de la Tchéquie, de la Suède, de la Belgique, du Danemark, de la Hongrie, de la Slovénie et de la Suisse.

¹⁸⁹ *BBC Monitoring European*, 23 May 2008, interview reproduite dans *Koha Ditore*, 21 mai 2008.

¹⁹⁰ *BBC Monitoring European*, 19 May 2008, repris de *Koha Ditore*, 16 mai 2008. Belgrade considère que cette activité n’est pas conforme à la résolution 1244. Certains membres de l’OTAN n’ayant pas reconnu le Kosovo, cette formation sera sans doute confiée à un groupe plus restreint d’Etats membres de l’Alliance.

définitif devait trouver une réponse politique.¹⁹¹ La résolution 1244 ne contenant aucune indication à ce sujet, et ne précisant aucunement que seul le Conseil de sécurité est apte à en décider, il est permis d'envisager toute solution, y compris la supervision de l'indépendance, qui respecte l'esprit de la résolution (le maintien de la paix et de la sécurité dans la région et un gouvernement autonome pour les Kosovars), si pas la lettre.

Il est pourtant difficile de considérer que la résolution 1244 est "neutre" sur le plan du statut juridique. A trois reprises, il y est fait référence à l'intégrité territoriale de la Yougoslavie.¹⁹² Le rapport établi par *Crisis Group* en juin 1999 estimait d'ailleurs à l'époque que la perspective de l'indépendance était incompatible avec le préambule de la résolution votée par le Conseil de sécurité et potentiellement déstabilisatrice pour la région.¹⁹³ Le paragraphe 10 évoqué ci-dessus pour justifier le transfert entre la MINUK et l'UE et les pouvoirs du Secrétaire général pour ce faire mentionne très clairement le fait que cette administration doit être conçue dans le cadre du respect de l'intégrité territoriale de la RFY à laquelle la Serbie a succédé. De surcroît, l'état actuel du droit international positif ne contient aucune règle permettant de justifier la partition d'un Etat membre de l'ONU sans son consentement. Tout au plus pourrait-on trouver des arguments juridiques en faveur d'une telle solution, mais à condition qu'elle soit avalisée par le Conseil de sécurité au titre du Chapitre VII, *quod non*.

2.3.3. La mission EULEX poursuit les objectifs contenus dans la résolution 1244

Il est aussi régulièrement affirmé que le mandat contenu dans la résolution 1244 est suffisamment large pour couvrir les aspects opérationnels de l'action commune adoptée par le Conseil le 4 février 2008.¹⁹⁴ A l'instar de la MINUK, la mission européenne pourrait donc se concevoir en l'absence d'un règlement définitif de la question kosovare. Essentiellement destiné à aider les institutions kosovares à respecter certains stan-

¹⁹¹ Jean d'Aspremont, "Regulating Statehood: The Kosovo Status Settlement", *Leiden Journal of International Law*, vol. 20, 2007, p. 653.

¹⁹² Résolution 1244, 10 juin 1999, voy. les considérants, le §10, ainsi que les annexes 1 et 2 (§5– §6 prévoyant le retour du personnel yougoslave et serbe des forces armées et de police notamment et "§8. Un processus politique en vue de l'établissement d'un accord-cadre politique intérimaire prévoyant pour le Kosovo une autonomie substantielle, qui tienne pleinement compte des Accords de Rambouillet et du principe de souveraineté et de l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie et des autres pays de la région, et de la démilitarisation de l'ALK...".

¹⁹³ ICG Balkans Report n°69, "The New Kosovo Protectorate", Sarajevo, 20 June 1999, p. 7.

