

Kosovo : être ou ne pas être

Pierre d'Argent

Professeur
Université catholique de Louvain

Le Kosovo a proclamé son indépendance le 17 février 2008. Celle-ci a été vivement contestée par la Serbie et de nombreux autres pays. D'autres Etats, dont la Belgique¹, l'ont par contre saluée et ont déclaré reconnaître le Kosovo en tant qu'Etat, ou s'apprêtent à le faire². Quelle est la part du droit dans ce processus qui divise profondément la « communauté internationale » au sujet de sa propre composition ?

La déclaration d'indépendance du Kosovo ne peut se comprendre hors des contextes historique et politique, parfois fort lointains, qui présidèrent à la création de la Yougoslavie, puis à sa dislocation sanglante. Sans trop remonter dans le temps, on rappellera seulement que la politique de répression menée par le gouvernement Milosevic dans la province très majoritairement albanophone poussa, en 1999, les pays de l'OTAN à mener une opération militaire d'envergure destinée à faire cesser ces exactions par le départ forcé des troupes serbes de la province rebelle. Nul besoin d'insister sur le fait que cette opération aérienne soulevait, selon l'euphémisme utilisé par la Cour internationale de Justice, « des problèmes très graves de droit international »³. Substantiellement justifié par les membres de l'OTAN sur la base du « droit d'ingérence humanitaire », cet emploi de la force n'en demeurerait pas moins profondément problématique au regard du droit international positif, tant en son principe même que par son *modus operandi*. Mis devant le fait accompli et tiraillé, comme l'ordre juridique international lui-même, entre légalité et légitimité, le Conseil de sécurité des Nations Unies n'en décida pas moins d'exercer *ex post facto* ses responsabilités en autorisant, par la résolution 1244 du 10 juin 1999, une opération militaire terrestre⁴ destinée à sécuriser la province et à permettre son administration internationale⁵.

¹ Arrêté royal relatif à la reconnaissance de la République du Kosovo, 24 février 2008, *Mon. b.*, 29 février 2008, p. 12494. L'article 1^{er} de cet arrêté se lit ainsi : « Le Royaume de Belgique reconnaît le présent Etat sous l'appellation 'République du Kosovo' (dénomination officielle) ». La formule choisie aurait pu être plus dépouillée. Le recours à un arrêté royal publié au Moniteur belge est conforme à une pratique établie depuis le milieu des années quatre-vingt-dix dont l'objectif est d'assurer la sécurité juridique des particuliers. Toutefois, l'arrêté royal de reconnaissance d'Etat est dépourvu de portée normative et constitue seulement un acte informatif. Il est douteux dès lors que l'on puisse utilement en rechercher l'annulation devant le Conseil d'Etat. Le seul effet de droit belge qui en découle est de priver le pouvoir fédéral du droit de suspendre des négociations conventionnelles engagées par une Communauté ou un Région pour le motif déduit de l'article 81, §4, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980. Encore faut-il voir que la reconnaissance pouvant être donnée autrement que par arrêté royal, ceci n'en est pas à proprement parler un « effet » juridique, mais constitue une conséquence du fait même de la reconnaissance, identifié par la loi spéciale comme l'une des conditions d'un pouvoir conféré au Roi.

² Voy. les différentes positions étatiques détaillées dans http://en.wikipedia.org/wiki/International_reaction_to_the_2008_Kosovo_declaration_of_independence

³ CIJ, *Licéité de l'emploi de la force* (Serbie-et-Monténégro c. Belgique), Ordonnance du 2 juin 1999, p. 17

⁴ <http://www.nato.int/KFOR/>

⁵ <http://www.un.org/french/peace/kosovo/>

I. Imaginer être

Cette opération militaro-civile de « reconstruction » de l'autorité publique au Kosovo devait être temporaire et conduire à une solution mutuellement acceptable quant au statut définitif du Kosovo. Encadrés par différents médiateurs internationaux, les représentants de la majorité albanophone du Kosovo (désignés suite à un processus électoral institué par l'administration internationale) et les gouvernements successifs de Belgrade n'ont cependant pas réussi à s'entendre à cet égard, leurs prétentions étant inconciliables.

