

**JEAN D'ASPREMONT, TARCISIO GAZZINI, ANDRÉ
NOLLKAEMPER ET WOUTER WERNER, *INTERNATIONAL
LAW AS A PROFESSION*, CAMBRIDGE, CAMBRIDGE
UNIVERSITY PRESS, 2017**

*Karine Girard**

La plupart des essais rassemblés dans l'ouvrage collectif *International Law as a profession*¹ tiennent leur origine de recherches présentées en 2013, à Amsterdam, lors du 5^e Forum de recherche de la Société européenne de droit international. Pour étoffer ces réflexions innovatrices, d'autres essais spécialement commandés ou déjà parus dans d'autres publications ont été ajoutés au corpus initial. Les directeurs de l'ouvrage et auteurs, Jean d'Aspremont, Tarcisio Gazzini, André Nollkaemper et Wouter Werner ont réussi, à force de théories et de cohésion, à proposer une approche originale du droit international en le pensant à travers le prisme des professions.

Pour démontrer la nécessité du présent ouvrage dans le paysage de la littérature scientifique, ces directeurs soulignent le déséquilibre manifeste entre la place immense occupée par les différentes pratiques professionnelles des internationalistes et le peu d'espace réflexif dédié au droit international en tant que profession. La revue littéraire effectuée par les directeurs révèle une occultation presque complète de ce sujet. Qui plus est, le peu de textes s'y attardant versent, la plupart du temps, dans l'anecdote. Par conséquent, l'objectif de l'ouvrage ne comporte aucune ambiguïté. Il veut apporter une autre dimension au droit international. À partir de ces essais, celui-ci ne sera donc plus seulement un construit de normes et de procédures, mais, aussi, des activités professionnelles pratiquées par une grande diversité d'acteurs, dans des contextes variés et dans une panoplie de formes possibles.

Par la publication du présent ouvrage collectif, les directeurs réussissent à inscrire, de façon structurée et posée, des réflexions sur la réalité de ce monde professionnel en pleine effervescence sur la carte du droit international. Le geste est significatif puisqu'il oblige un dialogue entre la théorie et la pratique. Il instaure un nouveau regard sur ce droit qui est plus méthodologique, plus sociologique, plus philosophique. Il le rend plus humain. Si bien que le droit international se comprend de professions spécifiques, de corps de métier, d'institutions, d'individus, de savoir-faire et d'accomplissements de toutes sortes.

Le discours proposé est nouveau. Il s'éloigne de l'habituelle interprétation du droit international. Il ne s'organise pas autour de la résolution théorique de problèmes politiques mondiaux ni de l'analyse de ceux-ci. C'est pourquoi le choix d'assembler des essais sous différentes sections est judicieux. L'organisation méthodique de cette constellation d'idées permet d'assurer une cohésion entre les différents points de vue

* Étudiante au baccalauréat en sciences juridiques à l'Université du Québec à Montréal.

¹ Jean d'Aspremont, Tarcisio Gazzini, André Nollkaemper et Wouter Werner, *International Law as a Profession*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017.

des auteurs. De même, le lecteur peut aisément se situer grâce à cette manière de diviser l'appareil réflexif. Les sections se déploient comme suit : 1) « *Thinking of International Law as a Professional Practice* »², 2) « *The Practice of International Law and Its Theories* »³ et 3) « *The Practice of International Law* »⁴. Ces sous-titres sont à l'image de l'approche : philosophique, théorique, quasi poétique. Ils annoncent déjà les forces de l'ouvrage en y reflétant son inventivité, sa cohérence et sa finesse.

Les essais regroupés dans la première section « *Thinking of International law as a Professional Practice* » repensent le droit international en tentant de démontrer comment cette discipline est l'émanation d'une activité professionnelle qui lui est propre. Les réflexions qui se retrouvent dans cette partie de l'ouvrage sont de l'ordre de la théorie générale sur le droit international en tant que pratique professionnelle.

