

**Revue québécoise de droit international**  
**Quebec Journal of International Law**  
**Revista quebequense de derecho internacional**



**FLEUR JOHNS, *NON-LEGALITY IN INTERNATIONAL LAW: UNRULY LAW*, CAMBRIDGE, CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS, 2013**

Julien Pieret

Volume 27, numéro 1, 2014

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1068061ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1068061ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (imprimé)

2561-6994 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce compte rendu

Pieret, J. (2014). Compte rendu de [FLEUR JOHNS, *NON-LEGALITY IN INTERNATIONAL LAW: UNRULY LAW*, CAMBRIDGE, CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS, 2013]. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 27(1), 323–330. <https://doi.org/10.7202/1068061ar>

Tous droits réservés © Société québécoise de droit international, 2014

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

**é**rudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

**FLEUR JOHNS, *NON-LEGALITY IN INTERNATIONAL LAW:  
UNRULY LAW*, CAMBRIDGE, CAMBRIDGE UNIVERSITY  
PRESS, 2013**

*Julien Pieret\**

Fleur Johns a étudié le droit à l'Université de Melbourne et réalisé sa thèse de doctorat à Harvard. Après avoir codirigé le Centre de droit international de l'Université de Sydney, Fleur Johns est actuellement professeure à la Faculté de droit de l'Université australienne de la Nouvelle-Galles du Sud<sup>1</sup>. Éditrice d'ouvrages collectifs remarquables<sup>2</sup> et auteure d'articles<sup>3</sup> ou de chapitres d'ouvrages<sup>4</sup> qui illustrent son intérêt pour le renouvellement théorique du droit international, le livre ici recensé est le premier rédigé à compte de seule auteure. Comme l'ont souligné d'autres lecteurs, *Non-Legality in International Law*, publié dans la prestigieuse collection de l'Université de Cambridge consacrée aux études en droit international et droit comparé, est « ambitieux »<sup>5</sup>, « intrigant et sophistiqué »<sup>6</sup>; il ne manquera pas, à ce titre, « d'extraire les juristes de leur zone de confort »<sup>7</sup>.

En effet, le projet de Fleur Johns, annoncé dès les premières lignes de l'ouvrage, est « [d']identifier comment les juristes internationalistes ont façonné leur compréhension des phénomènes non-légaux à l'occasion de plusieurs grands débats contemporains »<sup>8</sup>. Le constat de départ, aussi évident que peu discuté dans la littérature traditionnelle, est le suivant : « quand, quotidiennement, les internationalistes contribuent à l'élaboration du droit, ils créent également du non-droit »<sup>9</sup>. Ce non-droit, illustration d'une régulation juridique nécessairement

---

\* Professeur au Département de sciences juridiques de l'Université du Québec à Montréal. L'auteur peut être joint à l'adresse suivante : pieret.julien@uqam.ca.

<sup>1</sup> Voir la page personnelle de Fleur Johns sur le site de la Faculté de droit. The University of New South Wales, « Brief overview » (25 août 2014) en ligne : UNSW Australia <<http://www.law.unsw.edu.au/profile/fleur-johns>>.

<sup>2</sup> Voir Fleur Johns, Richard Joyce et Sundhya Pahuja (eds), *Events: The Force of International Law*, Londres (R-U), Routledge-Cavendish, 2011; Fleur Johns (ed), *International Legal Personality*, Londres (R-U), Ashgate, 2010.

<sup>3</sup> Ainsi, l'un de ses premiers articles s'inscrivait explicitement dans une perspective théorique. Voir Fleur Johns, « The Invisibility of the Transnational Corporation: An Analysis of International Law and Legal Theory » (1994) 19 *Melbourne University Law Review* 893.

<sup>4</sup> Voir entre autres Fleur Johns, « Performing Power: The Deal, Corporate Rule, and the Constitution of Global Legal Order » dans Stewart Motha (ed), *Democracy's Empire: Sovereignty, Law and Violence*, Oxford, Blackwell, 2007 à la p 116.

<sup>5</sup> Voir John T Parry, recension de *Non-Legality in International Law: Unruly Law* de Fleur Johns (2014) 48:2 *Law & Society Review* 484 [Notre traduction].

<sup>6</sup> Voir Christopher P Banks, recension de *Non-Legality in International Law: Unruly Law* de Fleur Johns (2013) 23:10 *Law and Politics Book Review* 543 [Notre traduction].