Le 26 mars 2007, au terme de nombreux contacts et pourparlers, l'envoyé spécial du Secrétaire général des Nations Unies sur le statut du Kosovo estima, d'une part, que « la réincorporation⁶ [du Kosovo] à la Serbie n'est pas une option viable » et, d'autre part, que « l'administration internationale ne peut être maintenue ». Marti Ahtisaari proposa dès lors que le Kosovo accède à l'indépendance « en un premier temps sous la supervision de la communauté internationale »⁷, ce qui rencontrait les aspirations constantes de la partie albanophone. Une « proposition globale du Règlement portant statut du Kosovo »⁸ fut concomitamment déposée, visant à faire de l'Etat projet un Etat de droit démocratique, multiethnique et séculier doté d'une économie de marché. Ce volumineux document est prodigieusement intéressant en ce que, prenant appui sur les acquis de l'administration internationale qu'il entend maintenir et développer, il formule des propositions concrètes, précises et très détaillées sur tous les aspects de la vie publique, interne et externe, du futur Etat, de même que sur l'accompagnement international de cette naissance programmée et, ainsi, largement conditionnée. L'exercice témoigne tout à la fois d'un sens aigu des responsabilités et d'une véritable foi – que d'aucuns qualifieraient de naïve – dans la force du droit et des institutions pour transformer des sociétés aux traditions démocratiques quasi inexistantes. Bien entendu, ce n'est pas parce que l'on n'a pas été (démocratique) que l'on ne peut pas (le) devenir, et il aurait été inimaginable de proposer, dans des circonstances aussi délicates, la création d'un Etat sans savoir ce qu'il allait être. En faisant référence explicitement au « plan » Ahtisaari et en déclarant accepter les « obligations » qu'il contient et vouloir le respecter, les auteurs de la déclaration d'indépendance du Kosovo ne s'y sont pas trompés : le prix de l'indépendance, puis de la reconnaissance internationale, est la démocratie (ainsi qu'on la comprend en Europe occidentale). Tout peuple est assurément censé préférer cette dernière à l'autoritarisme nationaliste, voire ethnique. Qu'il ait fallu en détailler les modalités et l'encadrer par une présence internationale prouve néanmoins que la chose n'était pas aussi « évidente », comme on dit de nos jours, et donne à penser que le plan Ahtisaari était plus inspiré par un vigoureux volontarisme que par un idéalisme normatif béat dont sont parfois affectés les juristes. Ce plan fut aussitôt rejeté par la Serbie, ce qui était attendu : ce n'est pas la démocratie qui fâche Belgrade – qui entretemps l'a expérimentée –, c'est évidemment l'indépendance de ce que la Serbie considère comme une partie de son territoire et son berceau culturel, voire spirituel.

⁶ Le mot à lui seul est significatif, comme si le Kosovo ne faisait déjà plus partie de la Serbie suite à son administration internationale...

⁷ S/2007/168, §5.

⁸ S/2007/168/Add.1

Les quelque onze mois séparant la publication du plan Ahtisaari de la proclamation de l'indépendance n'ont pas permis de rapprocher les points de vue et d'arriver à une solution mutuellement acceptable que les principales puissances intéressées ont semble-t-il encore recherchée. Il n'empêche : même si les mots ne sont pas les choses et qu'il ne suffit pas de dire pour que cela soit, énoncer aussi « officiellement » l'hypothèse de l'indépendance allait incontestablement permettre à l'idée de faire son chemin dans certaines chancelleries, tandis que d'autres l'avaient eues bien avant déjà – ce qui suggère que ces onze mois furent moins mis à profit par les concepteurs de l'indépendance du Kosovo pour tenter une ultime négociation entre parties que pour convaincre ceux qui y étaient encore réticents. Le constat de l'inéluctabilité d'une idée a souvent pour effet de rendre plus conciliants ceux qui peuvent y être réfractaires, surtout lorsque, comme les Etats, ils s'enorgueillissent de réalisme.

II. Vouloir être

Ainsi, après une manière de suspense qui ne trompait plus que les moins avertis, l'assemblée des institutions provisoires de l'administration autonome du Kosovo adopta, le dimanche 17 février 2008, à l'unanimité des 109 membres présents⁹ une déclaration d'indépendance¹⁰ qui fut cosignée par le président du Kosovo, le premier ministre du Kosovo et le président de l'assemblée. La joie des uns n'eut d'égale que la fureur et l'aigreur des autres.

La proclamation d'indépendance fut considérée comme illicite, nulle et non avenue par Belgrade, qui décida d'ailleurs très officiellement (ou très symboliquement, c'est selon) de l'annuler... par avance¹¹ ! Il est certain que, du point de vue du droit interne serbe, cette sécession est inconstitutionnelle. Rien d'étonnant à cela. Rares sont (ont été¹²) les Etats organisant le droit de leurs composantes de faire unilatéralement sécession, tant ce dernier paraît inconciliable avec la souveraineté nationale. Pour ce motif, tout silence constitutionnel sur ce point doit être compris comme une interdiction implicite de faire sécession. Même si elle s'en trouverait théoriquement facilitée, il ne faut pas penser pour autant que la légalité internationale de la sécession dépendrait de son éventuelle autorisation constitutionnelle : en droit international, l'illicéité d'un fait ne s'apprécie pas au regard du droit interne, mais seulement de l'ordre juridique international¹³.