¹⁹⁴ Action commune 2008/124/PESC du Conseil, 4 février 2008 relative à la mission "Etat de droit" menée par l'Union européenne au Kosovo, EULEX Kosovo, *Journal officiel de l'UE*, L 42/92.

dards européens,¹⁹⁵ EULEX pourrait parfaitement être rendue opérationnelle indépendamment de la délicate question du statut du Kosovo (Etat indépendant ou province serbe). C'est sans doute ce type d'argument qui permet d'expliquer que certains gouvernements européens ne souhaitant pas reconnaître l'indépendance du Kosovo aient néanmoins accepté de soutenir l'envoi d'EULEX. D'ailleurs, les textes qui détaillent les tenants et aboutissants de la présence de l'UE évitent soigneusement de parler d'Etat et d'indépendance. Il est plus souvent fait référence aux "autorités locales" et au principe d'"ownership".¹⁹⁶

Cette affirmation est pourtant problématique au regard de la raison d'être et des circonstances dans lesquelles cette mission a été élaborée car elle est intimement liée à la mise en œuvre du plan Ahtisaari.¹⁹⁷ Relevons au préalable que si la mise en œuvre de la résolution 1244 a, dans les faits, contribué à consacrer la séparation d'avec la Serbie et renforcé les institutions kosovares de gouvernement, elle a néanmoins exclu que celles-ci exercent des compétences pleines et entières sur les questions monétaires, douanières, de sécurité et de défense et de politique étrangère.¹⁹⁸ Or, et comme son nom l'indique, la mission "Etat de droit" de l'UE pré-suppose l'existence d'un Etat. La Constitution du nouvel Etat a par ailleurs été avalisée par le représentant spécial de l'UE, Pieter Feith, conformément à ce qui était prévu dans le plan Ahtisaari.¹⁹⁹ Cette Constitution est sans nul doute celle d'un Etat qui se veut souverain quand bien même elle contient des dispositions de nature à entamer sérieusement son indépendance.²⁰⁰ Dans le même temps, le texte officiel qui consacre la nomination du représentant spécial évite les questions qui divisent comme celle du statut définitif,²⁰¹ mais il est évident que la présence civile et internationale telle que conçue initialement n'a de sens que dans le cadre de la mise en œuvre d'une indépendance surveillée.

Jean d'Aspremont, dans un article paru en 2007, avait prédit que certains Etats seraient sans doute tentés de prolonger la résolution 1244 pour accompagner le processus d'indépendance en cas de problème au niveau du Conseil de sécurité. Il redoutait cette perspective en rappelant

¹⁹⁵ Action Commune 2008/124/PESC, art. 2.

¹⁹⁶ V. par ex. European Fact Sheet, "EULEX Kosovo" et "EUSR in Kosovo", February 2008.

¹⁹⁷ AG/PKO/197 – 11 mars 2008/Comité spécial des OMP, session de fond 2008. Pour le représentant de la Serbie, le déploiement d'EULEX est illicite car il vise à mettre en œuvre le plan MA qui n'a pas été avalisé par le Conseil de sécurité.

¹⁹⁸ V. Michael Matheson, "United Nations Governance of Post Conflict Societies", *American Journal of International Law*, 2001, vol. 95, n°1, p. 81

¹⁹⁹ *Financial Times*, 3 April 2008; *Le Monde*, 10 avril 2008.

²⁰⁰ V. en particulier le chapitre XIII, art. 143.

²⁰¹ Joint Action 5576/08 appointing a EU SR in Kosovo – Pieter Feith (4 February 2008)/ REV 1 du 12 février 2008.

la manière dont la coalition anglo-saxonne avait essayé de justifier l'opération militaire contre l'Irak en 2003 arguant d'une forme d'autorisation implicite contenue dans les résolutions déjà votées et concluait: "On top of further undermining the future use of Chapter VII powers, such a trick would fundamentally undermine the legitimacy of the lingering international presences in Kosovo and put at risk the solution shaped by the Kosovo Status Settlement".²⁰²

Contraints de trouver une justification en droit, les partisans de la mise en œuvre forcée du plan Ahtisaari, ont tenté de se raccrocher au seul élément "juridique" à leur disposition: la résolution 1244. Il existe pourtant une contradiction majeure dans ce raisonnement car de deux choses l'une:

– soit on estime que la résolution 1244 s'applique encore après l'indépendance, mais il est alors évident que toute action favorisant celle-ci serait contraire à la résolution.

– soit on estime que la résolution 1244 est rendue caduque par la déclaration d'indépendance et dès lors les pays ayant procédé à la reconnaissance peuvent exciper du consentement des autorités souveraines du Kosovo pour justifier la présence civile et militaire internationale, la référence à une autorisation devenant alors superflue.