<sup>7</sup> Voir Pat O'Malley, recension de *Non-Legality in International Law: Unruly Law* de Fleur Johns (2014) 25:3 *Current Issues Crim. Just.* 854 [O'Malley] [Notre traduction].

<sup>8</sup> Fleur Johns, *Non-Legality in International Law: Unruly Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013 à la p 1 [Johns] [Notre traduction].

<sup>9</sup> *Ibid* [Notre traduction].

turbulente<sup>10</sup>, n'est pas seulement envisagé tel « le revers de la médaille de l'ordre juridique international »; à l'inverse, s'agit-il de le prendre au sérieux et de tester l'hypothèse selon laquelle il constitue un « élément central qui structure l'activité et la pensée juridiques internationales »<sup>11</sup>. En vue de valider cette hypothèse, l'ouvrage se propose de développer une typologie inédite des non-légalités observables dans le discours internationaliste contemporain, typologie balisant une grammaire des processus de « non-législation en droit international »<sup>12</sup>. Avant d'envisager cette typologie, il convient de présenter succinctement la méthodologie employée par l'auteure et qualifiée de « quasi-ethnographique »<sup>13</sup>.

En effet, l'auteure s'attache à décrire ce que font certains acteurs juridiques et à percer la signification qu'ils accordent à leurs pratiques en mettant en évidence les schémas cognitifs sur lesquelles elles reposent. Cette méthode est dite *quasi-ethnographique* dans la mesure où l'auteure s'est exclusivement fondée sur une recherche documentaire sans recours aux méthodes empiriques (entretiens, observations) généralement mobilisées par l'ethnographie. Son matériau est donc *quasi-exclusivement* discursif<sup>14</sup> et, à vrai dire, il est douteux qu'une recherche reposant uniquement sur de telles données puisse valablement prétendre au qualificatif d'ethnographique fut-il précédé d'un *quasi*... Tout se passe comme si le chercheur-juriste, trop longtemps et trop souvent disqualifié par la communauté des sciences sociales en raison du formalisme aigu de sa discipline, se sentait désormais obligé de convoquer un label méthodologique hors de tout doute, espérant ainsi asseoir sa légitimité toujours discutée. Néanmoins, c'est bien ce que l'on pourrait appeler l'*habitus*<sup>15</sup> des internationalistes que s'attache à décrire l'auteure et, à cette fin, la notion de « non-légalité » est utilisée comme révélatrice de ce sens pratique largement occulté. Enfin, l'on notera que la démarche adoptée semble inductive : l'auteure part de la littérature produite par la doctrine internationaliste pour en extraire des idéaux-types de non-légalités internationales qui en retour viennent éclairer d'un jour nouveau cette littérature. Pour autant, l'ouvrage ne manque pas de cadre

<sup>10</sup> Le sous-titre de l'ouvrage est donc *Unruly Law*, que l'on peut traduire par « droit indiscipliné », voire « droit irrégulier ». D'après un commentateur, il semble que l'auteure aurait souhaité faire de cet oxymore le titre général de son ouvrage, mais que l'éditeur l'a finalement relégué en sous-titre. Voir O'Malley, *supra* note 7 aux pp 853-854.

<sup>11</sup> Johns, *supra* note 8 à la p 11 [Notre traduction].

<sup>12</sup> *Ibid* à la p 31 [Notre traduction].

<sup>13</sup> *Ibid* à la p 21 [Notre traduction]. L'auteure s'inspire de la définition de l'ethnographie proposée par Harry F Wolcott, *Ethnography: A Way of Seeing*, 2<sup>e</sup> éd, Lanham, AltaMira Press, 2008.

<sup>14</sup> *Quasi*, car comme on le verra, l'un des chapitres se fonde sur un matériau empirique issu de la pratique professionnelle de l'auteure.