A cet égard, du point de vue du droit international, il est tout aussi certain que le peuple du Kosovo n'est pas un peuple titulaire du droit à disposer de lui-même, entendu comme droit à l'autodétermination. La déclaration d'indépendance du 17 février ne fait d'ailleurs aucune référence à un tel droit, ce qui est assez remarquable et confirme la portée actuelle de ce droit. Dans la pratique onusienne, le droit à l'autodétermination est en effet réservé aux peuples coloniaux ou sous domination étrangère. Principe révolutionnaire devenu règle fondamentale du droit international contemporain¹⁴, le droit des peuples (colonisés) à disposer d'eux-mêmes a très

⁹ Les dix députés serbes de l'assemblée du Kosovo boycottèrent la séance.

¹⁰ Texte disponible sur <http://www.bbcnews.com>

¹¹ *Le Monde*, 14 février 2008.

¹² Voy. l'article 72 de la constitution de 1977 de l'URSS.

¹³ Responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, A/RES/56/83, article 3.

¹⁴ Le droit des peuples à l'autodétermination est qualifié de règle « erga omnes » par la Cour internationale de Justice : CIJ, *Affaire relative au Timor oriental (Portugal c. Australie)*, 30 juin 1995,

profondément et très durablement modifié le « visage » de la communauté internationale, donc aussi ses préoccupations. Certains ont tenté d'étendre à tous les peuples opprimés le bénéfice de ce droit, dont l'usage est toujours « instantané » puisqu'il s'épuise par son exercice conduisant à l'émergence d'un nouvel Etat. C'est l'hypothèse de la « sécession-remède » face à des souverainetés excessives. Ces propositions sont demeurées à ce jour *de lege ferenda*. En toute hypothèse, et quelles que furent les souffrances d'hier, il n'est pas certain qu'elles pourraient s'appliquer aujourd'hui au cas du Kosovo, dont le caractère *sui generis* est souligné de manière insistante par ceux qui approuvent son indépendance¹⁵. A l'intermédiaire de l'administration internationale, il fut en effet longuement soustrait au contrôle de la Serbie, laquelle a par ailleurs bien changé depuis le règne de Milosevic. Ici encore, il n'est guère étonnant que les Etats refusent, sous peine de s'exposer eux-mêmes à leur autodestruction, d'élargir le bénéfice de l'autodétermination à d'autres peuples que ceux qui, pour parler brièvement, furent colonisés par les puissances européennes¹⁶. L'autodétermination a bien été invoquée au sujet du peuple allemand, lorsque la réunification des deux Allemagnes était en vue¹⁷ : rien que de très inoffensif à cela, puisqu'aucune sécession n'était en cause.

Certes, l'indépendance du Kosovo ne résulte pas de l'exercice d'un « droit ». Lui est-il pour autant interdit de devenir un Etat ? A l'évidence, et sauf à avoir une vision particulièrement rigide de ce qu'est un ordre juridique, une interdiction ne saurait être déduite du fait qu'il n'existe pas de « droit » à l'indépendance. L'interdiction de la sécession se déduit-elle du droit de l'Etat à l'intégrité territoriale ? *A priori*, il peut sembler « évident » que l'Etat nouveau « viole » l'intégrité territoriale de l'Etat dont il se sépare. A y regarder de plus près cependant, et même si la sécession procède – par définition – d'une amputation territoriale, l'affirmation d'un fait internationalement illicite à cet égard emporte une impossibilité logique si son objectif est de nier la réalité étatique. La proposition suppose en effet la réalité étatique nouvelle (sinon, le fait ne serait pas internationalement illicite à défaut d'être imputable à un sujet de droit international¹⁸), alors qu'elle entend la combattre par la disparition de celui qui serait l'auteur de cette violation. Il y aurait donc un fait illicite dont la cessation nécessiterait la disparition de son auteur, ce qui, il faut le reconnaître, va bien au-delà de ce que la cessation requiert... et aboutirait à une nouvelle violation de la règle dont l'Etat nouveau serait à son tour victime, puisqu'il n'aurait pas pu la violer en premier lieu s'il n'existait pas, alors que dès l'instant où il existe il devrait en bénéficier

§29 ; CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif du 9 juillet 2004, §88, §156.

¹⁵ S/PV.5839, réunion d'urgence du Conseil de sécurité du 18 février 2008 convoquée par la Russie et la Serbie, p. 14 *per* Sir John Sawers (United Kingdom), Council Conclusions on Kosovo, 2851st External relations Council meeting, Brussels, 18 Feb. 2008. La déclaration d'indépendance du Kosovo affirme la même exceptionnalité.