Au stade actuel, il semble que l'UE ne puisse reconnaître l'indépendance du Kosovo mais se déclare néanmoins disposée à superviser cette indépendance. Il est possible que l'entrée en vigueur de la Constitution du Kosovo le 15 juin encourage certains gouvernements à user de la seconde branche de l'alternative; et il est tout aussi probable que ce type de raisonnement apparaîtra aux yeux de certains comme le signe d'une rationalité juridique moderne et sans doute un peu obsolète.

3. BACK TO THE FUTURE?

Dans son étude sur la légitimité des interventions dans un monde divisé, Nathaniel Berman jette un éclairage intéressant sur des événements passés qui permet de mettre en perspective la gestion actuelle du problème du Kosovo et la place réservée au droit dans ce processus. Revenant sur le marchandage qui a eu lieu à Munich en 1938, il rappelle que certains publicistes avaient considéré que celui-ci illustrait un effort pour contourner les impasses formalistes de la SDN tout en tenant compte des problèmes concrets: "De tels commentateurs soutenaient qu'un conclave international incarnant 'l'esprit de Genève' avait pris place à Munich, tandis que ce qui n'était que la lettre morte du droit international demeurait

²⁰² Jean d'Aspremont, "Regulating Statehood: The Kosovo Status Settlement", *op. cit.*, p. 668.

en Suisse”.²⁰³ C’est typiquement le genre de considération que l’on peut retrouver dans un mémorandum produit par les instances européennes (non officiel et non accessible au public), et selon lequel l’indépendance du Kosovo, si elle ne respecte pas à strictement parler la lettre de la résolution 1244, est néanmoins conforme à son esprit.²⁰⁴

Ce type de justification se retrouvait également dans les tractations entre la France, la Grande-Bretagne et l’Italie au sujet de l’Ethiopie. Dans ces deux cas, le professeur Berman relève une propension à se référer une “communauté internationale alternative” reposant dans les faits sur une coalition informelle et ponctuelle qui peut éventuellement comprendre des adversaires idéologiques. Il identifie également une autre variante qui repose sur une alliance idéologique cette fois présentée comme la “véritable communauté internationale” quand bien même elle n’est pas universelle dans les faits. Cette variante s’est avérée particulièrement utile pour les superpuissances qui se sont affrontées durant la guerre froide et a permis de légitimer leurs interventions sur la base de valeurs substantielles qui étaient opposées à l’autorité juridique formelle de l’ONU et à son universalité “simplement quantitative”. Les propos du ministre français des Affaires étrangères saluant une victoire de la communauté internationale à l’occasion de la proclamation de l’indépendance du Kosovo²⁰⁵ peuvent être compris à la lumière de cette analyse. Berman lui-même poursuit sa démonstration en prenant l’exemple du “illégal-mais-légitime” qui a été le crédo des gouvernements qui ont participé à l’opération de l’OTAN contre la Yougoslavie en 1999. Son analyse permet également de comprendre, la logique fonctionnelle qui a présidé au fonctionnement du Groupe de contact (avec la Russie) et la constitution du *steering committee* (sans la Russie) qui repose précisément sur la constitution d’une communauté internationale alternative basée, dans ce cas, sur une plus grande cohérence idéologique puisqu’elle ne compte plus la Russie dans ses rangs.

A ce stade de la gestion de la question du Kosovo, on ne peut être que frappé par la réactivation de l’idée que seuls les Etats démocratiques ont la légitimité nécessaire pour régler des problèmes comme celui-là: “Kosovo and Tibet, on the front lines between liberty and tyranny, make the case for a new international league of Democracies, from which Russia and China would perforce be excluded”.²⁰⁶

²⁰³ Nathaniel Berman, *Passions et ambivalences. Le colonialisme, le nationalisme et le droit international*, op. cit., p. 104.

²⁰⁴ Chris Borgen, “International Law and Kosovo’s Independence: Assessing Resolution 1244”, disponible sur: <http://www.opiniojuris.org/posts/1203466666.shtml>; Paul Reynolds, “Legal furore over Kosovo recognition”, *BBC News*, 16.02.2008.

