

Revue critique de droit international privé 2023 p.297

Pour une approche décoloniale du droit international privé

Sandrine Brachotte, Docteur en Droit (Ph. D.), enseignante à l'Université Saint Louis et à l'université de Lille

L'essentiel

Le présent article présente l'approche décoloniale du droit international privé qui a fait récemment son entrée dans la liste des sujets pressants pour la discipline, non seulement dans les pays colonisés mais aussi en Europe. En France, le sujet n'est peut-être pas encore abordé comme tel, mais est au moins apparu dans une thèse défendue à l'école de droit de Sciences Po Paris en mai 2022, intitulée « *The Conflict of Laws and Non-secular Worldviews: A Proposal for Inclusion* » (*Le droit international privé et les visions du monde non laïques : une proposition d'inclusion*). Cette thèse préconise notamment de revisiter le principe de l'autonomie de la volonté, la reconnaissance, et la compétence internationale pour les rendre plus perméables des visions du monde non occidentales. Après avoir proposé une description de la pensée décoloniale et du courant de décolonisation du droit international privé, cette contribution résume les points essentiels de la thèse à cet égard, et identifie les questions plus larges qu'elles posent au droit international privé, spécialement quant aux notions de « droit », d'« étranger », et de « conflit ».

Introduction

Les travaux postcoloniaux menés depuis un peu moins d'un siècle sont dédiés en majorité à donner une version de l'histoire de la colonisation délivrée de l'ethnocentrisme européen et du sentiment de supériorité occidentale qui y a été associé (1). Proche de ces travaux (2) tout en s'en distinguant volontairement (3), la pensée décoloniale (*decolonial theory*) propose de repenser la production de savoir dans le même sens, non seulement dans les contextes postcoloniaux mais à un niveau plus global, dans tous les États, colonisés ou non (4), et dans toutes les disciplines, y compris en droit. Dans cette perspective, on peut parler de « pensée décoloniale » ou « d'approche décoloniale », comme constituant un mouvement intellectuel qui invite à prendre au sérieux des visions du monde (*worldviews*) (5) non-occidentales, colonisées. C'est ainsi que la pensée décoloniale appelle à une production du savoir en suivant des sources et des procédés non occidentaux, ainsi qu'à redonner du pouvoir aux façons non occidentales de vivre et de voir le monde. Dans cet article, le terme « vision du monde » est synonyme de « cosmologie », « ontologie » (6), ou « mode d'existence ». Il doit être entendu comme couvrant des valeurs, concepts et normes d'organisation sociale et de comportement permettant de s'orienter dans le monde et de donner un sens à la vie, lesquels ont une source, une forme et un mode de transmission variables. Il s'agit là d'une définition visant à englober « le savoir » (*knowledge*) et la conception de la « bonne façon de vivre » (*the good life*) (7) qui en découle.

La pensée décoloniale invite donc à repenser le droit étatique en tant qu'il reflète une certaine vision du monde associée à l'entreprise de la colonisation (certainement toujours en cours même si ses formes évoluent) et à l'hégémonie occidentale qui en résulte. Elle a donné lieu à ce que l'on appelle les « études juridiques décoloniales » (*decolonial legal studies*) (8), qui ont vocation à considérer toutes les branches du droit, qu'elles présentent un caractère international fort ou faible, et donc - *a fortiori* - le droit international privé. À cet égard, l'on peut se réjouir que la discipline ait tout récemment été associée à la pensée décoloniale, non seulement dans la recherche universitaire des

pays colonisés mais aussi dans le contexte européen. Dans ce cadre, notamment, le droit international privé est envisagé comme possédant une place de choix quant à la reconnaissance de l'altérité en droit ⁽⁹⁾. Cela en fait probablement un outil juridique particulièrement prometteur pour ouvrir la voie de la décolonisation du droit dans son ensemble, y compris dans les pays européens. Cet article se propose de franciser le propos, c'est-à-dire de se concentrer sur le rôle que pourraient jouer les études international-privatistes françaises dans la décolonisation du droit international privé, de façon à rendre ce rôle primordial. Dans cette voie, quelques pistes de réflexion seront ici suggérées, à partir d'une thèse soutenue en France en mai 2022 ⁽¹⁰⁾.

En vue de réaliser cet objectif, la présente contribution présentera dans un premier temps une description de l'approche décoloniale du droit international privé, qui a peut-être pris sa première forme européenne officielle à l'université d'Édimbourg, dans le cadre d'une conférence organisée en mai 2022. Pour ce faire, l'approche décoloniale elle-même sera d'abord définie, d'une manière mettant notamment en exergue la nécessité de « pluriversaliser » le droit (soit de détacher le droit d'une seule vision des valeurs universelles) et de compenser le « différentiel de pouvoir » entre les représentations coloniales et colonisées. En outre, l'article exposera brièvement les travaux décoloniaux qui ont été entrepris dans d'autres branches du droit que le droit international privé, spécialement en droit comparé, montrant ainsi que l'approche décoloniale international-privatiste s'inscrit dans un mouvement doctrinal plus large (I).

Dans un second temps, seront présentées ici diverses pistes de réflexion inédites pour la recherche française en matière de décolonisation du droit international privé. Pour ce faire, l'article prendra pour point de départ la thèse évoquée ci-avant. Comme nous le développerons, cette thèse propose une révision de différents piliers de la théorisation conventionnelle du droit international privé, à partir de cas portés devant des juridictions occidentales et dans lesquels le principe de laïcité qui sous-tend le droit étatique est mis à mal par des revendications autochtones ou religieuses. Plus précisément, dans ces différents cas, le principe de laïcité, qui sépare notamment le droit, la religion, l'économie, la politique et l'écologie en « sphères sociales » ⁽¹¹⁾ distinctes, ne permet pas au juge de considérer des concepts indispensables à la compréhension de l'enjeu du litige, qui ne reflètent pas quant à eux cette séparation - à savoir l'arbitrage religieux en matière commerciale, la terre sacrée autochtone et la politique confessionnelle transnationale. Dans les cas étudiés, les jugements apparaissent dès lors déconnectés du différend, ce qui semble aller à l'encontre de la question sociale en jeu : gestion de la diversité culturelle, reconnaissance des voix autochtones, gouvernance des acteurs transnationaux. Partant du postulat que le droit international privé pourrait permettre au droit étatique de se reconnecter à ces problématiques en prenant en compte les visions du monde autochtones et religieuses concernées, est alors proposée une théorisation alternative du principe de l'autonomie de la volonté (en tant qu'il justifie l'élection du for et le choix de la loi applicable), de la reconnaissance des jugements et situations étrangères (et sa limitation par l'ordre public), ainsi que de la compétence internationale (et de la pratique du *forum shopping* qui y est associée).

Sur la base d'une critique des limites de la thèse, il sera alors suggéré que ce n'est pas seulement la théorisation de quelques concepts de droit international privé qui doit être révisée pour décoloniser le droit international privé, mais que, plus largement, les notions de « droit », d'« étranger » et de « conflit » doivent être repensées, ainsi que la méthode d'étude, d'enseignement et d'élaboration du droit international privé (II).

I - L'approche décoloniale du droit international privé

Les développements qui suivent visent à définir l'approche décoloniale du droit international privé en montrant le contexte plus large dans lequel elle s'inscrit, caractérisé par un mouvement intellectuel transdisciplinaire, et qui a déjà fait réagir le monde juridique sous divers aspects.

Ainsi, avant d'en venir à la présentation de ce qui constitue l'approche décoloniale du droit international privé aujourd'hui (B), nous présenterons plus généralement l'approche décoloniale en tant que telle, en nous concentrant sur ses implications en droit (A).

A - L'approche décoloniale en droit

La pensée décoloniale est un mouvement intellectuel aux implications à la fois substantielles et méthodologiques, qui s'adresse à toutes les sciences humaines et sociales, ainsi qu'au droit (s'il faut le séparer du reste des sciences sociales). Après avoir identifié ces implications (1), il conviendra de préciser ce qu'elles signifient pour le droit (2).

1. L'approche décoloniale : aspects substantiels et méthodologiques

La pensée décoloniale ne peut certainement pas être résumée dans le cadre de cet article. L'on peut cependant en identifier quelques auteurs et concepts clés, en distinguant plusieurs implications substantielles et méthodologiques.

Actuellement, la pensée décoloniale est probablement représentée principalement par des auteurs sud-américains tels que Walter Dignolo, Boaventura Sousa de Santos, Anibal Quijano, Enrique Dussel, et Ramón Grosfoguel (12). La description proposée ci-dessous est largement fondée sur les écrits de Walter Dignolo, qui a mis en évidence le travail de plusieurs autres auteurs dans des publications anglophones récentes.

D'un point de vue substantiel, la pensée décoloniale reflète d'abord l'adhésion au concept de pluriversalité, dont l'invention est attribuée par Dignolo aux zapatistes (13). Ce concept consiste à supposer que plusieurs visions du monde, et pas seulement la vision occidentale, aspirent à être universelles. Il s'agit de sortir de l'épistémè moderne de la totalité unifiée attachée au concept d'universalisme, qui sous-tend notamment le droit étatique, pour aller vers l'exploration de la « diversité interconnectée » (*interconnected diversity* (14)), ou de la « relationalité » (*relationality* (15)). Cela demande en outre de prendre au sérieux et de considérer comme étant également valables diverses visions du monde, qu'elles soient modernes (fondées sur la Raison), autochtones ou religieuses - qu'elles soient coloniales ou colonisées (16).

Ensuite, les études décoloniales requièrent la reconnaissance de « l'enchevêtrement de plusieurs cosmologies connectées aujourd'hui dans un différentiel de pouvoir, [inclus dans] la logique de la colonialité dissimulée par le récit rhétorique de la modernité » (17). Ainsi, la *decolonial theory* demande de prendre en compte la position vulnérable des modes d'existence non occidentaux, ainsi que la manière dont ils ont été influencés, déformés ou simplement supprimés par l'entreprise coloniale occidentale, et de chercher à compenser cette situation (18).