¹⁶ Le droit à l'autodétermination externe n'est pas à confondre avec le droit à l'autodétermination interne, notamment affirmé récemment au bénéfice des peuples autochtones (A/RES/61/295, 13 septembre 2007).

¹⁷ Voy. le préambule du traité de Moscou, dit « 2+4 », du 12 décembre 1990.

¹⁸ En droit de la responsabilité internationale, il est admis que « le comportement d'un mouvement insurrectionnel ou autre qui parvient à créer un nouvel Etat sur une partie du territoire d'un Etat préexistant ou sur un territoire sous son administration est considéré comme un fait de ce nouvel Etat d'après le droit international » (Responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, A/RES/56/83, article 10, §2). Mais si l'imputation est réalisée, c'est parce que l'Etat nouveau existe, or la violation de l'intégrité territoriale qu'on lui reproche est formulée pour nier cette existence...

aussi... Pour sortir de cet illogisme, il est plus correct de mettre à charge des Etats¹⁹ existants, et non de l'Etat naissant, l'obligation de respecter l'intégrité territoriale de l'Etat dont il est fait sécession, et de situer la lutte de ce dernier contre celle-ci en-dehors de toute réponse à un fait internationalement illicite – une « violation » – dont il serait victime. Car parler le langage de la responsabilité internationale suppose la réalité étatique, ce qui contredit la position de ceux qui l'invoquent.

Pour le reste, il n'existe à ce jour aucune règle du droit international général prohibant la sécession. Cela n'a rien d'étonnant car, après tout, à qui devrait-elle être adressée ? Aux Etats ? Cela n'a pas plus de sens que d'interdire le suicide ou l'automutilation aux individus. Aux peuples, aux minorités, à l'intérieur des Etats ? Cela aurait plus de sens puisque c'est eux qui sont en cause, même si la légitimité d'une telle règle ne manquerait pas d'être contestée par ceux auxquels elle s'adresse. Mais l'absence d'une telle règle²⁰ s'explique plus fondamentalement par le fait qu'interdire aux minorités de faire sécession revient à les personnifier à rebours, alors que les Etats qui font le droit international ont tout intérêt à ce que ce droit nie autant que possible leur subjectivité afin de prévenir les démantèlements territoriaux dont ils seraient victimes. Interdire, c'est admettre une éventualité tout en voulant l'éviter, c'est entrer dans le monde du possible. Comprenant ce qu'ils sont, les Etats préfèrent ignorer ce possible. L'absence de prohibition internationale de la sécession ne tient pas seulement au fait que les Etats rechignent à envisager l'hypothèse de leur amputation, fût-ce sur le mode prohibitif. Dans l'ignorance de l'histoire à venir que le droit international a, d'une certaine manière, pour ambition d'écrire par avance²¹, les Etats entendent surtout conserver une totale liberté face à certains malheurs existentiels dont ils préfèrent penser qu'ils n'arrivent jamais qu'aux autres. C'est en effet que les malheurs des uns peuvent, sinon faire le bonheur des autres, du moins servir leurs intérêts... Le silence, ainsi parfaitement compréhensible, du droit international au sujet de la sécession signifie dès lors que – hors les situations de décolonisation –, elle ressort du registre de la liberté et de l'effectivité, et non du droit ou de l'interdiction. La sécession est un fait. Elle existe ou elle n'existe pas – ou elle n'existe plus parce qu'elle a échoué. Nul besoin d'en rechercher un « fondement » juridique.

Pour vouloir être un Etat, une collectivité humaine doit vivre sur une portion de l'écorce terrestre et être socialement organisée : classiquement, un Etat, c'est un territoire, une population et un gouvernement effectif et indépendant. Encore faut-il bien comprendre : il y a là des éléments d'identification de l'Etat, et non des éléments constitutifs de celui-ci²². Lorsqu'un de ces éléments vient à manquer, l'Etat ne disparaît pas pour autant²³. Simplement, lorsqu'ils sont réunis alors qu'ils ne l'étaient pas précédemment, il est légitime de se demander si l'on ne se trouve pas face à un nouvel Etat.

¹⁹ Et, peut-on ajouter, aux organisations internationales, encore que leurs moyens de porter atteinte à l'intégrité territoriale d'un Etat sont nettement plus limités et que, par définition, elles n'ont pas vocation à posséder un territoire en souveraineté.

²⁰ En ce qui concerne les peuples autochtones, voy. la récente déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, 2 octobre 2007, A/RES/61/295.

²¹ Voy. nos brèves réflexions dans « Wrongs of the past, history of the future ? », *European Journal of International Law*, 2006, pp. 279-288.

²² J. Verhoeven, *Droit international public*, Larcier, 2000, pp. 54 et s.

²³ Voy. p.ex. la pratique récente relative à la Somalie, l'Irak...