<sup>15</sup> La notion d'*habitus* fut popularisée par le sociologue Pierre Bourdieu. Un *habitus* peut être défini comme « un système de dispositions acquises par l'apprentissage implicite ou explicite qui fonctionne comme système de schémas cognitifs et corporels », comme « un système de goûts ou de dispositions commun à un ensemble d'agents qui donnent une même signification à l'ensemble de leurs pratiques » et qui ainsi « homogénéisent leurs pratiques et leur vision du monde »; voir Jean Étienne, Françoise Bloess, Jean-Pierre Noreck et al, *Dictionnaire de sociologie. Les notions, les mécanismes, les auteurs*, Paris, Hatier, 1995, voir « Pierre Bourdieu », « consommation » et « stratification et classes sociales », respectivement aux pp 33, 70 et 195. Pour un usage de la notion dans le champ juridique, voir Pierre Bourdieu, « Habitus, code et codification » (1986) 64 *Actualités de la recherche en sciences sociales* 40.

théorique préexistant, aucune démarche inductive ne pouvant d'ailleurs faire l'économie radicale de toute grille de lecture conceptuelle. Si l'auteure assume une filiation évidente avec le courant des *Critical Legal Studies* et si, en particulier, elle s'inscrit dans le sillage des travaux de Martti Koskenniemi sur la déformalisation, la managérialisation et la fragmentation du droit international et de David Kennedy sur l'évolution de la discipline<sup>16</sup>, elle multiplie ensuite les emprunts théoriques tout azimut, convoquant tantôt la sociologie du quotidien de Michel de Certeau, les notions d'engagement tactiques de Pierre Bourdieu, de problématisation, de fiction, mais aussi de biopolitique et de gouvernementalité forgées par Michel Foucault, de pulsion de mort telle qu'on la trouve chez Sigmund Freud, d'« Empire » empruntée à Toni Negri et Michael Hardt, de déconstruction à Jacques Derrida, d'exceptionnalisme à Carl Schmitt, de performatif à Judith Butler (passons les Gilles Deleuze et autres Louis Althusser)... N'en jetez plus : la coupe de la théorie critique déborde! Évidemment, cette surenchère conceptuelle, qui confine à un douteux *name dropping*, ne va pas sans générer de profondes interrogations sur la possibilité même d'articuler de façon cohérente et convaincante une telle myriade de références. De nouveau, si l'usage de ces concepts a pu séduire d'aucuns<sup>17</sup>, le lecteur peut ressentir la désagréable impression d'être confronté à un ouvrage visant davantage à en mettre plein la vue par l'étalage d'une culture théorique certes impressionnante, mais un peu vaine, qu'à proposer au lecteur un cadre d'analyse unifié et dès lors appropriable.

Ainsi, Fleur Johns explore tout ce que l'on ne voit généralement pas lorsque l'on observe le travail de la doctrine internationaliste. Son regard se pose sur ce qui se passe avant ou après la formalisation juridique, au-delà ou en-deçà de l'ordre normatif international, contre ou en-dépît des espaces légalisés par les juristes. Après l'introduction présentant son projet et sa méthodologie, et avant une conclusion qui en ramassera le propos, l'ouvrage se compose de six chapitres, chacun déclinant au regard d'une étude de cas, un type particulier de non-légalité. L'auteure analyse la notion d'illégalité – soit la fabrique de ce qui est interdit par le droit international – au regard d'une analyse minutieuse des réactions de la doctrine à la lecture des mémos étatsuniens relatifs aux méthodes d'interrogation des personnes suspectées de terrorisme. L'extra-légalité – soit la construction juridique de ce qui se situe en-dehors du droit international – est observée sur la base d'une étude des normes encadrant le centre de détention de Guantanamo. Les notions de pré ou de post-légalité – soit les pratiques juridiques situées immédiatement avant ou après le jeu des règles de droit international – sont analysées en recourant aux choix présidant aux accords économiques internationaux et celle de supra-légalité – soit le fait de considérer certains enjeux que le droit international semble incapable de saisir – est quant à elle fondée sur la littérature juridique portant sur le travail du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (ci-après le GIEC). Enfin, l'infra-légalité – soit la relégation de certaines expériences aux marges de la régulation

<sup>16</sup> Voir Johns, *supra* note 8 aux pp 14-21.

<sup>17</sup> Ainsi, dans sa recension, une lectrice souligne l'usage stimulant de la psychanalyse freudienne que contient l'ouvrage; voir Shaun McVeigh (2013), en ligne : The Law, Literature & The Humanities Association of Australia <<http://lawlithum.org/2013/05/>>. Dans sa recension, Pat O'Malley accueille avec enthousiasme la filiation foucauldienne de l'ouvrage, voir O'Malley, *supra* note 7 à la p 855.

juridique internationale – est construite à partir d'un manuel international organisant la gestion des corps des personnes décédées à la suite d'une catastrophe naturelle. On l'aura compris à la lecture de ce menu pour le moins éclectique : l'ouvrage brasse large et cette multiplication d'études de cas hétéroclites apparaît simultanément être l'une des grandes forces et l'une des grandes faiblesses de l'ouvrage. Vu le nombre de thématiques couvertes, le livre pourrait intéresser un public diversifié, mais chaque cas ne fait au final l'objet que d'une analyse nécessairement réduite.