D'un point de vue méthodologique, pour parvenir à s'extraire des visions du monde occidentales (aujourd'hui hégémoniques, notamment par le biais du droit étatique et du système économique global), il faut penser hors des paradigmes de l'État et de l'entreprise commerciale ; et penser, plus précisément, en tenant compte des interstices nichés entre les représentations occidentales et non occidentales - une méthodologie que Walter Dignolo appelle « penser à la frontière » (*border thinking* (19)). Cela implique, pour les chercheurs, soit de connaître plusieurs modes d'existence (occidentaux et non occidentaux), soit de réaliser une recherche collective qui réunisse des chercheurs familiers avec diverses cosmologies.

En outre, du point de vue de l'utilisation des sources, il faut comprendre que la pensée décoloniale n'est pas définie par ses représentants comme une tradition de pensée dudit *Global South* qui s'appuie sur les études critiques occidentales telles que celle de la *French Theory*, comme l'ont fait les auteurs postcoloniaux (20). Au contraire, les penseurs décoloniaux retracent l'origine de leur mouvement intellectuel dans le *Global South*, dès le début de la colonisation - lequel inclut des auteurs comme Franz Fanon (21). L'on peut cependant certainement également leur associer la pensée intellectuelle des populations autochtones situées dans lesdits *settler states*, qui appartiennent en partie au *Global North* (22). Ce qui importe est de concevoir que la pensée décoloniale se veut autonome et non

élaborée en réaction à ou en suivant des penseurs occidentaux.

2. L'approche décoloniale : implications pour le droit 📖(23)

Comme cela est soutenu dans le cadre des *decolonial legal studies*, il n'aura sans doute pas échappé au lecteur que la pensée décoloniale interroge la théorie moderne du droit (qui sous-tend largement le droit en vigueur dans les États européens), à commencer par le concept de droit lui-même. Elle le fait en effet apparaître comme un produit occidental 📖(24), ainsi que comme un outil d'imposition d'une vision du monde occidentale, associée à la figure de l'État et à la définition d'un droit étatique destiné à ordonner la société 📖(25), de manière supérieure à d'autres normes, et en toute légitimité parce que fondé sur la Raison - un concept abstrait et universel 📖(26). Si l'on considère qu'elle ne rejette pas l'idée du droit tout entière, la pensée décoloniale requiert en tout cas de revoir sa définition.

À cet égard, d'un point de vue substantiel, la pensée décoloniale exige d'abord de se départir du paradigme du monisme juridique, selon lequel les États sont investis d'une autorité normative exclusive, si bien que toute forme alternative, non étatique, de prescriptivité est présumée subordonnée au droit étatique, dont elle tire son autorité 📖(27). Elle demande en effet d'endosser le paradigme du pluralisme juridique, opposé au monisme, selon lequel le droit étatique n'est qu'une source de normativité parmi d'autres, et où l'État interagit dès lors avec d'autres autorités normatives 📖(28). Elle exige en outre de penser les comportements humains en termes d'interlégalité (*interlegality*), selon l'expression de Boaventura de Sousa Santos, c'est-à-dire en partant du postulat que « la vie quotidienne [*des individus et des groupes sociaux*] traverse ou est interpénétrée par des ordres juridiques et des cultures juridiques différents et souvent opposés » 📖(29). Les paradigmes du pluralisme juridique et de l'interlégalité demandent quant à eux de repenser la fonction du droit étatique et sa légitimité, et de pluraliser les caractéristiques du droit, lesquelles ne peuvent notamment se limiter à la fixité et à la généralité propres à la règle juridique étatique 📖(30).

La pensée décoloniale demande aussi de « désenchanter la Raison 📖(31) » en la dés-universalisant (soit en la dénaturisant), c'est-à-dire de considérer qu'il s'agit d'un produit occidental qui coexiste avec d'autres universels 📖(32) - soit avec d'autres visions du monde qui se veulent universelles, selon le paradigme du pluriversalisme. Ce changement de perspective intellectuelle implique de reconnaître qu'en étant fondé sur le postulat de l'universalisme 📖(33), le droit étatique impose une vision occidentale du monde comme étant supérieure et au demeurant comme étant la seule vision globale existante. Le droit reconnaît certes qu'il y a plusieurs modes d'existence, mais considère qu'il a le monopole de la reconnaissance, de la définition et de la hiérarchisation de ces modes d'existence (et que le mode d'existence occidental est supérieur). Ce faisant, il peut apparaître discriminatoire, illégitime, et/ou oppressant aux yeux de ceux qui ne se retrouvent pas dans la vision occidentale du monde reflétée par le droit, d'un point de vue identitaire (que certains diront « culturel »). Dès lors, si le droit se prétend égalitaire, comme c'est le cas dans les démocraties occidentales, il doit s'atteler à inclure les cosmologies non occidentales, tout en abandonnant le monopole de leur définition 📖(34).

En outre, la pensée décoloniale demande d'inclure les visions colonisées du monde tout en cherchant à compenser le « différentiel de pouvoir » entre ces ontologies et les perspectives occidentales, ce qui implique la nécessité de discriminer positivement les premières par rapport aux secondes. À cet égard, le droit doit inclure une volonté politique qui doit probablement se traduire, non pas seulement par une pluralisation de la définition du droit et de ses caractéristiques, mais par des règles substantielles différenciées en faveur des cosmologies colonisées.

D'un point de vue méthodologique, la pensée décoloniale demande par ailleurs de revoir l'enseignement du droit, à la fois au niveau de la matière et de la pédagogie, ainsi que les méthodes de recherche dans le domaine juridique et de production du droit. Il ne s'agit pas seulement ici d'inclure l'enseignement et l'étude des visions juridiques non occidentales, mais également d'imaginer des méthodes d'enseignement, des méthodes de recherche et de production de savoir scientifique, ainsi que des méthodes de production du droit en vigueur, qui incluent les visions du monde non

occidentales (35).

B - L'apparition de l'approche décoloniale du droit international privé : développements récents

La pensée décoloniale, dont plusieurs éléments fondamentaux viennent d'être décrits, a été appliquée à des branches du droit particulières, dans les pays colonisés, mais aussi en Europe. Ainsi, la théorie générale du droit international (36), les droits de l'homme (37), le droit constitutionnel (38), par exemple, ont fait l'objet de plusieurs *decolonial legal studies* dans les universités occidentales et non occidentales, à la fois par des auteurs s'identifiant largement aux modes d'existence colonisés et par des auteurs occidentaux désireux d'inclure la pensée décoloniale dans les approches usuelles du droit. C'est notamment le cas des auteurs du projet porté par l'Institut Max Planck d'Hambourg, en collaboration avec l'université d'Oxford, intitulé « droit comparé décolonial » (*Decolonial Comparative Law* (39)). Ce projet vise à décoloniser le droit comparé - discipline voisine du droit international privé - sur la base de la discussion de divers sujets dans le cadre de workshops thématiques, réunissant des juristes de divers horizons géographiques et linguistiques adoptant la pensée décoloniale. Les thèmes abordés, qui donneront lieu à un ouvrage édité, couvrent le droit de propriété (étant entendu que la propriété est un concept juridique occidental) ainsi que l'histoire comparée du droit et l'utilisation des sources normatives précoloniales.

En droit international privé, le thème de la décolonisation de la discipline a récemment fait son entrée dans les conférences et colloques européens (40), ainsi que dans la littérature européenne (41). L'idée ici n'est pas seulement d'adapter le droit international privé aux ontologies autochtones dans lesdits *settler states* (42) ou aux visions du monde autochtones et religieuses dans les pays postcoloniaux au sens strict (43) - ce qui tantôt a déjà été fait en droit positif (44), tantôt n'apparaît pas souhaitable aux yeux de certains auteurs (45). Il s'agit de revoir la théorie du droit international privé dans les pays européens et au niveau global, pour la rendre plus inclusive des modes d'existence non occidentaux. À cet égard, à l'occasion d'une conférence organisée à Édimbourg en mai 2022 (46), Roxana Banu, qui enseigne à l'université Queen Mary (Londres), a proposé une présentation intitulée « Réflexions sur l'histoire coloniale du droit international privé » (*Reflections on Private International Law's Colonial History*), dans laquelle elle a plaidé en faveur de l'expansion de l'histoire intellectuelle du droit international privé à la fois géographiquement et en termes d'acteurs, tout en situant les théories et techniques du droit international privé dans un contexte colonial (47). Dans le même contexte, Nicole Štýbnarová (affiliée à l'université d'Helsinki et à l'université d'Oxford) a présenté un article (48) dans lequel elle démontre d'une part, que le droit international privé des mariages internationaux était fondé sur des arguments relativistes jusqu'au XIX^e siècle, moment auquel le langage universaliste a été adopté, et, d'autre part, que cette transition a été déclenchée par l'évolution de l'économie impériale (49). Nous avons également participé à cette discussion, en présentant une méthode pour décoloniser le droit international privé sur la base d'une approche pragmatique, visant à développer des éléments théoriques en dehors du cadre doctrinal du droit international privé, au vu de cas particuliers impliquant diverses branches du droit (50). Cette présentation reflétait le travail doctoral mené à Sciences Po Paris, sur lequel nous reviendrons plus tard.

On peut donc probablement considérer que la décolonisation du droit international privé au niveau global n'est qu'à ses premiers pas. Ces pas ont cependant été franchis et s'inscrivent qui plus est dans un mouvement doctrinal plus large qui touche d'autres branches du droit, notamment le droit comparé. Dans cette perspective, nous proposons dès lors d'étudier à présent la manière dont les internationaux privatistes français pourraient contribuer à ce mouvement d'une manière novatrice.