L'article de Jean d'Aspremont « *Professionalisation of International Law* »⁵ ouvre cette première partie de l'ouvrage en explorant les différentes possibilités interprétatives de la professionnalisation du droit international. Cet essai présente la reconnaissance du droit international en tant que profession par le biais des cinq processus suivants : 1) le processus d'*autonomisation* qui tient dans l'émancipation du droit international des autres disciplines légales, 2) le processus de *scientification* qui relève du recours à la méthode scientifique d'observation et de raisonnement, 3) le processus de *communification* qui se comprend du rassemblement d'une communauté de spécialistes autour d'un même langage professionnel, 4) le processus de *pluralisation* qui se comprend de l'existence d'une activité professionnelle sous-entendant une pluralité de pratiques professionnelles parmi les internationalistes et 5) le processus de *socialisation* qui, lui, traduit le cheminement de l'avocat à l'international acquérant les connaissances et les compétences pour s'inscrire au sein de la communauté du droit international. Ces concepts à dimensions philosophiques permettent, ici, d'amener le lecteur à recadrer ses perceptions du droit international et offrent une vue d'ensemble du sujet au cœur de la publication.

Texte essentiel à l'assise du propos, l'article de Martti Koskeniemi « *Between Commitment and Cynicism: Outline for a Theory of International Law as Practice* »⁶ fait figure d'incontournable dans l'ouvrage pour aborder le droit international par la loupe du monde professionnel. Publié en 2011 dans *The Politics of International Law*⁷, du même auteur, ce chapitre est devenu une référence en ce qui a trait au cadre théorique de l'ouvrage. Il affirme, entre autres, qu'il est de la « réalité psychologique »⁸ des avocats internationalistes d'être contraints de composer avec la dialectique entre l'engagement et le cynisme. Il propose aussi que le droit international est le résultat de ce que les avocats internationalistes en font et comment ils le réfléchissent. En d'autres termes, ce sont eux qui le construisent, le définissent de par leurs actions et leurs

² *Ibid.*, aux pp 17–114.

³ *Ibid.*, aux pp 115–285.

⁴ *Ibid.*, aux pp 286–427.

⁵ *Ibid.*, à la p 19–37.

⁶ *Ibid.*, aux pp 38–66.

⁷ Martti Koskeniemi, *The Politics of International Law*, Oxford, Hart, 2011, aux pp 495–523.

⁸ *Supra*, note 1 à la p 65.

approches réflexives. Souvent citée, cette proposition s'assure de faire s'écrouler la différence entre la théorie et la pratique en droit international.

Richard Collins et Alexandra Bohm, dans « *International Law as Professional Practice: Crafting the Autonomy of International Law* »⁹, suggèrent que les procureurs internationalistes qui utilisent le droit international à des fins particulières dans l'exercice de leur fonction deviennent responsables du fardeau inhérent à leur travail, soit de défendre et de préserver la relative autonomie de la pratique juridique en droit international. Ainsi, la force persuasive de chaque argument juridique repose sur sa capacité à maintenir l'idée que le droit international est un système de justice formel dans lequel les réponses aux questions juridiques proviennent de sources et de principes qui, eux, dépendent de la logique interne de ce même système. Dans cette optique, les acteurs du droit international sont appelés à porter, à bout de bras, à la fois le bien-fondé de l'autonomie du droit international et leurs dossiers juridiques particuliers. Il en ressort donc que l'existence du système de justice international dépend inévitablement de la qualité de leur travail et de leur dévouement pour le domaine dans lequel ils ont choisi d'exercer.

Anne Orford, dans « *Scientific Reason and the Discipline of International Law* »¹⁰, traite du droit international comme discipline universitaire et analyse les contraintes institutionnelles et sociales qui façonnent le rôle des avocats internationaux œuvrant également en tant que chercheurs universitaires. Cette auteure rappelle que la méthodologie scientifique a permis, au départ, au droit international de devenir une discipline professionnelle à part entière dans les universités. Ce qu'elle explore de particulier, dans cet écrit, tient dans l'analyse de l'évolution de cette approche scientifique dans le temps et dans l'espace. Pour ce, elle étudie comment se traduisent les différents modèles scientifiques dans les questions, les méthodes et les théories adoptées par les chercheurs universitaires à différentes époques et à différents endroits.