Le deuxième chapitre<sup>18</sup> repose sur l'analyse des discours ayant suivi la diffusion publique des mémos par lesquels les autorités étatsuniennes développaient une interprétation pour le moins libérale des normes interdisant la torture, en particulier celles posées par la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 39/46 du 10 décembre 1984<sup>19</sup>. Vu la portée de ce texte, l'auteure envisage les réactions nourries autour de ces mémos sous l'angle de l'illégalité de leur contenu. Bien qu'étant, parmi les idéaux types de non-légalité internationale, celle qui semble la plus familière, la question de l'illégalité d'une conduite s'avère en réalité relativement complexe lorsqu'elle se déploie dans l'ordre juridique international dès l'instant où nombre de prescriptions véhiculées par cet ordre sont coutumières. Ainsi, une violation de ce droit (coutumier) peut en réalité participer d'une tentative de réformer ce droit; d'un comportement illégal peut naître une situation légale par l'entremise de la prescription, de l'*estoppel* ou encore de l'acquiescement. L'auteure constate, à ce sujet, que « le potentiel perturbateur de l'illégalité sera fonction tant de la manière avec laquelle cette illégalité est cadrée que des conditions de ce cadrage »<sup>20</sup>. Or, ce cadrage, dans le cas des mémos sur l'usage de la torture, va s'inscrire dans une valse à quatre temps et révéler le rapport intime, sinon existentiel, que nourrissent les juristes internationalistes à l'égard de leur objet. Ces quatre temps sont successivement celui de l'espoir<sup>21</sup> – les juristes et les tribunaux vont rétablir la situation –, celui de la correction<sup>22</sup> – grâce à l'expertise, le contenu des mémos seront corrigés –, celui de la cohésion communautaire<sup>23</sup> – les brebis égarées qui ont rédigé ces mémos vont retrouver leur famille d'origine et dès lors revoir leurs positions – et, enfin, celui de l'appel à une conscience retrouvée<sup>24</sup> – se multiplient les appels à un surcroît d'éthique et à un désengagement des juristes hors des impératifs politiques et militaires. Au final se dégage le portrait d'une doctrine prise par l'effroi : remettre en cause l'interdit de la torture, ce n'est ni plus ni moins remettre en question le droit international, tant comme *corpus* normatif que comme discipline. On comprend mieux les faux pas ayant scandé cette valse se déroulant, qui plus est, sur un plancher de danse particulièrement glissant puisqu'également occupé par la figure controversée du combattant irrégulier que l'on retrouvera dans le troisième chapitre de l'ouvrage.

<sup>18</sup> Voir Johns, *supra* note 8 aux pp 32-68.

<sup>19</sup> *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984, 1465 RTNU 85 (entrée en vigueur le 26 juin 1987).

<sup>20</sup> Johns, *supra* note 8 à la p 43 [Notre traduction].

<sup>21</sup> *Ibid* aux pp 49-51.

<sup>22</sup> *Ibid* aux pp 51-53.

<sup>23</sup> *Ibid* aux pp 53-56.

<sup>24</sup> *Ibid* aux pp 56-59.