II - Pour une décolonisation du droit international privé en France

Nous proposons ici de présenter les lignes directrices de notre thèse, récemment soutenue (51), en la prenant comme point de départ pour énoncer des pistes de réflexion possibles quant au développement d'un courant de pensée décoloniale du droit international privé « à la française ». À cet égard, il convient évidemment de préciser que la

littérature internationale privatiste française existante qui pourrait utilement participer à ce courant de pensée ne se limite pas à la thèse susmentionnée (52). En outre, comme nous le verrons, la thèse elle-même est largement fondée sur la doctrine international-privatiste étrangère (anglaise, allemande, américaine, canadienne, et belge, notamment), ainsi que sur des travaux interdisciplinaires (appartenant à d'autres branches du droit qu'au droit international privé ainsi qu'à plusieurs sciences sociales). Toute cette littérature pourrait bien entendu s'avérer extrêmement précieuse pour décoloniser le droit international privé en France. Par ailleurs, dans la mesure où, comme nous le verrons, la thèse se concentre sur le principe de laïcité, elle constitue un point de départ de réflexion limité car elle ne considère qu'un élément de la vision du monde occidentale reflétée par le droit étatique, parmi tant d'autres.

Ainsi, après un résumé de la thèse orienté vers son aspect décolonial (A), la présente section identifie ses enseignements en termes de décolonisation française du droit international privé (B).

A - Point de départ de la réflexion : la thèse française intitulée « *The Conflict of Laws and Non-secular Worldviews : A Proposal for Inclusion* »

Pour résumer la thèse au mieux tout en nous concentrant sur l'objectif de décolonisation du droit international privé, il nous semble opportun de distinguer le cadre théorique et méthodologique qui la sous-tend (1) des résultats de recherche auxquels elle a mené (2).

1. Cadre théorique et méthodologique : une révision du droit international privé en faveur de visions du monde non occidentales, via une étude de cas

La thèse présentée visait à revoir la théorisation conventionnelle du droit international privé afin de la rendre plus inclusive de visions du monde non occidentales qui apparaissent vulnérables parce qu'elles reflètent, ou au contraire subissent, des normativités non laïques (autochtones ou religieuses) dont le droit peine à faire sens. En particulier, ces normativités non laïques ne peuvent se comprendre à partir de l'un des postulats modernes sur lequel repose largement le droit des démocraties occidentales contemporaines, le principe de laïcité. Ce principe, faut-il le rappeler, ne consiste pas seulement à affirmer que le droit est séparé de la religion, mais également que le droit et la religion constituent des « sphères sociales » indépendantes par rapport à d'autres sphères sociales comme la politique, l'économie, l'écologie, ou la médecine par exemple (53). Il reflète par ailleurs une façon occidentale de voir le monde (54) et plus particulièrement ce que Paul Valadier a appelé « l'anomalie chrétienne », soit la distinction dans le christianisme entre l'État et l'Église, entre le politique et le religieux - une distinction qui, outre le fait qu'elle est, selon l'auteur, hypocrite (55), ne convient pas à d'autres religions, comme l'Islam (56).

Au vu de l'objectif de décolonisation du droit international privé expliqué ci-dessus, la thèse propose donc de revoir la théorisation conventionnelle de la discipline, dont elle montre qu'elle reflète largement le postulat de la laïcité, afin d'y inclure des modes d'existence non occidentaux. Pour ce faire, la thèse met en oeuvre une méthodologie dite pragmatique, en référence à l'approche du droit de l'École de Bruxelles (57), proche de l'approche anglophone appelée le *New Legal Realism* (58). Selon l'approche pragmatique, l'on doit revoir la théorie du droit en remontant vers elle à partir d'études de cas. Son but est de « donner leur chance » à ces cas d'être compris puis théorisés au-delà des structures théoriques et des récits déjà existants. L'approche pragmatique permet en effet de considérer la théorie à neuf, ou sous un autre jour, et de l'adapter en conséquence. Les cas doivent pour ce faire être examinés à travers un prisme critique et interdisciplinaire, de manière à prendre en compte les complexités spécifiques à chaque litige. À cet égard, il faut insister sur le fait que les cas de la thèse ont intentionnellement été choisis pour couvrir des cas de figure distincts, dans lesquels la normativité non laïque impliquée comprend une définition de la « religion » plus ou moins proche de celle du droit. Ces cas mobilisent par ailleurs l'une ou l'autre branche du droit au-delà des questions classiques du droit international privé, comme le droit de l'arbitrage et de la non-discrimination, ou le droit

constitutionnel de la liberté de religion.

Ainsi, la thèse comprend deux étapes principales ; la première consiste à analyser trois cas portés devant les juridictions occidentales (59), pour montrer que celles-ci, cantonnées au raisonnement juridique laïque, rendent une décision fondée sur une motivation qui semble déconnectée de l'affaire, au vu de la non-considération ou de l'appréhension inadéquates des concepts non-laïques situés au coeur du litige - soit l'arbitrage religieux, la terre sacrée et la politique confessionnelle. Conformément aux exigences de la théorie décoloniale du droit, cette étape implique de se départir des paradigmes du monisme juridique et de l'universalisme, pour envisager le conflit du point de vue du pluralisme juridique (au sens radical du terme (60)) et en adoptant une approche que l'on peut qualifier de « culturaliste » du droit. Cela implique que d'une part, le droit (étatique) applicable au cas d'espèce est mis face à la normativité non laïque concernée, sur un pied d'égalité avec celle-ci, comme s'il s'agissait de deux droits étatiques. D'autre part, les normes étatiques et non étatiques concernées sont mises en relation avec les représentations du monde dans lesquelles elles prennent leur sens (61). De cette manière, le droit étatique est « désuniversalisé » et le conflit sous-jacent entre ces représentations, reflété par le droit étatique et la normativité non étatique en cause, devient visible (alors qu'il ne l'est pas dans le raisonnement juridique suivi dans le cas d'espèce) (62).

La seconde étape de recherche consiste à identifier et à revoir la théorisation d'un pilier du droit international privé pour lequel l'étude de cas concernée apparaît pertinente. Cette révision a pour but de mieux représenter les modes d'existence non occidentaux dans la discipline, conformément à l'objectif de décolonisation explicité dans la section précédente. Car si son style intellectuel en fait un outil juridique permettant au droit étatique de reconnaître l'altérité, c'est-à-dire de reconnaître un autre droit comme son égal, tout en lui accordant une présomption de différence, il n'en demeure pas moins que, dans le contexte occidental de la modernité, le droit international privé n'est associé à l'« étranger », faisant figure d'altérité, que dans la mesure où celui-ci renvoie à des éléments du litige appartenant à un autre État. Il suppose en outre que « l'étranger » présente un cadre culturel analogue, dans une certaine mesure, à celui du for. Il s'agit certainement d'un vestige de la conception du XIX^e siècle du monde juridique au sens large comme composé d'un concert de nations européennes, soutenu par une communauté de lois chrétiennes et romaines - illustrée dans le grand travail du père fondateur de la discipline, Carl von Savigny. Ainsi, si les outils du droit international privé permettent sans doute un élargissement des perspectives nationales et une extension des catégories juridiques locales, ils laissent peu de place au traitement adéquat des « conflits de visions du monde » à l'oeuvre à travers les cas étudiés dans la thèse. Il apparaît dès lors opportun d'utiliser ces conflits pour revoir la théorisation conventionnelle du droit international privé.

2. Résultats de la recherche : repenser l'autonomie de la volonté, la reconnaissance et la juridiction internationale

Pour réaliser la première étape de la recherche décrite ci-dessus, la thèse présente et analyse les trois cas, de manière à identifier le conflit de visions du monde qui s'y joue - conflit qui ne peut cependant être traité à travers les catégories juridiques classiques. À cet égard, il convient d'insister sur le fait que ce n'est pas tant la décision prise par le juge dans ces affaires, en faveur de l'une ou l'autre partie, qui est analysée, mais le raisonnement suivi pour y aboutir. En effet, c'est principalement à ce titre que la décision elle-même apparaît déconnectée de l'enjeu premier du litige.

Nous pouvons résumer les trois cas et les conflits de vision du monde qu'ils recèlent, comme suit :

(i) D'abord, *Jivraj c/ Hashwani* ([2011] UKSC 40 - ci-après, *Jivraj*) concerne l'arbitrage religieux au Royaume-Uni, et plus spécifiquement l'arbitrage ismaélien, dans le cadre duquel le droit national pertinent est appliqué en priorité par rapport à l'Islam, qui vient le compléter (63). Cette affaire implique deux puissants hommes d'affaires ismaéliens, domiciliés au Royaume-Uni, en désaccord sur la validité d'une clause d'arbitrage ismaélien. L'une des parties, M. Hashwani, contestait la validité de l'exigence que tous les arbitres soient ismaéliens, afin de pouvoir imposer à l'autre

partie un tribunal mixte, fait d'arbitres ismaéliens et de juristes non ismaéliens, spécialisé en droit anglais mais connaisseur de l'« ethos ismaélien » du règlement des conflits, qui vise non pas seulement à satisfaire les intérêts personnels des parties, mais également à garantir la paix au sein de la communauté religieuse dans son ensemble. À cet égard, même si cela ne faisait pas partie des faits soumis aux juridictions britanniques car cela ne pouvait servir sa cause en droit étatique, il faut préciser que M. Hashwani, au vu des certains antécédents de procédure de médiation ismaélienne entre les parties, n'avait semble-t-il plus confiance en l'impartialité d'un tribunal arbitral ismaélien, pour ce qui concerne le cas d'espèce (64). Il avait dès lors proposé un juriste anglais de confession juive (étant entendu que l'éthos juif et l'éthos ismaélien sont proches) pour composer le tribunal avec deux ismaéliens, ce qui avait été refusé par M. Jivraj, sans réaction des autorités ismaéliennes chapeautant le système arbitral ismaélien (et déterminant notamment l'identité des possibles arbitres). Dès lors, M. Hashwani (certainement en colère contre les autorités ismaéliennes et contre son adversaire) a tenté d'obtenir la prohibition de l'arbitrage religieux devant les juridictions étatiques, sur la base de l'interdiction de la discrimination religieuse à l'embauche, en vertu de la loi britannique sur l'égalité en matière d'emploi. La Cour suprême du Royaume-Uni a rejeté la demande sur la base d'une restriction du champ d'application du droit à la non-discrimination religieuse au travail, afin d'en exclure les arbitres (religieux ou non), décriée par les spécialistes de la matière (65). La Cour n'aurait cependant pas eu à franchir ce pas si elle s'était limitée à exclure les arbitres ismaéliens, étant entendu que ces derniers, contrairement aux arbitres laïques envisagés dans la conception de droit britannique de l'arbitrage, ne sont pas rémunérés. Leur office reflète en effet une façon d'exprimer leur foi et non de se mettre uniquement au service des intérêts privés des parties.