Nul ne contestera qu'il existe au Kosovo une « population ». Point besoin que celle-ci, par l'identité culturelle, linguistique et religieuse de sa majorité, se définisse comme un « peuple ». Il y a des gens qui vivent au Kosovo, sur un territoire. Celui-ci est apparemment circonscrit à celui de l'ancienne province serbe. Cette délimitation semble acquise en application (tacite) de l'*uti possidetis*, principe selon lequel les limites administratives internes sont transformées en frontières internationales. Il serait trop fastidieux de revenir ici sur la question de savoir si ce principe constitue bien une règle de droit international général²⁴. Même si tel est le cas, elle semble habituellement limitée aux cas où des entités deviennent simultanément indépendantes²⁵, ce qui n'est évidemment pas le cas en l'occurrence. Quoi qu'il en soit, on ne peut manquer de constater que la « règle » de l'*uti possidetis* paraît bien avoir facilité la prétention sécessionniste, alors qu'elle était vantée hier par les tenants de sa juridicité pour la stabilité qu'elle était censée procurer... Cela dit, ce n'est pas le tracé de la frontière internationale qui est contesté par la Serbie, mais son existence même. Au-delà de cette position de principe – qui expliquera que la Serbie n'est pas encline à vouloir négocier le rattachement des zones de peuplement serbes du Kosovo à son territoire, car ce serait admettre que le reste du Kosovo n'en fait plus partie –, il faut rappeler que les frontières d'un Etat ne doivent pas être parfaitement définies (elles peuvent même être contestées par ses voisins) pour que celui-ci existe : il suffit qu'il contrôle une « masse » territoriale, fût-elle exiguë ou aux contours imprécis.

La vie commune des habitants du territoire doit enfin relever de la responsabilité d'une autorité publique organisée, d'un gouvernement. Certains considèrent que le gouvernement du Kosovo n'est pas celui d'un Etat indépendant car il ne pourrait se maintenir au pouvoir que par la présence massive des troupes de l'OTAN engagées dans la KFOR²⁶. Même s'il est vrai que la présence de ces forces n'est pas sans incidence sur la consolidation du fait accompli que constitue la proclamation d'indépendance, l'argument ne semble convaincant ni en fait, ni en droit. En fait, il faut souligner que la Serbie, tout en s'opposant le plus vigoureusement possible à la proclamation d'indépendance du Kosovo, a solennellement affirmé qu'en aucun cas elle ne recourrait à la force des armes pour recouvrer le contrôle de ce qu'elle considère être son territoire²⁷ – ce qui, vu l'histoire récente, se comprend sans peine. Par ailleurs, les autorités de Pristina jouissent à ce jour d'un soutien populaire massif, même en incluant les quelques villes et les villages à forte densité « serbe » où il est rejeté. En droit ensuite, il faut rappeler que l'indépendance du gouvernement signifie seulement qu'il ne doit pas être celui d'un autre Etat, qu'il ne doit pas à ce point dépendre de la volonté d'un tiers qu'il serait privé de toute autonomie à son égard, tandis que l'effectivité du gouvernement suppose qu'il soit en mesure de faire respecter sur son territoire ses obligations internationales. L'indépendance et l'effectivité du gouvernement s'apprécient de manière relative, en fonction des facteurs objectifs qui affectent chaque Etat (relief, climat, richesse...). Il est en tout cas erroné de penser que l'indépendance et l'effectivité requises d'un gouvernement

²⁴ Voy. not. les discussions dans O. Corten (dir.), *Démembrements d'Etats et délimitations territoriales : l'Uti Possidetis en question(s)*, Bruylant, 1999. La littérature et la jurisprudence sont abondantes sur cette question.

²⁵ J. Verhoeven, *Droit international public*, Larcier, 2000, p. 505.

²⁶ O. Corten, « La reconnaissance prématurée du Kosovo : une violation du droit international », *Le Soir*, 20 mars 2008.

²⁷ S/PV.5839, réunion d'urgence du Conseil de sécurité du 18 février 2008 convoquée par la Russie et la Serbie, pp. 5 & 6, p. 23, *per* M. Tadić, président serbe.

n'existeraient pas du seul fait qu'il est aidé par des tiers²⁸... surtout lorsque cette aide ne vise pas à le museler mais à accroître son autonomie.