Les essais de la deuxième section intitulée « *The Practice of International Law and Its Theories* », pour leur part, réexaminent la différence entre la théorie et la pratique en droit international. Pour faire le pont entre ces deux pôles, ils reconsidèrent le travail des juristes internationaux basé sur des hypothèses théoriques en suggérant que la théorisation constitue une pratique sociale en soi. Aussi, ils se demandent si la théorisation du droit international est devenue un domaine spécialisé avec, notamment, ses propres méthodes de recherche, son propre raisonnement juridique, ses propres traditions et ses propres revues.

Pour débiter cette section, Anne Peters, dans son essai « *International Legal Scholarship Under Challenge* »¹¹, plaide la nécessité de se doter d'une théorie créative du droit international. Suivant la logique de l'auteure, il est du devoir des chercheurs dans ce domaine, en tant que professionnels, de développer des idées ayant le potentiel de transformer les relations internationales. Pour ce faire, elle met les chercheurs au défi que leurs travaux soient capables d'éviter les cinq types d'écueils suivants : les

⁹ *Ibid*, aux pp 67–92.

¹⁰ *Ibid*, aux pp 93–113.

¹¹ *Ibid*, aux pp 117–59.

accusations de nationalisme épistémique, d'idéologie, d'approche non scientifique (*unscholarliness*), de non-pertinence et d'endoctrinement. Cet article fait office d'outil de rédaction et de réflexion. Il offre une méthode de travail aux chercheurs en droit international pour qu'ils puissent autoréguler l'écriture théorique et, ainsi, éviter le discrédit.

Gleider Hernández examine, dans son essai « *The Responsibility of the International Legal Academic: Situating the Grammarian Within the 'Invisible College'* »¹² le travail de « grammairien » des universitaires en droit international. Grâce à l'emploi et au développement d'un langage propre à ce domaine, les universitaires identifient des problèmes de cohérence, fixent des paramètres et se doivent d'assumer la pertinence de leur rôle à l'intérieur de cette grande communauté de juristes internationaux. Pour l'auteur, le simple fait de s'attarder au langage constitue du droit international en soi et ajoute au potentiel d'émancipation de celui-ci.

Akbar Rasulov, avec son essai « *What is Critique?: Towards a Sociology of Disciplinary Heterodoxy in Contemporary International Law* »¹³ met l'emphase sur le rôle de l'hétérodoxie dans les recherches en droit international. Ce chapitre, après avoir développé un concept général de la critique en tant que modèle de tradition universitaire, essentiellement basée sur une série de rôles sociaux spécifiques, examine les conditions qui définissent la probabilité de succès ou d'échec pour les hétérodoxies disciplinaires dans le droit international moderne. Il identifie plusieurs facteurs pouvant déterminer la pertinence et l'impact des courants de pensées critiques ou hétérodoxes, plus particulièrement ceux qui s'intéressent aux nouvelles approches du droit international.

Jochen von Bernstorff, avec « *The Relationship Between Theory and Practice in International Law: Affirmation Versus Reflexive Distance* »¹⁴, souligne la nécessité, pour les recherches en droit international, de construire un discours académique distinct pour mieux comprendre la structure doctrinale, le rôle et les effets sociétaux du langage du droit international. Cette distance entre le monde de la recherche et le monde en perpétuel mouvement de la pratique et de la politique sur la scène internationale est primordiale. Sans elle, la recherche serait probablement constamment en train de reproduire et/ou de renforcer les structures politico-juridiques en présence.

Pour sa part, John D. Haskell tente, dans « *The Choice of the Subject in Writing Histories of International Law* »¹⁵, de cartographier les développements récents dans la théorie du droit international. Il fait valoir que la littérature scientifique tend à se tourner vers un certain confort médiatisé avec des approches méthodologiques qui sont éclectiques et interdisciplinaires. Elle concentre, selon l'auteur, les débats en termes de bonne description et d'origines les plus utiles. Il soutient, par ailleurs, que la manière selon laquelle la théorie du droit international se développe devrait refléter les normes de la pratique juridique en droit international et être sensible au rôle central du raisonnement normatif dans la pratique en tant que pratique autoréflexive.