Comme l'analyse proposée dans la thèse le montre, ce cas confronte le droit étatique à une forme d'arbitrage non laïque où les intérêts collectifs et l'éthos religieux sont centraux, ce qui est en contradiction avec la conception juridique occidentale de l'arbitrage, qui reflète des intérêts matérialistes et individualistes - et empêche ainsi le juge de faire sens des spécificités de l'arbitrage ismaélien, qui expliquent pourtant la demande de M. Hashwani.

(ii) Ensuite, *Ktunaxa c/ Colombie-Britannique* (2017 CSC 54 - ci-après, *Ktunaxa*) concerne la notion de terre sacrée autochtone. Cette affaire canadienne trouve son origine dans un projet de partenariat public-privé conclu entre la province de la Colombie-Britannique et la société Glacier pour construire une immense station de ski sur la terre sacrée des Ktunaxa, propriété de la Colombie-Britannique depuis la colonisation du site par la Couronne britannique au XVII^e siècle. Les Ktunaxa se sont opposés à ce projet devant les tribunaux canadiens, en se fondant sur la protection constitutionnelle de la liberté de religion en droit canadien. La Cour suprême a rejeté leur demande, en établissant que la protection constitutionnelle canadienne de la liberté de religion ne couvrait pas l'objet sacré, mais uniquement la croyance et la pratique qui lui étaient associées. Cette affaire confronte le droit étatique aux ontologies autochtones, qui sont fondées sur une conception de la terre comme être vivant et source de sens pour la vie humaine. Cette conception est difficilement saisissable par le droit étatique, en ce compris la liberté de religion, qui repose sur une acception matérielle de la terre, selon laquelle la revendication d'un rapport à la terre dépend soit de la souveraineté étatique, soit de la propriété privée - acception qui convient par ailleurs et sans surprise à la religion coloniale (chrétienne), qui vénère un Dieu dématérialisé et s'est vu par ailleurs offrir de nombreux sites au Canada pour y établir ses institutions, durant la première phase de la colonisation (66).

(iii) Enfin, *SMUG c/ Scott Lively* (254 F. Supp. 3d 262 (D. Mass. 2017) ; n° 17-1593 (1st Cir. 2018) - ci-après, *SMUG*), concerne les missionnaires d'aujourd'hui, soit les évangélistes américains exportant leur mission de conversion dans les États postcoloniaux dudit *Global South*, notamment par des campagnes de lobbying auprès des autorités étatiques. Il s'agit en outre d'un exemple de ce que l'on appelle généralement « le contentieux transnational des droits de l'homme » (67) - un type de litige qui couvre les poursuites intentées par des ONG de défense des droits de l'homme dans un État, pour des délits commis dans un autre État où les normes pertinentes en matière de droits de l'homme sont moins protectrices ou inexistantes. Ainsi, cette affaire résulte d'une plainte portée devant les tribunaux américains par une ONG américaine et une ONG ougandaise, contre l'évangéliste américain Scott Lively, pour avoir encouragé la persécution de l'homosexualité en Ouganda, notamment via la promotion d'une nouvelle loi nationale. La

plainte était fondée sur le célèbre *Alien Tort Statute* (28 U.S.C. § 1350), qui permet aux tribunaux américains de juger les crimes internationaux graves commis à l'étranger, dans certaines circonstances limitées. En l'espèce, les cours américaines saisies ont rejeté la plainte des ONG sur la base du principe de la compétence territoriale des États et de la doctrine de la courtoisie internationale. Ces notions ne peuvent cependant pas rendre compte de la propagande évangélique « anti-gay » du nord vers le sud, telle que celle portée par Scott Lively. Dans ce genre de situation, en effet, l'idée Westphalienne de la division du monde entre États souverains, qui fonde les règles de compétence internationale, apparaît comme un terrain propice au développement d'une série de rapports de force déséquilibrés, particulièrement entre les évangéliques du Nord et les communautés LGBT du Sud, où les États et leur droit sont instrumentalisés par les premiers, au détriment des seconds. Ici, contrairement au cas *Ktunaxa*, la cosmologie religieuse n'est pas vulnérable mais vulnérabilise la communauté LGBT des pays colonisés, déjà fragile. Le droit étatique ne peut cependant rendre compte de ce tour de force, car il sépare le religieux du politique (conformément au principe de laïcité), alors que la perspective évangélique, essentiellement missionnaire 🏛️(68), allie les deux.

Pour réaliser la seconde étape de recherche, chacun des conflits de vision du monde en jeu dans les cas étudiés est mis en relation avec les éléments de la théorie conventionnelle du droit international privé qu'il remet particulièrement en cause. Ainsi, la thèse montre que :

(i) le conflit de visions du monde en jeu dans l'affaire *Jivraj* se rapporte à une pluralité de significations du « choix » de l'arbitrage, notamment distinct en droit britannique et dans la religion ismaélienne. Or, la notion juridique du choix d'arbitrage repose, comme celles de l'élection du for et du choix du droit applicable, sur le principe de l'autonomie de la volonté des parties, qui apparaît comme peu outillé pour rendre compte des visions plus collectives de l'arbitrage (telle que celle de l'arbitrage ismaélien). En effet, le principe de l'autonomie des parties reflète la conception selon laquelle, dans le cadre de chaque contrat conclu, les parties se posent la question de savoir si l'arbitrage doit être choisi à la place des juridictions étatiques car cela servirait mieux leurs intérêts privés. Au contraire, par principe (même s'il peut y avoir des exceptions), les ismaéliens sont, de par leur foi, membre de la communauté ismaélienne, qui prône un règlement des litiges entre ismaéliens conforme à l'éthos ismaélien de la sauvegarde de la paix dans la communauté dans son ensemble, par des arbitres également membres de la communauté qui ont aussi un intérêt à le sauvegarder ;

(ii) la revendication à l'origine de l'affaire *Ktunaxa* reflète une demande générale de reconnaissance des ontologies autochtones, qui ne peut se limiter à l'octroi de droits spéciaux (autochtones) mais demande une hybridation du droit étatique dans son ensemble, en ce compris la définition de la religion, de façon à inclure les ontologies autochtones, et notamment leur rapport à la terre qui est étranger au droit de propriété privée, cher au droit occidental et certainement inclus dans sa conception de l'ordre public. À cet égard, le cas étudié permet de porter un nouveau regard - dé-universalisant - sur la notion de droit international privé de reconnaissance des jugements et situations qui concernent des ontologies autochtones, ainsi que sur celle d'ordre public qui peut légitimer le fait de la limiter ;

(iii) la question portée devant les tribunaux américains dans l'affaire *SMUG* implique enfin des relations de pouvoir déséquilibrées entre acteurs non étatiques dans un contexte transnational, qui sont fondées sur la carte des juridictions étatiques : des acteurs transnationaux localisés dans les États occidentaux comme des multinationales et des missionnaires religieux élaborent des stratégies autour de cette carte, alors que les communautés postcoloniales vulnérables y sont soumises - une situation que les ONG de défense des droits humains tentent de contrebalancer, notamment via le contentieux transnational des droits de l'homme. Dans ce contexte, la re-théorisation de la compétence internationale en droit international privé apparaît cruciale, notamment en ce qui concerne la pratique du forum shopping, qui peut être utilisée aussi bien par des acteurs transnationaux illibéraux ou économiquement surpuissants, que par des ONG de défense des droits de l'homme.

Après avoir ainsi identifié les questions pertinentes en droit international privé, la thèse en préconise une théorisation alternative plus inclusive des cosmologies non occidentales. Pour ce faire, la thèse examine les conceptualisations

alternatives existantes, soit dans la doctrine, soit dans la jurisprudence, qui pourraient être mises au service de la décolonisation du droit international privé. Elle propose sur cette base des pistes d'hybridation de la matière. Ainsi, notamment :

(i) sur la base d'une combinaison de la théorie de H. Dagan et S. Peari sur l'autonomie de la volonté des parties en tant que pouvoir d'autodétermination⁽⁶⁹⁾ et de la conception multiculturaliste de l'affiliation normative de T. Fisher⁽⁷⁰⁾, il est préconisé de diriger la recherche vers une approche plus politiquement engagée de l'autonomie des parties comme motif d'élection de for et de loi, qui impliquerait de considérer les raisons de ce choix ;

(ii) suivant l'argument de C. Gonzalo Sozzo pour un « État de droit écologique »⁽⁷¹⁾, ainsi que la conceptualisation de N. Belaidi d'un « ordre public écologique »⁽⁷²⁾ en droit international public, il est également soutenu qu'une reconnaissance juridique généralisée des ontologies autochtones peut être possible, y compris dans les États européens, via la généralisation de la notion d'ordre public écologique, non seulement en droit international public mais aussi en droit national et surtout en droit international privé, ce qui exige en premier lieu de s'attacher à définir cette notion ;

(iii) et enfin, la thèse plaide pour le développement d'une théorisation de la compétence internationale qui considère le bien-être global⁽⁷³⁾ et la discrimination intersectionnelle⁽⁷⁴⁾, ouvrant la porte à une approche au cas par cas du *forum shopping*, qui viserait la reconnaissance politique⁽⁷⁵⁾ des communautés vulnérables des États postcoloniaux.