Ce troisième chapitre<sup>25</sup> envisage le centre de détention de Guantanamo comme un site d'extra-légalité, expression visant d'après l'auteure, ce qui se forme provisoirement ou définitivement en dehors du droit<sup>26</sup>. L'originalité de l'analyse consiste à voir ce centre « non comme le résultat d'une violation de la loi ou de sa suspension mais plutôt comme le produit d'efforts de régulation élaborés par des autorités juridiques »<sup>27</sup>. En d'autres termes, « l'existence de Guantanamo Bay est déterminée par des extra-légalités mais ces extra-légalités sont, en quelque sorte et paradoxalement, largement régulées à travers des pratiques et des discours juridiques »<sup>28</sup>. L'extra-légalité de ce centre apparaît ainsi « densément codifiée »<sup>29</sup> par une « intense activité normative »<sup>30</sup>. L'auteure décrit ainsi le nombre important de règles juridiques – ordres de l'exécutif, lois votées et jurisprudence, y compris de la Cour suprême américaine – qui ont progressivement encadré les opérations de détention au sein de ce centre et ont notamment prévu l'une ou l'autre des garanties au bénéfice des personnes qui y étaient détenues. Majoritairement, la doctrine internationaliste a envisagé ce droit d'exception comme situé en-dehors des règles de droit international, soit au-delà des limites de l'extra-légalité. Une contre-stratégie a consisté, dans le chef de plusieurs juristes internationaux, à tenter de réintégrer Guantanamo dans les limites de la légalité en tentant de le soumettre au contrôle d'organes nationaux et internationaux existants et potentiellement compétents en la matière (la Commission interaméricaine des droits de l'homme, par exemple). D'autres ont plutôt cherché dans l'évolution du droit (essentiellement constitutionnel étatsunien) une réponse adéquate et adaptée aux nouvelles menaces planant sur les États-Unis. Cet engagement fut moins prégnant parmi la communauté des juristes internationalistes, la plupart de ses membres étant réticents à l'idée de s'engager dans le périlleux débat relatif à la prétendue obsolescence des principaux instruments du droit international humanitaire. Cependant et au final, « la qualité extra-légale du centre de Guantanamo Bay semble nécessairement induire une difficulté constante à évaluer l'efficacité de la gamme complète d'actions de contestation mises en œuvre et envisageables »<sup>31</sup>.

Le quatrième chapitre de l'ouvrage<sup>32</sup> quitte les rives boueuses du droit international humanitaire pour aborder celles, sans doute moins polémiques, du droit international privé. En effet, sous l'angle de leur dimension pré ou post-légale,

---

<sup>25</sup> *Ibid* aux pp 69-108.

<sup>26</sup> La différence entre la notion d'illégalité et celle d'extra-légalité est que dans le premier cas, les illégalités s'inscrivent dans le cadre d'activités routinières situées au sein de l'ordre juridique international alors que dans le second cas, l'exceptionnalité de l'extra-légalité interdit cette inscription : on se situe définitivement dans le domaine de l'incommensurable au regard des attributs traditionnellement conférés à l'ordre juridique international, voir *ibid* à la p 87. Exemplatifs de cette incommensurabilité sont les efforts, vains et tardifs, entrepris par le président Obama pour tenter de ramener le centre de Guantanamo dans le giron de l'ordre juridique normal et non plus exceptionnel, voir *ibid* à la p 95.

<sup>27</sup> *Ibid* à la p 70 [Notre traduction].

<sup>28</sup> *Ibid* à la p 71 [Notre traduction].

<sup>29</sup> *Ibid* à la p 95 [Notre traduction].

<sup>30</sup> *Ibid* à la p 96 [Notre traduction].

<sup>31</sup> *Ibid* aux pp 104-105 [Notre traduction].

<sup>32</sup> *Ibid* aux pp 109-152.

l'auteure envisage les choix – de la loi applicable et du juge chargé de trancher les litiges futurs – opérés par les conseillers juridiques qui assistent les firmes transnationales dans la négociation d'accords financiers. C'est la boîte noire de ces choix que se propose d'ouvrir l'auteure dans la mesure où, traditionnellement, la pensée juridique s'intéresse essentiellement à l'aval de ces choix, en se demandant lesquels sont juridiquement possibles, ou alors à leur amont, en s'interrogeant sur les conséquences juridiques, mais finalement assez peu à l'acte même de choisir et au rôle des juristes dans cette prise de décision<sup>33</sup>. Le matériau analysé est ici différent puisqu'il repose sur les années de pratique que l'auteure a passées, avant son intégration à l'université, au sein d'un important cabinet d'affaires new yorkais<sup>34</sup>. Les notions de pré ou de post-légalité charrient moins l'idée d'une rupture que d'une continuité avec la légalité et c'est d'ailleurs le constat d'une telle continuité qui permet à l'auteure de rappeler la filiation du droit international : ce dernier procède de choix, de préférences, de décisions humaines qui sans le subordonner totalement en configure largement les orientations<sup>35</sup>. Évoquant la « chorégraphie »<sup>36</sup> des avocats, l'auteure décrit comment leur identité professionnelle se construit à travers leur participation aux choix de la loi applicable et du juge compétent. Cette identité, au centre de laquelle se situe la notion de risque, « dépasse largement la production de seuls documents juridiques »<sup>37</sup> et c'est précisément là que se situe la vertu heuristique des notions de pré ou de post-légalité dans la mesure où elles permettent de saisir les facettes non-légales de cette identité.