III. Etre par les autres

C'est par la « reconnaissance » qu'ils lui accordent que les autres Etats acceptent de considérer le nouvel Etat en cette qualité, c'est-à-dire comme leur semblable qu'il prétend être. Ici encore, il ne faut pas se méprendre : la qualité étatique (ou, plus simplement, la réalité étatique) ne découle pas de la reconnaissance, pas plus qu'elle n'en est la condition ; elle en est simplement l'objet. La reconnaissance n'a pas pour effet d'attribuer la personnalité juridique internationale à l'Etat nouveau ; tenant l'existence et la personnalité juridique du nouvel Etat pour acquises, la reconnaissance les déclare, sans que cette déclaration ne produise d'effet juridique particulier²⁹. Concevoir la qualité étatique comme une condition de la reconnaissance alors qu'elle en est l'objet, c'est oublier la portée purement factuelle de la reconnaissance et la considérer erronément comme un acte juridique. La qualité étatique n'est cependant pas seulement l'objet de la reconnaissance, elle en est aussi l'enjeu, puisque, comme on l'a dit, cette qualité est avant tout une réalité factuelle. La reconnaissance participe incontestablement à l'effectivité étatique, elle entend la renforcer, l'asseoir durablement et très officiellement parmi une communauté de semblables puisqu'il n'y a guère de sens à vouloir être un Etat isolément. Certains Etats s'installent dans l'effectivité grâce à une large reconnaissance, étant portés à bout de bras par la communauté internationale. A l'inverse, la non-reconnaissance, exprimant le refus de voir dans le prétendant étatique un souverain, n'a pas pour effet de le priver de sa personnalité juridique, même si elle peut assurément éroder son effectivité internationale lorsqu'elle est largement partagée. A ce jour, il faut reconnaître que les tenants de la reconnaissance ne sont globalement pas très nombreux³⁰, ce qui risque de faire vivoter le Kosovo dans un statut étatique relatif.

La reconnaissance est un acte discrétionnaire, que les Etats peuvent accorder, conditionner ou refuser au gré de leurs intérêts. L'ONU n'a aucune compétence en la matière, et l'admission au sein de l'organisation ne remplace pas la reconnaissance, pas plus qu'elle ne la conditionne. Même si les Etats peuvent se concerter à cet égard, la reconnaissance demeure entièrement de la compétence souveraine de chacun d'eux. Il est assurément plus commode de procéder à une reconnaissance d'Etat lorsqu'elle fait l'objet du consentement de toutes les parties concernées et d'un large consensus international. Toutefois, elle ne saurait être tenue pour illicite du seul fait que ces conditions ne sont pas rencontrées, car elles n'en sont pas.

Il n'existe assurément aucune obligation de reconnaître le Kosovo. Il n'existe pas plus d'obligation de ne pas le reconnaître, cette obligation ne s'appliquant qu'aux conséquences des violations graves d'obligations découlant de normes impératives du

²⁸ Il est, à travers le monde, un certain nombre de gouvernements d'Etats pauvres qui ne parviennent à assurer leur effectivité que grâce à l'aide (matérielle, militaire ou financière) d'Etats tiers...

²⁹ J. Verhoeven, *Droit international public*, Larcier, 2000, p. 74 et s. et références citées.

³⁰ En date du 7 mars 2008, 27 Etats membres des Nations Unies (sur 192), dont 16 sont également membres de l'Union européenne, ont officiellement reconnu le Kosovo. Trois Etats supplémentaires ont déclaré qu'ils procèderaient prochainement à cette reconnaissance. De nombreux Etats paraissent encore indécis.

droit international général³¹. S'il n'y a pas d'obligation de reconnaître le Kosovo, ni d'obligation de ne pas le reconnaître, les Etats sont-ils libres de le reconnaître ? Vu la nature discrétionnaire de la reconnaissance, une réponse positive paraît s'imposer, aussi inamicale soit-elle à l'égard de la Serbie. Il a toutefois été affirmé que l'exercice de cette liberté serait en l'espèce illicite, car reconnaître le Kosovo constituerait une ingérence illicite dans les affaires intérieures de la Serbie, porterait atteinte à son intégrité territoriale et serait contraire à la résolution 1244 du Conseil de sécurité adoptée en 1999 après les frappes aériennes de l'OTAN³².

Dans la mesure où la Serbie n'a pas invoqué l'argument de la non-ingérence dans ses affaires intérieures³³, il ne faut pas s'y attarder longuement. Le silence serbe sur ce point se comprend sans peine, la situation du Kosovo ayant fait l'objet d'une internationalisation depuis de nombreuses années. L'argument de l'atteinte à l'intégrité territoriale est par contre explicitement invoqué par la Serbie, mais au sujet de l'indépendance elle-même – or, on a vu les difficultés logiques qui y sont liées – et non au sujet des reconnaissances qui l'ont suivie. C'est en effet qu'aucun Etat reconnaissant le Kosovo ne viole lui-même l'intégrité territoriale de la Serbie par ce simple fait. Que les reconnaissances renforcent l'effectivité d'une sécession qui y porte, en fait, atteinte ne permet pas de considérer qu'elles constitueraient elles-mêmes cette atteinte.