B - Épilogue de la thèse : Pour une approche décoloniale du droit international privé « à la française »

À partir de ces développements, il est alors concevable de proposer des pistes pour l'étude décoloniale du droit international privé en France.

À cet égard, il faut d'abord repréciser que les propositions de re-théorisation de l'autonomie de la volonté, de la reconnaissance et de la compétence internationale précédemment évoquées sont tout à fait préliminaires, invitant les chercheurs à étudier ces propositions plus avant.

Ensuite, la recherche présentée amène à des réflexions plus larges, principalement parce qu'elle montre les limites de l'exercice dont elle est le fruit. D'une part, d'un point de vue épistémologique, elle généralise les conclusions de quelques cas particuliers, fidèle au besoin du droit moderne, ce qui peut conceptuellement heurter la théorie décoloniale du droit. Cette dernière invite en effet à pluraliser la production de savoir juridique de manière à refléter plusieurs façons de vivre, ce qui nous semble appeler à une approche au cas par cas, connectée aux spécificités de chaque cas d'espèce et capable d'en faire sens pour résoudre le litige. D'autre part et dans le même sens, l'objectif de décolonisation du droit international privé semble requérir non pas seulement l'hybridation de quelques concepts, mais une re-conception du « droit étranger » - soit du « droit » et de « l'étranger », ainsi que de l'idée du « conflit » de lois. Nous proposons ici quelques pistes de réflexion à cet égard, mais devons ajouter que la poursuite de ces pistes ne serait pas suffisante pour opérer une décolonisation du droit international privé. Ceci exigerait en effet qu'elle soit associée au moins à deux autres entreprises. Premièrement, comme nous l'avons déjà mentionné, elle devrait être accompagnée de règles substantielles différenciées en faveur des cosmologies non occidentales - ce pour compenser le « différentiel de pouvoir »⁽⁷⁶⁾. Deuxièmement, la recherche en matière de décolonisation du droit international privé implique une dimension méthodologique⁽⁷⁷⁾, soit la nécessité de combiner des connaissances juridiques et non juridiques (et peut-être spécialement anthropologiques⁽⁷⁸⁾), occidentales et non occidentales. À cet égard, la recherche collective interdisciplinaire et intercontinentale peut devenir la source d'une incomparable richesse intellectuelle. En outre, l'étude décoloniale du droit international privé dans le futur pourrait certainement mieux se développer si elle était enseignée dans les cours de droit international privé à l'université. Cela n'impliquerait pas de renoncer à l'enseignement conventionnel de la discipline, mais de lui ajouter l'enseignement de perspectives additionnelles - des perspectives

critiques du droit international privé conventionnel, et des façons dont la matière pourrait évoluer pour répondre à ces critiques.

Ceci étant dit, nous pouvons à présent nous concentrer sur les notions de « droit », d'« étranger », et de « conflit ». Concernant la première notion, de « droit », il nous semble que la décolonisation du droit international privé, telle qu'étudiée dans le cadre de la recherche précitée, demande d'en avoir une conception à la fois plus large et plurielle, dans les cas où le juge français doit appliquer le droit d'États postcoloniaux (79). Dans ces États, en effet, le droit étatique coexiste avec des normativités non occidentales, qui sont aussi sources de droit, conformément au paradigme du pluralisme juridique (80). Ainsi, le juge français peut être amené à appliquer ces normativités en tant que droit étranger car c'est le système juridique postcolonial qui le commande. À cet égard, nous sommes convaincus que l'inclusion de normativités non occidentales dans le droit nécessite de remettre en question les caractéristiques du droit qui sont traditionnellement considérées comme fondamentales par les juristes occidentaux, et particulièrement la fixité des règles juridiques dans le temps et l'espace, ainsi que leur caractère abstrait, général et écrit. Sans cela, même dans les cas où le juge français reconnaît des normativités colonisées comme applicables, il ne les laisse exister juridiquement que dans la mesure où elles peuvent être envisagées comme du droit selon les critères du droit français, en s'accommodant seulement de quelques différences. Dans ce cadre, le juge français adapte largement ces normativités colonisées à la définition étatique, occidentale, du droit, ce qui peut apparaître comme une forme de reproduction de la colonisation - du moins si elle n'est pas pensée comme telle, car elle est sans doute, dans une certaine mesure, inévitable (81).

Par exemple, si l'on reprend les cas étudiés, l'on conçoit qu'il peut être difficile pour un esprit juridique occidental de penser que le droit pourrait s'écarter de l'idée d'avoir des règles et des exceptions pour suivre plutôt une approche au cas par cas, où les subjectivités des parties se verraient accorder un haut niveau de légalité. C'est pourtant ce que pourrait nécessiter la prise en compte des identités minoritaires des États postcoloniaux, notamment parce qu'elle exige une appréciation casuistique du caractère bien fondé des litiges stratégiques transnationaux. De plus, il peut sembler impossible à un juriste occidental d'admettre que certaines « règles » plurielles et évolutives doivent rester orales pour demeurer ce qu'elles sont, de sorte qu'elles ne pourraient être fixées une fois pour toute par une loi écrite ou par jugement écrit. Ceci est cependant probablement nécessaire pour reconnaître les ontologies autochtones sans les distordre fondamentalement (82).

Concernant à présent la notion d'« étranger », il nous semble que l'approche décoloniale du droit international privé suggère d'utiliser le droit international privé non seulement dans les litiges transnationaux (83) mais aussi dans les contextes où le juge français est confronté à la revendication, par au moins une des parties, de son appartenance à une autre « communauté normative (84) » que l'État, conformément au paradigme du pluralisme juridique. Il s'agit en effet là d'une manière de distinguer le droit du paradigme de l'État, ce que requiert la pensée décoloniale (85). À cet égard, les travaux de divers auteurs comme Paul Schiff Berman (86) Gunter Teubner (87), Horatia Muir Watt (88) offrent un solide socle pour la recherche future, qui devrait sans doute viser à déterminer les changements législatifs concrets nécessaires pour mettre en oeuvre les modèles conceptualisés par ces auteurs (89). Ce genre de littérature peut apparaître vertigineuse, notamment car elle implique de repenser la fonction du droit étatique (90). En effet, l'on peut concevoir qu'il soit compliqué pour un juriste français d'imaginer qu'une société puisse fonctionner sans une ferme centralisation du pouvoir normatif. Pourtant, cette possibilité doit être laissée ouverte pour accepter que certaines communautés normatives, comme les Ismaéliens par exemple, choisissent d'inclure leurs identités juridiques nationales dans leur système religieux, qui serait leur communauté normative par défaut - et non l'inverse. Ce type d'affirmation peut certes être mû par la conviction politique selon laquelle, dans les sociétés occidentales contemporaines, au demeurant multiculturelles (en grande partie sous l'influence historique du processus de colonisation !), la meilleure façon de « vivre ensemble » n'est pas de lutter contre la différence mais plutôt de la laisser exister, en espérant que l'intention soit ou devienne réciproque. Il s'agit quoi qu'il en soit aussi d'une manière d'adopter le concept décolonial du pluriversalisme. Il peut par ailleurs s'agir d'une aubaine pour la société humaine dans son

ensemble, qui pourrait se voir ainsi davantage influencée par des cosmologies non occidentales, parfois plus propice à vivre en symbiose avec la nature (comme c'est le cas des ontologies autochtones), ce que requiert incontestablement la lutte contre le changement climatique.

Enfin, concernant la notion de « conflit », moins visible dans l'appellation « droit international privé » que dans celle du « conflit de lois », tout aussi valable cependant ¹⁰¹ - il nous semble que doit être rajoutée une étape dans le raisonnement juridique, qui traduise la remise en question de la définition juridique moderne du conflit, selon laquelle le droit étatique serait un instrument neutre permettant de résoudre les conflits entre États, individus et autres acteurs. En effet, l'analyse de cas que nous avons proposée montre à notre avis que le droit étatique peut constituer un élément participant au conflit, dépendamment notamment de la relation plus ou moins conflictuelle entre les normativités étatiques et non étatiques à l'oeuvre. Ainsi :

(i) Le différend dans l'affaire *Jivraj* est né du fait que l'une des parties s'est dissociée de la communauté ismaélienne dans un cas particulier, en recherchant la constitution d'un tribunal arbitral hybride et non purement ismaélien. Dans ce contexte, le droit étatique est placé en position d'arbitrer un conflit appartenant à une communauté normative non étatique, mais faisant partie de la société que le droit étatique prétend réguler, et respectueuse par ailleurs des règles nationales pertinentes. L'on a sans doute ici à faire à une situation de coexistence harmonieuse entre les normativités étatique et non étatique concernées, où le droit étatique partage la fonction de la normativité sociale auprès des ismaéliens de manière égale avec la religion ismaélienne.

(ii) Dans le cas *Ktunaxa*, la relation entre le droit étatique et la normativité non étatique, soit les ontologies autochtones, est plus conflictuelle. Plusieurs peuples autochtones ne reconnaissent pas la primauté du droit étatique (ou sont en tout cas forcés de le faire, contre leur gré), tandis que les autorités étatiques considèrent largement que le droit étatique prévaut sur les ontologies autochtones (quoique de moins en moins, sous l'influence de la Déclaration des Nations unies sur les droits des peuples autochtones ¹⁰²). En même temps, la particularité de cette affaire est qu'elle porte sur la relation entre les peuples autochtones et les autorités de l'État. À cet égard, le droit étatique apparaît comme un participant au conflit, c'est-à-dire comme un élément situé du côté de l'une des parties au conflit, à savoir les autorités étatiques.