²⁰⁵ Déclaration de Bernard Kouchner, Bruxelles, 18 février 2008 disponible sur le site: <http://diplomatie.gouv.fr>.

²⁰⁶ Stephen Schwartz, “Recognition Without Power. A report form independent Kosovo”, *Weekly Standard*, vol. 013, n°28, 31.03.2008. V. encore la tribune signée par

Dans un tel contexte, le droit international “classique” n’apparaît plus comme un registre privilégié de légitimation ou un cadre normatif très contraignant...

“[...] being old, stable and egalitarian, international law confers strong legitimacy on those acting within this framework and it allows in particular, stabilizing an order significantly. Yet due to these characteristics, it also places considerable constraints on the exercise of dominance. Its pre-existing rules limit the freedom of action, its stability prevents a quick reshaping according to hegemon’s vision, and its egalitarian character gives other states an important role in law-making and makes it difficult for the hegemon to create rules that apply only to others, not to itself”.²⁰⁷

Pour David Chandler, cette situation est surtout la conséquence du succès des programmes de “*state-building*” et de l’idée d’intervention humanitaire telle qu’elle s’est imposée au cours des années 90. Ce succès repose lui-même sur une nouvelle acception de la souveraineté qui se définit surtout en fonction de la capacité de l’Etat à produire certains bien publics et plus vraiment en fonction du principe d’indépendance et d’autonomie. A l’appui de sa démonstration, il cite le politologue américain Robert Keohane:

“We somehow have to reconceptualize the state as a political unit that can maintain internal order while being able to engage in international co-operation, without claiming the exclusive rights...traditionally associated with sovereigntythe same institutional arrangements may help both to reconstruct troubled countries that are in danger of becoming ‘failed states’, and to constrain the autonomy of those states”.²⁰⁸

Dans cet article datant de 2003, Keohane suggérait déjà la solution consistant à prévoir une indépendance limitée pour le Kosovo et partant l’octroi de pouvoirs importants aux institutions internationales qui seraient chargées de superviser cette indépendance.²⁰⁹ Notons que dans le

Robert Kagan, “The case for a League of Democracies”, *Financial Times*, 13 May 2008 et la présentation critique du programme international du candidat républicain à la présidentielle reprenant cette idée par Serge Halimi, “Les projets très impériaux du sénateur John Mc Cain” dans *Le Monde Diplomatique*, disponible sur: <<http://www.monde-diplomatique/fr/carnet/2008-02-14-John-McCain>>

²⁰⁷ Nico Krisch, “Imperial International Law”, *Global Law Working Paper 01/04*, NYU School of Law, p. 59.

²⁰⁸ David Chandler, *Empire in Denial. The Politics of State-Building*, London, Pluto Press, 2006, p. 41. Il justifie son titre dans ces termes: “In fact, the new framework of domination has been built on the basis of the denial of Western power and responsibility. The new administrators of empire talk about developing relations of ‘partnership’ with subordinate states [...] at the same time as instituting new mechanisms of domination and control [...] They are eager to deny that they have any interests or deciding influence at the same time as instituting new mechanisms of regulation which artificially seek to play up authority, rights and interests of those subordinate to them”, p. 9.

²⁰⁹ *Ibid.*, p. 42.

cas du Kosovo, mais aussi de la Bosnie-Herzégovine, l'exercice du pouvoir par les acteurs externes ne se limite pas à la supervision puisqu'il s'agit, en vue de leur adhésion future, de transformer les institutions étatiques, les normes en vigueur et, plus généralement les sociétés, pour les rendre conformes aux standards européens.²¹⁰

L'aspect formel de la souveraineté est préservé mais le concept est vidé de sa substance selon trois procédés:

“by redefining sovereignty as a variable capacity rather than an indivisible right, thereby legitimising a new hierarchy of variable sovereignty and undermining UN Charter principle of sovereign equality; secondly, by redefining sovereignty as a duty or a responsibility rather than a freedom, legitimising external mechanisms of regulation, held to enhance sovereignty despite undermining the traditional right of self-government or autonomy; and, thirdly, by exaggerating the formal importance of international legal sovereignty so that this formal shell then facilitates the repackaging of external domination as partnership or country ownership and the voluntary contract of formally equal partners”.²¹¹

En mettant en évidence les tensions auxquelles est soumis le principe d'égalité souveraine des Etats, son analyse permet effectivement de comprendre les ressorts idéologiques qui sous-tendent le projet européen pour le Kosovo.