L'argument déduit de la résolution 1244 du Conseil de sécurité est sans doute le plus difficile à contrer pour les Etats reconnaissants, car il est indéniable que l'indépendance du Kosovo n'y est pas envisagée, son autonomie substantielle devant apparemment être recherchée sans modification des frontières internationales de la Serbie³⁴. Le Conseil a en effet « réaffirm[é] » solennellement « l'attachement de tous les Etats membres » à la « souveraineté » et à l'« intégrité territoriale » de celle-ci³⁵. Faut-il dès lors considérer que la résolution 1244 emporte implicitement une interdiction de reconnaître toute sécession unilatérale du Kosovo ? Force est de constater que les Etats membres de l'ONU sont profondément divisés à ce sujet : tandis que la Serbie et la Russie affirment que toute reconnaissance serait contraire à la résolution 1244, les Etats reconnaissants considèrent agir dans le cadre de cette résolution...comble de la mauvaise foi, diront certains. Au-delà de ces positionnements diplomatico-juridiques au sujet de la résolution 1244, comment ne pas voir qu'elle a particulièrement échoué si son intention était d'empêcher l'indépendance du Kosovo... le paradoxe étant que son « échec » tient en réalité à la réussite de l'administration internationale qu'elle a mise en place et qui a fait du Kosovo un territoire échappant complètement à l'autorité de Belgrade ! Nous sommes ici au cœur des contradictions qui ont traversé la « communauté internationale » lors de la crise du Kosovo. Elles n'ont pas été dépassées par la résolution 1244, mais au contraire institutionnalisées par celle-ci. Il est dès lors difficile de faire de cette résolution, dont le caractère intrusif dans la souveraineté d'un Etat membre est sans

³¹ Responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, A/RES/56/83, article 41, §2. Voy. *supra* au sujet de la prétendue violation de l'intégrité territoriale de la Serbie par le Kosovo.

³² O. Corten, « La reconnaissance prématurée du Kosovo : une violation du droit international », *Le Soir*, 20 mars 2008.

³³ Du moins lors des débats au Conseil de sécurité qui ont suivi la proclamation d'indépendance, alors qu'il y a là une tribune à nulle autre pareille pour faire valoir ses vues.

³⁴ A l'époque encore fédérée au Monténégro et dénommée « République fédérale de Yougoslavie ».

³⁵ S/RES/1244 (1999), préambule, et aussi par. 11 et Annexe 2.

précédent, l'étalon absolu de la sagesse et de la licéité, au vu de circonstances qu'elle a elle-même contribué à modifier profondément.

IV. Etre demain

Au-delà du débat relatif au respect ou à la violation des résolutions du Conseil de sécurité, l'émergence étatique du Kosovo emporte un déplacement du centre décisionnel quant à son futur. L'existence d'un souverain permet en effet de se passer du Conseil de sécurité pour déployer une nouvelle mission militaro-civile et pour faire évoluer son mandat, puisque, en droit, il suffit de s'entendre avec le nouvel Etat à cet égard – ou, plutôt, de lui faire comprendre combien il est de son intérêt d'accepter tout le bien qu'on lui veut. L'affirmation de l'Union européenne selon laquelle la mission « EULEX KOSOVO »³⁶ entre dans le cadre de la résolution 1244 paraît non seulement contestable, ce que la diplomatie russe n'a pas manqué de souligner³⁷, mais surtout étrangement superflue si l'on accepte l'existence étatique du Kosovo. C'est probablement parce que les Etats membres de l'UE sont profondément divisés au sujet de son indépendance³⁸ qu'il a fallu invoquer formellement la résolution 1244, afin d'amener les plus « légalistes » d'entre eux à consentir à une opération de transformation étatique à nulle autre pareille. Comprenant ce déplacement décisionnel, il n'est guère étonnant que ceux qui, au Conseil de sécurité, en souffrent et voient la question ainsi leur échapper, refusent d'entériner le fait nouveau puisqu'il réduit leur influence sur le processus décisionnel de légitimation internationale. Comme quoi, l'invocation apparemment vertueuse de principes juridiques protégeant la souveraineté d'autrui trahit souvent une conception de l'ordre social dans laquelle on entend conserver une place de choix...

Ceci permet aussi de comprendre que les reconnaissances ou non-reconnaissances du Kosovo ne mettent pas seulement en jeu l'effectivité de ce dernier, mais aussi la puissance, l'influence politique – bref, l'effectivité –, de ceux qui le reconnaissent ou refusent de le faire. En d'autres termes, la reconnaissance du Kosovo par certaines puissances témoigne de la confiance qu'elles ont dans leur capacité d'imposer à l'histoire politique des Balkans une inflexion « qualitative » qu'elles considèrent bénéfique à long terme. Inversement, les refus de reconnaissance manifestent la capacité de résistance des autres Etats au fait accompli. Il est assurément trop tôt pour dire quel camp l'emportera. Quelle que soit l'issue de ce combat dont le Kosovo ou la Serbie feront les frais, il est par contre déjà certain qu'elle sera plus question de réalisme que de principes.