(iii) Enfin, dans l'affaire *SMUG*, ce qui était demandé aux juridictions étatiques était de considérer et d'agir sur des rapports de force établis entre autorités normatives non étatiques (soit les Évangélistes, les ONG occidentales, et les ONG et populations LGBT non occidentales), au regard desquelles le droit étatique apparaît comme une toile de fond plus ou moins instrumentalisée par les différents protagonistes, en fonction de leurs possibilités. Il était aussi demandé aux juridictions américaines d'envisager que ces rapports de force s'articulent dans un contexte transnational postcolonial de relations Nord-Sud, impliquant notamment non pas une égalité entre les États occidentaux et les États africains (ce que postule le droit international), mais une dépendance (principalement financière) des seconds par rapport aux premiers.

Au vu de ces différentes positions du droit étatique par rapport au litige, il nous semble que la décolonisation du droit international privé demande une décolonisation du raisonnement juridique en général, qui pourrait requérir que, dans chaque situation envisagée, les tribunaux (et en dehors du contexte des différends, le législateur, les chercheurs et les enseignants) identifient la position du droit étatique par rapport aux parties en cause et aux normativités impliquées, étatiques et non étatiques. En fonction de cela, un rôle distinct devrait être attribué au droit, et l'attitude des juridictions dans l'application de ce droit (ainsi que celle du législateur dans son élaboration et celle de l'enseignant dans sa dispensation) devrai(en)t être adaptée(s) en conséquence.

Conclusion

Nous avons tenté ici de décrire les grandes lignes de ce que pourrait être le mouvement de décolonisation du droit international privé en France - en espérant bien sûr qu'il soit bien plus varié que ce qui a été proposé ici et qu'il génère de la contestation et des dialogues.

Quoi qu'il en soit, si l'on veut reprendre l'essentiel du propos, l'on devra insister sur l'intérêt pour la recherche internationale privatiste française de s'engager dans l'étude décoloniale du droit international privé : d'une part, cela permettrait au monde universitaire français de participer à un phénomène intellectuel plus large, qui touche non seulement d'autres branches du droit mais aussi d'autres sciences sociales. D'autre part, celui-ci pourrait être pionnier en la matière car la décolonisation du droit international privé, au niveau international et en Europe, n'en est qu'à ses débuts.

La décolonisation du droit international privé requiert certes une certaine volonté politique, ainsi qu'un effort intellectuel tout aussi enthousiasmant que rebutant, parce qu'il ne repose pas sur des bases familières. Elle demande en effet de repenser des concepts aussi fondamentaux que « le droit », « l'étranger » et « le conflit ». Le présent article a cependant tenté d'en montrer le sens dans la société actuelle : les voix colonisées ne se font en effet plus taire et les écouter pourrait de toute façon devenir une nécessité pour développer la réflexion en cours sur l'urgence de revoir les certitudes juridiques et économiques liées à la modernité, pour permettre aux générations futures de (bien) vivre.

Mots clés :

DROIT INTERNATIONAL * Théorie * Décolonisation

(1) V., de manière emblématique : E. W. Said, *Orientalism*, Routledge & Kegan Paul, 1978 ; G. C. Spivak, *Can the Subaltern Speak?*, Macmillan, 1988.

(2) Pour une description des différences et points communs entre les approches postcoloniales et décoloniales, v. par ex. G. K. Bamhbra, *Postcolonial and decolonial dialogue*, 17 *Postcolonial Studies* 2014. 115.

(3) W. Mignolo, *Delinking*, 21 *Cultural Studies* 2007. 449. V. aussi *infra* (I.A.1).

(4) Cette expression couvre notamment : les situations où les autorités coloniales européennes ont reconnu l'indépendance des autorités autochtones (et se sont désimplantées en grande partie du territoire concerné), soit les États postcoloniaux au sens strict ; les États occidentaux dans lesquels les autorités coloniales européennes se sont installées de manière permanente, soit les *settler states* tels que le Canada, les USA, l'Australie ou la Nouvelle-Zélande ; les États européens associés à l'entreprise coloniale, typiquement la France, la Belgique, l'Allemagne, le Royaume-Uni, le Portugal et l'Espagne.

(5) C. Geertz, *Ethos, World-View, and the Analysis of Sacred Symbols*, 17 *The Antioch Review* 1957. 621, spéc. p. 623.

(6) On parle généralement d'« ontologies autochtones » car c'est l'appellation choisie par la plupart des populations autochtones, afin de traduire l'idée que leur vision du monde donne un sens à leur existence - et que dès lors, quand ces ontologies ne sont pas respectées, leur vie perd sens ; ils « cessent d'être » (v. à ce sujet J. Lear, *Radical Hope: Ethics in the Face of Cultural Devastation*, Harvard University Press, 2006).

(7) R. Kapur, *Gender, Alterity and Human Rights: Freedom in a Fishbowl*, Edward Elgar, 2018.

(8) Il faut noter que les études auxquelles nous nous référons ici et qui appartiennent à ce mouvement se limitent, comme les études décoloniales que nous citons, aux sources anglaises et françaises, alors que bon nombre de sources additionnelles existent, surtout en espagnol et en portugais (v. aussi *infra*, note n° 16).

(9) V. H. Muir Watt, Discours sur les méthodes de droit international privé (Des formes juridiques de l'inter-altérité), RCADI, t. 389, 2018. V. aussi K. Knop, R. Michaels et A. Riles, From Multiculturalism to Technique: Feminism, Culture and the Conflict of Law Style, 64 *Stanford Law Review* 2012. 589.

(10) S. Brachotte, *The Conflict of Laws and Non-secular Worldviews: A Proposal for Inclusion*, (Le droit international privé et les visions du monde non laïques : une proposition d'inclusion), dir. H. Muir Watt, École de droit de Sciences Po Paris, 2022.

(11) C. Taylor, *A Secular Age*, Harvard University Press, 2007.

(12) Le lecteur pourrait noter que tous ces auteurs sont masculins et que certains d'entre eux (et particulièrement l'un d'en eux, actuellement) peuvent être dans la tourmente d'accusations de violences de différents types, notamment à l'égard des femmes. Leur pensée intellectuelle ne pourrait donc être reconnue comme valable que dans la mesure où l'on séparerait l'intellectuel de l'homme, ce qui est une démarche controversée. À cet égard, il faut préciser que cette pensée est ici utilisée, non pas parce que nous nous rallions à cette séparation, mais tout simplement parce qu'elle est accessible dans le monde académique international, en anglais ou en français.

(13) W. Mignolo, Foreword, On Pluriversity and Multipolarity, in B. Reiter, *Constructing the Pluriverse. The Geopolitics of Knowledge*, Duke University Press 2018, p. ix.

(14) W. Mignolo, *Local Histories/Global Designs: Coloniality, Subaltern Knowledges, and Border Thinking*, Princeton University Press, 2012.

(15) W. Mignolo et C. Walsh, *On Decoloniality: Concepts, Analytics, Praxis*, Duke University Press, 2018 (v. l'introduction).

(16) V. par ex. B. De Sousa Santos, *Epistemologies of the South: Justice Against Epistemicide*, Routledge, 2014 ; E. Dussel, Pour un dialogue mondial entre traditions philosophiques, 62 *Cahiers des Amériques latines* 2009. 111 ; Z. Ali et S. Daran-Herzbrun, Présentation, 48 *Tumultes* 2017. 5, spéc. p. 6-7 ; R. Grosfoguel, The Epistemic Decolonial Turn, 21 *Cultural Studies* 2007. 211, spéc. p. 212.

(17) Traduction libre de « the entanglement of several cosmologies connected today in a power differential [, which is part of] the logic of coloniality covered up by the rhetorical narrative of modernity » (W. Mignolo, Foreword, On Pluriversality and Multipolarity, préc., p. x).

(18) Un phénomène parfois appelé « oppression épistémique » (*epistemic oppression*) ; v. par ex. L. Posholi, Epistemic Decolonization as Overcoming the Hermeneutical Injustice of Eurocentrism, 49 Philosophical Papers 2020. 279.

(19) Expression inspirée de G. Anzaldúa, *Borderlands/La Frontera: The New Mestiza*, Spinsters/Aunt Lute, 1987.

(20) V. *supra*, note n° 2.

(21) V. W. Mignolo, *Delinking*, préc.

(22) V. *supra*, note n° 4.

(23) Pour un aperçu général, v. par ex. B. De Sousa Santos, *Toward a New Legal Common Sense: Law, Globalization, and Émancipation*, Cambridge University Press 2012 ; v. aussi R. Dunford, Toward a Decolonial Global Ethics, 13 *Journal of Global Ethics* 2017. 380.

(24) A. Schiavone, *The Invention of Law in the West*, Belknap Press, 2012.

(25) L. Fuller, *The Morality of Law*, Yale University Press, 1964.

(26) V. à cet égard les travaux des grandes figures du droit naturel, telles que Thomas Hobbes, John Locke et Jean-Jacques Rousseau.

(27) V. à ce sujet R. Michaels, The Restatement of Non-state Law: The State, Choice of Law, and the Challenge from Global Legal Pluralism, 51 *The Wayne Law Review* 2007. 1209.

(28) V. par ex. P. S. Berman (ed.), *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism*, Oxford University Press 2020 ; v. aussi N. Roughan et A. Halpin (eds), *In pursuit of pluralist jurisprudence*, Cambridge University Press 2017.

(29) Traduction libre de « the individuals and social groups...[’s] everyday life crosses or is interpenetrated by different and often contrasting legal orders and legal cultures » (B. De Sousa Santos, Law: A Map of Misreading, Toward a Postmodern Conception of Law, 14 *Journal of Law and Society* 1987. 279, spéc. p. 298).

(30) Pour un aperçu des caractéristiques du droit dans la théorisation moderne, v. par ex. L. Fuller, *The Morality of Law*, préc.

(31) P. Schlag, *The Enchantment of Reason*, Duke University Press, 1998.