Le cinquième chapitre<sup>38</sup> porte sur les commentaires produits par les juristes à l'égard des travaux menés par les membres du GIEC<sup>39</sup>. Aux yeux des juristes, ces travaux semblent généralement cantonnés à la sphère scientifique, voire à celle politique, étant entendu que le droit ne relèverait d'aucun de ces deux champs. « L'idée est que certaines pratiques, normativement significatives, sont à ce point coûteuses ou endémiques qu'elles débordent des frontières cognitives du droit international et des juristes internationalistes »<sup>40</sup> et cette idée, l'auteure la traduit par le concept de supra-légalité. Ce n'est plus un chemin de traverse ou un à-côté qu'il s'agit ici de décrypter (comme dans les chapitres précédents), mais bien un changement d'échelle normative : l'enjeu dépasse le niveau de déploiement normal de l'activité juridique. La perspective développée est particulièrement originale, car l'auteure ne soulève pas tant la question, classique, des rapports entre droit, science et politique, mais tente plutôt d'identifier comment cette articulation et la façon dont les

<sup>33</sup> *Ibid* à la p 110.

<sup>34</sup> On peut d'ailleurs s'interroger sur la validité d'un tel matériau que l'auteure confesse, avec une curieuse légèreté, avoir récolté « au hasard », *ibid* à la p 128 [Notre traduction]. L'exploitation ultérieure d'un matériau professionnel à des fins scientifiques génère des questions tant éthiques qu'épistémologiques que l'on aurait aimé voir aborder par l'auteure.

<sup>35</sup> *Ibid* à la p 115.

<sup>36</sup> *Ibid* à la p 138 [Notre traduction].

<sup>37</sup> *Ibid* [Notre traduction].

<sup>38</sup> *Ibid* aux pp 153-184.

<sup>39</sup> Le GIEC fut institué par une résolution de l'Assemblée générale des Nations unies du 6 décembre 1988 (A/RES/43/53) et placé sous les auspices de l'Organisation météorologique mondiale et du Programme des Nations unies pour l'environnement.

<sup>40</sup> Johns, *supra* note 8 à la p 154 [Notre traduction].

juristes la perçoivent configurent le travail juridique proprement dit. L'auteure explore ainsi les narratifs construits par les juristes internationalistes à l'égard du travail du GIEC et leurs dimensions paradoxales. En particulier, est pointée la difficulté de parvenir à un encadrement juridique qui contrerait les tendances d'un capitalisme mondialisé qui provoque des changements climatiques face à un capitalisme mondialisé que ces mêmes juristes ont régulièrement consolidé par leur participation à la diffusion et la naturalisation du libéralisme économique.

Le sixième chapitre<sup>41</sup>, de loin le plus original et stimulant, développe la notion d'infra-légalité à partir d'une analyse serrée d'un manuel rédigé par le Comité international de la Croix-Rouge, l'Organisation panaméricaine de la santé, l'Organisation mondiale de la santé et la Fédération internationale des sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge<sup>42</sup>. Ce manuel, qui relève de ce que l'on appelle la *soft law* – d'où le déploiement du concept d'infra-légalité –, fut notamment utilisé lors de la gestion des 300 000 victimes du tremblement de terre en Haïti survenu en janvier 2010. L'enjeu est de voir dans quelle mesure un tel document offre, ou pas, des ressources pour l'action des institutions internationales. « Que font ces lignes directrices des dépouilles dont elles s'emparent et que font, en retour, ces dépouilles de l'autorité internationale qui se propose de les gérer ? », s'interroge l'auteure<sup>43</sup>. L'interrogation se prolonge : observe-t-on une différence entre la gestion de ces victimes et celles induites par un conflit armé et que peut signifier cette différence dans le cadre d'une réflexion sur le statut des normes internationales ? L'analyse est inédite et révèle assez crûment la façon dont ce manuel envisage les dépouilles comme porteuses d'informations qu'il s'agit de centraliser et de monopoliser dans les mains d'acteurs nationaux mais aussi internationaux. Plus particulièrement, est dévoilée la fonction d'occultation que remplit un tel document : l'objectif qu'il poursuit est, officiellement, de contribuer au retour de l'ordre après le chaos alors qu'en réalité, cet ordre qu'il s'agit de rétablir est souvent responsable du chaos né à la suite d'une catastrophe. Cette dimension politique d'un manuel *a priori* exclusivement technique est remarquablement mise en évidence par l'auteure. En tant que réservoir d'actions politiques, le manuel ouvre une « possibilité [qui] repose sur la fabrique infra-légale des dépouilles comme véhicules contingents d'une gestion globalisée et comme lieux d'établissement de certaines représentation communes parmi la population survivante »<sup>44</sup>. Bref, sous le couvert d'une diffusion de bonnes pratiques, c'est une certaine vision du bien-être collectif qui voit le jour et qui autorise l'auteure à développer, de façon convaincante, une critique post-colonialiste de ce type d'instrument<sup>45</sup> eu égard à la localisation des catastrophes naturelles les plus meurtrières.