¹² *Ibid.*, aux pp 160–88.

¹³ *Ibid.*, aux pp 189–221.

¹⁴ *Ibid.*, aux pp 222–43.

¹⁵ *Ibid.*, aux pp 244–67.

L'étude de Samantha Besson, « *International Legal Theory qua Practice of International Law* »¹⁶, clôt cette deuxième section et explore, à un niveau plus conceptuel et théorique, le lien entre la théorie du droit international et la pratique. Elle critique ce qui est appelé les clivages artificiels (*artificial divides*) entre la théorie et la pratique en démontrant que ces deux réalités sont intimement liées, car la théorie reflète le cadre normatif de la pratique. Le droit international est vu comme une pratique normative et la théorie du droit international est le meilleur exemple de cette pratique.

Dans la troisième section « *The Practice of International Law and Its Professional Capacities* », les essais se concentrent sur certaines capacités professionnelles clés avec lesquelles les avocats internationaux participent au droit international. Les auteurs réfléchissent à l'influence de certains contextes professionnels internationalistes sur la façon dont on peut parler et penser le droit international.

Tanja Aalberts and Ingo Venzke, dans « *Moving Beyond Interdisciplinary Turf Wars: Towards an Understanding of International Law as Practice* »¹⁷, suggèrent que le droit international devrait être conceptualisé en tant que pratique argumentative. Dans ce cadre théorique, la pratique serait un élément constitutif d'autonomie pour le droit international et ainsi permettrait à tous de comprendre comment le droit est politique.

L'essai écrit par Sara Dezalay avec la contribution d'Yves Dezalay, « *Professionals of International Justice: From the Shadow of State Diplomacy to the Pull of the Market for Commercial Arbitration* »¹⁸, se focalise sur la possible convergence entre la justice publique telle que pratiquée avant la Cour internationale de justice et la justice privée telle que pratiquée en arbitrage commercial. Cette convergence s'explique par la pression du marché de l'arbitrage commercial et d'investissement qui opère sur la structure de la justice internationale.

Abordant plus spécifiquement la pratique de l'arbitrage, James Crawford analyse, dans son texte « *The International Law Bar: Essence Before Existence?* »¹⁹, pourquoi il n'existe pas de barreau en droit international compte tenu du développement de la plaidoirie internationale et de ses règles depuis le siècle dernier. Le fait que les tribunaux et les cours diffèrent entre eux à bien des égards explique en partie cette réalité. Malgré cet état de fait, l'auteur propose tout de même des lignes directrices qui pourraient permettre de poser des normes de conduite attendues chez les avocats internationalistes tout en gardant à l'esprit qu'il importerait d'interpréter, de définir et d'appliquer ces normes en les modulant selon les contextes spécifiques.

Matthew Windsor, dans « *Consigliere or Conscience?: The Role of the Government Legal Adviser* »²⁰, traite du rôle du conseiller juridique œuvrant dans les ministères des Relations internationales. Il critique, entre autres, les approches

¹⁶ *Ibid.*, aux pp 268–84.

¹⁷ *Ibid.*, aux pp 287–310.

¹⁸ *Ibid.*, aux pp 311–37.

¹⁹ *Ibid.*, aux pp 338–54.

²⁰ *Ibid.*, aux pp 355–88.

dominantes pour analyser le travail des conseillers juridiques des études légales gouvernementales en ne présentant que ce milieu de l'intérieur. En contrepartie, il présente les avantages d'une analyse sociologique. Il démontre qu'en s'appuyant sur la culture du formalisme, le conseiller peut contrer l'instrumentalisme et vicier la détermination structurelle bureaucratique en faveur de l'adhésion aux normes du droit international.