(32) E. Balibar, *Des Universels. Essais et Conférences*, Éditions Galilée, 2016.

(33) L'universalisme est plus précisément décrit par I. Berlin, comme suit : « le noyau central de la tradition intellectuelle en Occident a, depuis Platon (ou peut-être Pythagore), reposé sur trois dogmes incontestés [*à savoir*] : (a) qu'à toutes les questions authentiques il y a une seule vraie réponse, toutes les autres étant des déviations du vrai et donc du faux... ; (b) que les vraies réponses à ces questions sont en principe connaissables ; (c) que ces vraies réponses ne peuvent pas s'opposer les unes aux autres, car une proposition vraie ne peut être incompatible avec une autre ; qu'ensemble ces réponses doivent former un tout harmonieux » (traduction libre de « the central core of the intellectual tradition in the West has, since Plato (or it may be Pythagoras), rested upon three unquestioned dogmas : (a) that to all genuine questions there is one true answer and one only, all others being deviations from the truth and therefore false... ; (b) that the true answers to such questions are in principle knowable ; (c) that these true answers cannot clash with one another, for one true proposition cannot be incompatible with another ; that together these answers must form a harmonious whole » (I. Berlin, *The Apotheosis of the Romantic Will: The Revolt against the Myth of an Ideal World*, Princeton University Press, 2013).

(34) Dans la mesure du possible (v. E. W. Said, *Orientalism*, préc. ; v. aussi T. Ruskola, *Legal Orientalism: China, the United States, and Modern Law*, Harvard University Press, 2013).

(35) Au sujet de l'enseignement, v. par ex. K. B. Motshabi, *Decolonising the University: A Law Perspective*, 40 *Strategic Review for Southern Africa* 2018. 10 ; à propos de la recherche, v. par ex. T. B. Mosaka, *A decolonial legal method*, 138 *South African Law Journal* 2021. 761. Pour ce qui concerne la production du droit en vigueur, il semble nécessaire d'assurer à tout le moins la représentation des cosmologies non occidentales dans les processus décisionnels.

(36) V. par ex. M. al Attar et S. Abdelkarim, *Decolonising the Curriculum in International Law: Entrapments in Praxis and Critical Thought*, 34 *Law Critique* 2023. 41 ; V. Nesiha, *Placing International Law: White Spaces on a Map* 16 *Leiden Journal of International Law* 2003. 1 ; T. C. Squeff, *Overcoming the Coloniality of Doing'in International Law: Soft Law as a Decolonial Tool*, 17 *Revista Dereito GV* 2021. 1. En France, v. A. Geslin et E. Tourme-Jouannet (dir.), *Le droit international de la reconnaissance, un instrument de décolonisation et de refondation du droit international ?*, DICE, 2019.

(37) V. par ex. R. Kapur, *Gender, Alterity and Human Rights: Freedom in a Fishbowl*, préc. ; J-M. Barreto, *Decolonial Thinking and the Quest for Decolonising Human Rights*, 46 *Asian Journal of Social Science* 2018. 484 ; A. Becker, *Decolonial human rights education: changing the terms and content of conversations on human rights*, *Human Rights Education Review* 2021 ; T. C. Squeff, *Le Décolonialisme Comme Matrice Théorique pour la Fondation des Droits de l'Homme*, 1 *Latin American Human Rights Studies* 2021. 1.

(38) V. par ex. G. Parola, L. Ribeiro Fernandes Moreira da Costa, et M. P. Poto, Is a decolonial law possible? Epistemologies of the South and constitutional law, 69 *Curitiba* 2022. 655 ; R. Merino, Reimagining the Nation-State : Indigenous Peoples and the Making of Plurinationalism in Latin America, 31 *Leiden Journal of International Law* 2018. 773 ; CA Baldi, From Modern Constitutionalism to New Latin American Decolonial Constitutionalism, 23 *The CLR James Journal* 2017. 307.

(39) V. la page internet officielle <https://www.mpipriv.de/decolonial>. V. aussi la publication qui explique le projet : R. Michaels et L. Salaymeh, Decolonial Comparative Law: A Conceptual Beginning, 86 *RabelsZ* 2022. 166. V. aussi not. R. Merino, Comparative Law from Below: *The construction of a critical project in Comparative Legal Studies*, Lambert, 2012 ; S. Munshi, Comparative Law and Decolonizing Critique 65 *The American Journal of Comparative Law* 2017. 207.

(40) Par exemple, le « Festival de droit international privé » (Private International Law Festival) de mai 2022, organisé à l'université d'Édimbourg par Veronica Ruiz Abu-Nigm avec la collaboration de l'Institut Max Planck de droit comparé et international privé (Hambourg), comprenait un panel intitulé « Décoloniser le droit international privé » (*Decolonising Private International Law*), intégré dans un large éventail de présentations proposant des approches aussi bien traditionnelles que nouvelles de la discipline (v. le rapport de conférence de M. Cremer et S. Zeh sur le site Web Conflict of Laws : <https://conflictoflaws.net/2022/conference-report-private-international-law-festival-2022-edinburgh/>).

(41) V. par ex. H. Muir Watt, *Law's Ultimate Frontier: Towards an Ecological Jurisprudence. A Global Horizon in Private International Law*, Hart Publishing 2023 ; v. aussi R. Banu, Teaching by historicising private international law, 18 *International Journal of Law in Context* 2022, 383.

(42) V. par ex. ces cas d'application différenciés du droit international privé aux peuples autochtones, respectivement au Canada (Newfoundland and Labrador (Attorney General) v Uashaunnuat (Innu of Uashat and of Mani Utenam) 2020 SCC 4) et en Australie (Love v. Commonwealth [2020] HCA 3).

(43) Pour ce qui concerne la distinction entre les *settler states* et les États postcoloniaux au sens strict, v. *supra* note n° 4.

(44) V. par ex. une description du droit international privé égyptien, fondé en partie sur l'appartenance religieuse et non étatique : M. S. Berger, Conflicts Law and Public Policy in Egyptian Family Law: Islamic Law Through the Backdoor, 50 *The American Journal of Comparative Law* 2002. 555. V. aussi *supra*, note n° 48.

(45) V. principalement N. Roughan, Plurality of Laws and Conflict of Laws, in R. Michaels, R. Banu, M. Green, (eds), *Philosophical Foundations of Conflict of Laws*, Oxford University Press, 2023 (à paraître). Comp. M. J. Ochoa Jimenèz, Exploring a Minefield : Private International Law in Latin America, Its Neocolonial Character, and Its Potentialities, 8 *Critical Analysis of Law* 2012. 87.

(46) V. *supra*, note n° 40.

(47) Dans l'attente d'un article à paraître, une partie de ce propos est détaillée dans R. Banu, *Teaching by historicising private international law*, préc.

(48) À paraître.

(49) Plus précisément, l'auteur étudie l'évolution du droit international privé du mariage, selon trois étapes, soit : les lois du XIX^e siècle entre métropoles et colonies ; la rédaction de la Convention de La Haye de 1902 sur le mariage ; et la rédaction de la Convention des Nations unies de 1962 sur le mariage. Elle montre alors que la rédaction de la Convention de 1962 représente un passage à une intervention internationale universaliste visant à modifier les normes du mariage dans les colonies, alors que les deux instruments précédents respectaient à ce sujet la dualité juridique de la métropole et de la colonie. Elle montre également comment cette transition est liée à l'évolution des relations économiques coloniales.

(50) V. aussi le paradigme « interculturel » du droit international privé envisagé par V. Ruiz Abou-Nigm (V. Ruiz Abou-Nigm, *Bridging and Balancing: Diversity and Integration in Private International Law*, in V. Ruiz Abou-Nigm et M. B. Noodt Taquela (eds), *Diversity and Integration in Private International Law*, Edinburgh University Press, 2019, 362 ; V. Ruiz Abou-Nigm et R. Michaels, *Private International Law for Everyone*, in L. Carballo and X. Kramer (eds), *Research Methodologies in Private International Law*, Edward Elgar, 2023 (à paraître). Ce paradigme vise à combiner l'approche décoloniale aux travaux critiques de Horatia Muir Watt, Paul Schiff Berman, Karen Knop, Ralf Michaels, et Annelise Riles.

(51) S. Brachotte, *The Conflict of Laws and Non-secular Worldviews: A Proposal for Inclusion*, préc. Bien que rédigée en anglais à Sciences Po Paris, cette thèse a été défendue en français et en anglais et appartient dès lors à la recherche française en droit international privé. Comme nous l'avons précédemment relevé, elle est par ailleurs identifiée dans le monde académique anglophone du droit international privé comme reflétant une approche décoloniale de la discipline.

(52) Le dernier ouvrage en date de Horatia Muir Watt, qui associe le droit international privé à l'écologie, devrait probablement en constituer le texte fondateur (v. H. Muir Watt, *Law's Ultimate Frontier: Towards an Ecological Jurisprudence*, préc.). En outre, parmi les thèses défendues récemment en France qui nous semblent refléter un même effort de décentrement de la théorie moderne du droit en offrant une perspective alternative de la laïcité, comme nous l'avons fait dans la thèse, l'on peut citer L. Varaine. *La religion du contractant*, LGDJ, Paris, 2019, préf. J.-B. Seube ; S. Ramaciotti, *Laïcité et droit privé*, LGDJ, Paris, 2022, préf. L. Gannagé. Par ailleurs, la question de la décolonisation du droit d'un point de vue épistémologique a été abordée dans un ouvrage français qui semble porteur (même s'il se réfère au courant postcolonial, et non décolonial) : A. Geslin, C. M. Herrera, et M.-C. Ponthoreau, *Postcolonialisme et droit ; perspectives épistémologiques*, Kimé, 2020.

(53) C. Taylor, *A Secular Age*, préc., spéc. p. 2.