---

<sup>41</sup> *Ibid* aux pp 185 à 214.

<sup>42</sup> Olivier Morgan, Morris Tidball-Binz et Dana van Alphen, *Gestion des dépouilles mortelles lors de catastrophes. Manuel pratique à l'usage des premiers intervenants* (2006), en ligne : CICR <<http://www.icrc.org/fre/resources/documents/publication/p0880.htm>>.

<sup>43</sup> Johns, *supra* note 8 à la p 189 [Notre traduction].

<sup>44</sup> *Ibid* à la p 214 [Notre traduction].

<sup>45</sup> *Ibid* aux pp 210-214.



En conclusion, cet ouvrage, qui présente l'immense mérite d'insister sur le « comment » davantage que sur le « quoi » ou le « pourquoi », constitue assurément une tentative courageuse et inédite de révéler la face cachée de l'activité produite par les juristes internationalistes. Son principal résultat théorique, que l'auteure espère voir approprié et développer par d'autres chercheurs, repose donc sur la typologie établie qui distingue, parmi les variantes de la non-légalité internationale, les notions d'illégalité, d'extra-légalité, de pré ou de post-légalité, de supra-légalité et d'infra-légalité. Le problème est que cette typologie ne semble pas, à première lecture, se prêter à un usage aisé. En effet, les cas étudiés ayant permis l'émergence de cette typologie apparaissent somme toute assez spécifiques, ce qui permet de douter de l'extension de cette typologie à d'autres cas agitant la doctrine internationaliste. Plus troublantes sont les hésitations de l'auteure qui, à plusieurs reprises, mentionne que tel cas ayant donné lieu à tel type de non-légalité aurait tout aussi bien pu générer un autre type de non-légalité<sup>46</sup>. Or, si toutes ces variantes peuvent se retrouver dans tous les cas étudiés, on est inévitablement amené à s'interroger sur la validité et la pertinence de construire une typologie à ce point raffinée... Enfin, on aura compris que cet ouvrage, dont le style est aussi complexe que la substance – l'auteure n'hésitant jamais à user de métaphores et de formulations alambiquées – ne s'adresse au final qu'un public très averti. Il est fort à parier qu'il soit largement inaccessible aux étudiants et étudiantes de premier et de deuxième cycles au même titre qu'il laissera probablement indifférent la plupart des internationalistes réticents à procéder à un examen réflexif de leurs propres pratiques, sinon à une déconstruction radicale de leurs représentations. Tel est sans doute le prix à payer par l'auteure qui pourrait malheureusement être victime de son originalité et de sa farouche volonté d'afficher une connaissance encyclopédique tant du droit international que des théories critiques lui étant associées.

---

<sup>46</sup> Ainsi, l'auteure reprend les cas relatifs aux mémos sur la torture et au centre de Guantanamo en expliquant qu'ils auraient très bien pu être analysés sous l'angle des choix pré- ou post-légaux qui ont mené à ces initiatives (voir Johns, *supra* note 8 aux pp 147-151), le cas du GIEC pour envisager ses travaux en tant que contribution pré-légale à la prise de décision (voir *ibid* à la p 170) ou le cas du manuel relatif à la gestion des dépouilles au regard de l'extra-légalité d'un tel document (voir *ibid* à la p 213).