S'agissant plus précisément du droit international et des relations avec tous les acteurs concernés par la gestion du dossier, l'étude réalisée par Nico Krisch²¹² nous semble particulièrement utile pour expliquer l'ensemble des phénomènes que l'on a pu observer dans les Balkans depuis le début des années 90 et comprendre l'économie des relations entre droit et politique que l'on retrouve dans le discours européen sur l'ex-Yougoslavie. Son analyse des rapports équivoques que les Etats dominants entretiennent avec le droit international met en évidence plusieurs cas de figure qui, combinés, présentent toutes les caractéristiques d'un droit international qualifié d'impérial:

- l'instrumentalisation du droit qui se marque par un activisme soutenu dans l'élaboration et la mise en œuvre de certaines normes juridiques, mais aussi par une tendance à la déformalisation du droit.²¹³ Est également relevée la propension à utiliser le

²¹⁰ *Ibid.*, pp. 107 et ss.

²¹¹ *Ibid.*, p. 33.

²¹² Nico Krisch, “Imperial International Law”, *Global Law Working Paper 01/04*, NYU School of Law.

²¹³ Il conçoit cette notion comme “Replacement of formal criteria for determining the law by more substantive ones which usually reflect the universalist principles underlying a hegemon's foreign policy. Such a turn to substantive criteria leads to far-reaching change with a high degree of control: since the criteria are usually very vague, their concrete obligation will involve much discretion and thus allow for a significantly greater

Conseil de sécurité pour obtenir certaines décisions ou faire adopter de certaines règles qu'ils ne pourraient obtenir de manière plus conventionnelle (par la négociation par exemple);

- la mise en place de mécanismes permettant de limiter le champ d'application du droit international existant à travers, soit l'invocation du caractère exceptionnel d'une situation, ou la création de catégories d'Etats "hors-la-loi" et de critères de légitimité politique justifiant l'application d'un double standard;²¹⁴
- le fait de privilégier l'exportation de certaines normes de droit interne ou de "standards" par rapport au droit international.

Les exemples qu'il fournit à l'appui de sa démonstration sont le plus souvent tirés des pratiques impériales des puissances européennes et des pratiques plus contemporaines développées par les Etats-Unis. Comme il vient d'être démontré, le rapport que l'UE entretient avec le droit international, du moins pour ce qui concerne l'ex-Yougoslavie, présente le même type de caractéristiques.

La difficulté dans ce cas sera finalement de déterminer dans quelle mesure le discours dominant déploie une stratégie d'évitement du droit en raison de son utilisation par ses contradicteurs – ce qui serait finalement simplement opportuniste – ou, plus fondamentalement, pour des raisons qui tiennent à la manière dont se déploient les jeux de pouvoir sur la scène internationale.

exercise of power than more formalist ones. The introduction of civilization or democracy as a key term of international law allows for greater flexibility", p. 23.

²¹⁴ V. notre contribution, "La séduction du concept d'impérialisme libéral auprès des élites européennes: vers une redéfinition de la politique étrangère européenne?" in Hélène Ruiz-Fabri et Emmanuelle Jouannet (sous la dir. de), *Impérialisme et droit international en Europe et aux Etats-Unis*, Société de législation comparée, coll. UMR de droit comparé de Paris, vol. 13, 2007, pp. 73–114. Une version actualisée et remaniée de cet article a été publié dans Hélène Ruiz-Fabri, Emmanuelle Jouannet and Vincent Tomkiewicz (eds.), *Select Proceedings of the European Society of International Law*, vol.1, 2006, Oxford/Portland, Hart Publishing, pp. 181–207.