(54) T. Asad, *Genealogies of Religion. Discipline and Reasons of Power in Christianity and Islam*, John Hopkins University Press, 1993, spéc. p. 27.

(55) P. Valadier, *Détresse du politique, force du religieux*, Seuil, 2007, spéc. p. 162-163.

(56) *Ibid*, spéc. p. 132.

(57) Pour une description générale récente, v. B. Frydman et G. Lewkowicz (eds), *Le droit selon l'École de Bruxelles*, EUB, 2021.

(58) Pour un aperçu récent de ce mouvement, v. S. Talesh, E. Mertzand et H. Klug (eds), *Research Handbook on Modern Legal Realism*, Edward Elgar Publishing, 2021.

(59) Par ailleurs, les juridictions nationales occidentales impliquées dans les affaires étudiées sont des juridictions de *common law*. Ce choix est justifié par le rôle officiel des juridictions étatiques au sein de ces systèmes dans la production du droit étatique (v. D. Fennelly, *Penser par cas : A Common Law Perspective*, 73 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 2014. 155).

(60) J. Griffiths, *What is legal pluralism ?*, 88 *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* 1986. 1. Alors que le pluralisme juridique « faible » signifie que des normes non étatiques deviennent du droit uniquement parce que l'État en décide ainsi (v. *supra*, note n° 34), dans sa version radicale, il comprend le postulat de l'existence d'une pluralité de normativités étatiques et non étatiques autonomes, qui sont « du droit », que l'État le décide ou non.

(61) Au-delà des études décoloniales, ce postulat repose sur la littérature suivante : W. Connolly, *Why I Am Not a Secularist*, University of Minnesota Press, 2000 ; B. Latour, *Enquête sur les modes d'existence : Une anthropologie des Modernes*, La Découverte, 2012 ; I. Stengers, *Réactiver le sens commun. Lecture de Whitehead en temps de débâcle*, La Découverte, 2020 ; P. Descola, *La composition des mondes. Entretiens avec Pierre Charbonnier*, Flammarion, 2014 ; R. Cover, *The Supreme Court, 1982 Term -Foreword : Nomos and Narrative*, *Harvard Law Review* 1983-1984. 4 ; M. Foucault, *Les mots et les choses*, Éditions Gallimard, 1966.

(62) À cet égard, il n'aura peut-être pas échappé au lecteur que l'analyse proposée consiste en réalité à appliquer le « style intellectuel » (K. Knop, R. Michaels et A. Riles, *From Multiculturalism to Technique: Feminism, Culture and the Conflict of Law Style*, préc.) du droit international privé aux cas étudiés, montrant ainsi la capacité de cette branche du droit à faire sens de certaines revendications « d'altérité » mieux que d'autres branches du droit (y compris les droits fondamentaux). La démarche du droit international privé correspond en effet invariablement à reconnaître, comme point de départ du raisonnement, le droit étranger comme l'égal du droit national, tout en postulant que les définitions et catégories du droit étranger peuvent différer de celles du droit national et que les règles de droit étranger doivent par conséquent être interprétées en fonction du cadre culturel étranger. Elle reflète dès lors les enjeux non seulement du pluralisme juridique (D. Boden, *Le pluralisme juridique en droit international privé*, 49 *Arch. phil. droit* 2005. 275) mais aussi des études culturalistes du droit (A. Riles, *Cultural Conflicts*, 71 *Law and Contemporary Problems* 2008. 273).

(63) Plus précisément, en matière familiale, selon l'article 15 de la Constitution ismaélienne (rédigée par l'Aga Khan, qui fait office d'Imam vivant - v. *The Ismaili Constitution*, 1986, disponible sur la base de données en ligne des normes ismaéliennes : <http://ismaili.net/Source/extra1.html>), l'Islam s'applique uniquement dans la mesure où il n'entre pas en conflit avec le droit national pertinent, qui s'applique alors. En matière commerciale (concerné en l'espèce), seul le droit national pertinent s'applique, mais il est accompagné de la prise en compte de l'ethos ismaélien (à propos de cette notion, v. *infra*).

(64) Comme expliqué par son avocat dans un article (S. Zaiwalla, *Are Arbitrators Not Human? Are They from Mars? Why Should Arbitrators be a Separate Species?*, 28 *Journal of International Arbitration* 2011. 273, spec. p. 276).

(65) V. par ex. M. Connolly, *Jivraj v Hashwani*, 113 *Emp. L.B.* 2013. 3 ; M. Freedland et N. Kountouris, *Employment equality and personal work relations - a critique of Jivraj v. Hashwani*, 41 *I.L.J.* 2012. 56.

(66) À ce sujet, v. not. H. Kislowicz et S. Luk, « *Recontextualizing Ktunaxa Nation v. British Columbia : Crown Land, History and Indigenous Religious Freedom* », 88 *The Supreme Court Law Review* 2019. 205.

(67) B. Frydman et L. Hennebel, *Le contentieux transnational des droits de l'Homme : une analyse stratégique*, 77 *Rev. trim. dr. h.* 2009. 73.

(68) V. par ex. J. Fletcher, *Preaching to Convert: Evangelical Outreach and Performance Activism in a Secular Age*, The University of Michigan Press, 2013.

(69) H. Dagan et S. Peari, *Choice of Law Meets Private Law Theory*, Oxford Legal Studies, 2024 (à paraître).

(70) T. Fisher, *Nomos Without Narrative*, 9 *Theoretical Inquiries in Law* 2008. 473.

(71) C. Gonzalo Sozzo, *Vers un « état écologique de droit » ? Les modèles de buen vivir et de développement perdurable des pays d'Amérique du Sud*, 18 *Revue Juridique de l'Environnement* 2019. 8.

(72) N. Belaïdi, *Identité et perspectives d'un ordre public écologique*, 68 *Droit et Culture* 201. 15.

(73) A. Guzman, *Choice of Law: New Foundations*, 90 *Georgetown Law Journal* 2002. 883.

(74) K. Crenshaw, *Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics*, 1 *University of Chicago Legal Forum* 1989. 139.


(75) I. Isailovic, *La reconnaissance politique en droit transnational : les identités, les marginalisations et le droit*

international privé, in O. De Frouville, J. Matringe, H. Muir Watt, et E. Tourme-Jouannet, *Droit International et Reconnaissance*, Pédone, 2016.

(76) V. *supra*, I.A.1.

(77) V. *supra*, I.A.1.

(78) V. en ce sens notre contribution à paraître : S. Brachotte, A French Private International Law Perspective on « Alterity » : Horatia Muir Watt's Discours sur les Méthodes du Droit International Privé, in A. Margaria and L. Vetter (eds), *Leading Work in Law and Anthropology*, Routledge, 2023.

(79) Parmi les cas existants et publiés, rares au demeurant, v. Civ. 1^{re}, 4 nov. 2020, n° 19-18.281  (reconnaissance de la légalité des coutumes du Dahomey, jusqu'à ce qu'une loi étatique ait été votée pour l'ensemble du Bénin en 2004 qui les a remplacées en droit béninois). Dans les pays voisins, v. en Belgique, T. fam. Liège (div. Liège) (10^e ch.) n° 18/522/B, 25 mai 2018 (reconnaissance de la légalité d'une coutume en vigueur en Somalie, qui n'est pas écrite mais célèbre valablement des mariages), et au Royaume-Uni, *X v. Secretary of State for the Home Department* [2021] EWHC 355 (Fam) (reconnaissance de la légalité des lois coutumières nigériennes).

(80) Concernant les configurations de pluralisme juridique dans les pays africains par exemple, v. notamment B. A. Gebeye, *Legal pluralism in Africa*, 49 *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* 2017. 228 ; O. Zenker et M. V. Hoenhe (eds), *The State and the Paradox of Customary Law in Africa*, Routledge, 2018.

(81) V. à cet égard, A. Diala, *Legal Pluralism and the Future of Personal Family Laws in Africa*, *International Journal of Law, Policy and The Family* 2021. 1, où le concept de « pluralisme juridique évolutif » (*adaptive legal pluralism*) est développé.

(82) Le savoir autochtone, qui correspond au « droit » autochtone, s'appuie largement sur la narration, les expériences personnelles, les révélations et la transmission orale de génération en génération (v. par ex. M. Waters, *Indigenous Knowledge Production: Navigating Humanity Within a Western World*, Taylor and Francis, 2018).

(83) C'est-à-dire des litiges qui, tels que définis par le droit étatique, impliquent des éléments les reliant à plusieurs États (par exemple, lorsqu'un litige commercial surgit concernant l'exécution d'un contrat en France, entre une société belge et une société allemande).

(84) P. S. Berman, *Global Legal Pluralism: A Jurisprudence of Law Beyond Borders*, Cambridge University Press, 2012.

(85) V. *supra*, I.A.1.


(86) P. S. Berman, *Global Legal Pluralism: A Jurisprudence of Law Beyond Borders*, préc.

(87) G. Teubner, *Constitutional Fragments: Societal Constitutionalism in Globalisation*, Oxford University Press, 2012.

(88) H. Muir Watt, *Discours sur les Méthodes de Droit International Privé (Des Formes Juridiques de l'Inter-Altérité)*, préc., spéc., III^e partie, p. 269 s.

(89) V. aussi le travail de R. Michaels (par ex. R. Michaels, *Global Legal Pluralism and Conflict of Laws*, in P. S. Berman (ed.), *Oxford Handbook of Global Legal Pluralism*, Oxford University Press. 629).

(90) V. à ce sujet F. Ost, *À quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, Bruylant, 2016.

(91) Et, d'aucuns pourraient penser, tout aussi peu satisfaisant (v. à ce sujet D. Boden, « Erga- » Contribution sémantique et lexicale à une étude unifiée des relations entre ordres juridiques, *Rev. crit. DIP* 2021. 5 ).

(92) UN Doc. A/RES/61/295, 13 sept. 2007.

Copyright 2023 - Dalloz – Tous droits réservés