Un des arguments les plus souvent avancés pour contester l'indépendance du Kosovo est que la tolérer reviendrait à ouvrir une incontrôlable boîte de Pandore, par l'encouragement donné aux nombreux mouvements sécessionnistes qui sévissent de par le monde. Et de citer l'Abkhazie, l'Ossétie du Sud, voire la Catalogne, le Québec... ou la Flandre. La perspective fait peur, et incite à la retenue – les mêmes craintes ne produisant pas nécessairement les mêmes résultats, ainsi que les attitudes diamétralement opposées de l'Espagne et de la Belgique, deux Etats en proie à des

³⁶ Action commune 2008/124/PESC du Conseil du 4 février 2008 relative à la mission « Etat de droit » menée par l'Union européenne au Kosovo, EULEX KOSOVO, *JOUE* L 42/92, 16 février 2008.

³⁷ S/PV.5839, p. 7, *per* M. Churkin.

³⁸ Council Conclusions on Kosovo, 2851st External relations Council meeting, Brussels, 18 Feb. 2008.

forces centrifuges, le suggèrent. C'est cependant mal comprendre le caractère discrétionnaire de la reconnaissance et l'enjeu de puissance qu'elle cache que de penser que les Etats ayant reconnu le Kosovo devraient nécessairement faire de même lors de la prochaine sécession. C'est précisément parce qu'ils sont persuadés de leur capacité à résister à de nouvelles sécessions que les Etats ayant reconnu le Kosovo l'ont fait, en insistant sur le caractère *sui generis* de cette situation³⁹. Peut-être ces Etats se bercent-ils d'illusion quant à leur puissance. Si tel n'est pas le cas, la seule chose pouvant leur être reproché est de donner de faux espoirs aux sécessionnistes de tous bords qui n'auraient pas encore compris que la diplomatie ne se nourrit pas d'une conception aussi simpliste de la « justice ».

A bien y réfléchir, plutôt que d'ouvrir la boîte de Pandore des sécessions, les reconnaissances du Kosovo pourraient avoir pour effet d'en fermer une autre, celle de l'administration internationale de territoires qui connut ses heures de gloire au milieu des années quatre-vingt-dix et dans les premières années de ce siècle. Car, au vu de cette expérience, quel Etat acceptera encore de confier la gestion d'une de ses provinces à la « communauté internationale » sans craindre de la perdre définitivement ? Encore faut-il se souvenir qu'il a fallu une guerre pour que l'administration internationale du Kosovo soit instituée... ce qui suggère non seulement un continuum politique entre les frappes de l'OTAN de 1999 et l'indépendance du Kosovo, mais rappelle aussi que le propre des guerres européennes à travers les siècles est l'ajustement territorial.

A cet égard, on ne peut être que frappé par l'apparente contradiction entre la prégnance du modèle westphalien de la souveraineté d'Etats vivant ensemble côte à côte, qui explique la déclaration d'indépendance, et la dynamique propre à notre époque d'intégration régionale sur fond de globalisation économique : aussitôt le Kosovo devenu « souverain », il accepte de brider l'absolue autonomie que celle-ci est censée lui procurer pour se couler dans un modèle « démocratique » largement importé et déclare aspirer à devenir membre de l'Union européenne. Le sens du contrôle territorial exclusif – c'est-à-dire de la souveraineté au sens classique du terme⁴⁰ – s'en trouve profondément bouleversé et dédramatisé, d'autant plus que l'ancien maître serbe dont le Kosovo s'est séparé n'a, jusqu'à ce jour, pas d'autres rêves. Ce contrôle territorial n'a finalement pour objectif que d'assurer un espace de préservation pour une identité culturelle, sans impliquer le refus de toute autorité supérieure qui faisait le propre de la souveraineté étatique. Le tour de force de l'expérience européenne d'intégration sera complet lorsque l'Union comptera en son sein des Etats y adhérant simultanément mais ne se reconnaissant pas pour des motifs tenant à l'ordre juridique international devenu, entre eux et suite à leur soumission au droit communautaire, largement secondaire. Entretemps, de sérieuses turbulences sont encore possibles. Qui, au nom du retour au respect scrupuleux de principes formels dont la violation paraît erronément dénoncée, pourrait toutefois les souhaiter ?

³⁹ Cfr. note 15 *supra*.

⁴⁰ Sentence du 4 avril 1928, Ile de Palmas, RSA, II, p. 281, *per* Max Huber.