Ce qui est exploré dans le texte « *International Law as Expert Knowledge: Exploring the Changing Role of International Lawyers in National Contexts* »²¹ de Rene Urueña, c'est le rôle des avocats internationalistes quand ils exercent dans un cadre national. L'expérience paradoxale des avocats nationaux se retrouve dans le fait qu'ils soient investis d'une conscience juridique internationale marquée par l'expérience du pluralisme tout en opérant dans un environnement national qui renvoie à un projet de hiérarchie juridique et à une volonté de certitude.

Lors du dernier essai intitulé « *Teachers of International Law* »²², Pierre d'Argent explore la relation entre le droit international et les professionnels responsables de son enseignement. L'auteur rappelle que les enseignants de droit international sont généralement les chercheurs dans cette discipline. Il distingue les trois points de vue de leur rôle : enseigner comme un devoir, une question ou un privilège. Historiquement, les enseignants étaient également les personnes qui exerçaient le droit international. Aujourd'hui, les praticiens internationalistes ne portant pas l'étendard de chercheurs ni d'enseignants sont de plus en plus présents sur la scène du droit international. Malgré cette nouvelle réalité, d'Argent interpelle les enseignants et les exhorte à voir la situation actuelle comme une opportunité à reconsidérer leurs responsabilités professionnelles pour renouveler et renouer la relation entre la théorie et la pratique.

Cette série d'études fait la lumière sur le rôle de l'avocat et de sa pratique dans la constitution et l'acquisition d'autonomie du droit international en tant que profession. Elle fournit aux avocats internationaux et aux chercheurs un large éventail d'outils réflexifs et analytiques pour penser et repenser leur engagement dans la pratique du droit international.

Les points forts de l'ouvrage se retrouvent dans la pluralité des regards portés sur le droit international grâce au choix éditorial de rassembler les idées de différents auteurs autour d'un sujet s'articulant sur trois grands axes. Il en émane une grande richesse dans le propos, une grande cohérence. L'apport théorique de chaque auteur permet de tisser cette courtepointe d'interprétations possibles du droit international. Chacun, à sa manière, bonifie les propositions théoriques de ce droit en constante évolution. Qui plus est, l'angle d'analyse sous le thème des professions est original, accessible aux néophytes et ancré dans le concret. Il répond à cet impératif, soulevé notamment par Anne Peters, d'ouvrir un espace créatif dans l'univers théorique du droit international pour pouvoir mieux valser avec le contexte de la mondialisation, pour se donner l'opportunité de transformer les relations internationales afin que celles-ci

²¹ *Ibid.*, aux pp 389–411.

²² *Ibid.*, aux pp 412–27.

continuent d'évoluer dans une forme proche de nos réalités juridiques, politiques, économiques et sociales. Les essais offrent un regard rafraîchissant et audacieux sur le droit international et le titre en porte le reflet. En plus d'encourager les acteurs du droit international à le façonner à part le travail réflexif, l'ouvrage collectif est, en soi, cet exercice de pensée auquel il convie les acteurs du droit international. Il fait ce premier pas pour réinventer les approches scientifiques du droit international, pour ouvrir passage.

Les points faibles de l'ouvrage tiennent à bien peu d'éléments. Certains textes ont gardé des reliquats formels de leur présentation au 5^e Forum de recherche de la Société européenne de droit international. Bien que plusieurs pourraient y trouver un certain attrait ou confort, ces structures de phrases plus près de l'oralité que de la littérature donne, au lecteur, l'impression que le texte appartient à un autre univers que celui propre à l'ouvrage. Toutefois, l'avis, présenté en préface de l'ouvrage, atténue cette impression, voire l'excuse. Au demeurant, quoique la langue de Shakespeare soit une langue qui sied au droit international, il serait fort intéressant de voir cet ouvrage traduit dans d'autres langues pour qu'un plus grand lectorat puisse avoir accès à ces pistes réflexives innovantes.

À l'image de son propos, cet ouvrage collectif apporte à la littérature scientifique du droit international ce que la théorie apporte à la pratique (et *vice versa*) : rien de moins que de la substance.