

AVANT-PROPOS:

**DEFIS CONTEMPORAINS DANS LE PACIFIQUE - ELEMENTS DE
CONVERGENCES**

*Yves-Louis Sage**

Dès 1993, était publiée sous l'égide de VUWLR,¹ une monographie en langue anglaise consacrée au droit français dans le Pacifique.² Cet ouvrage, représentait le premier exemple concret de collaboration scientifique entre Victoria University of Wellington et ce qui était alors l'Université française du Pacifique devenue plus tard l'Université de la Polynésie française.³

Elle devait aussi marquer la naissance de liens, à ce jour jamais démentis, avec l'ALCPP,⁴ la NZACL⁵ et VUWLR qui permettent depuis sept années maintenant, la publication régulière et conjointe de la Revue Juridique Polynésienne (RJP).

En dépit du caractère pluridisciplinaire de cette dernière, l'occasion ne nous avait jamais été donnée, sauf de manière incidente, de consacrer une publication entière à des sujets qui de prime abord, relèvent principalement des sciences politiques. C'est aujourd'hui chose faite grâce à ce premier volume d'une série de numéros spéciaux.

La frontière entre le droit public et les sciences politiques est parfois si ténue qu'il est naturel que les publicistes soient étroitement associés à cet ouvrage. Mais le privatiste, *a fortiori* comparatiste, n'est pour autant exclu d'une réflexion qui s'appuie "sur une science juridique des choses dont le nœud est le modèle comprenant en même temps les institutions, les notions, les rapports, les mots (les textes), les symétries et les méthodes".⁶

* Maître de Conférences à l'Université de la Polynésie Française, Teaching Fellow (Dispute Resolution Centre) Massey University.

1 Victoria University of Wellington Law Review.

2 Essays on French Law in the Pacific, VUW Law Review Monograph 8 (1993) R Gordon ed.

3 La signature de la première convention entre ces institutions universitaire est due à l'initiative du Professeur Borzeix alors Président de l'UFP, Madame la Présidente Sylvie André l'ayant renouvelée en août 2000 pour une durée de cinq années.

4 Association de Législation Comparée des Pays du Pacifique.

5 New Zealand Association for Comparative Law.

6 G Samuel, *Entre les mots et les choses : Les raisonnements et les méthodes en tant que sources du droit*, RIDC, 2-1995 p 525.

En effet, la coexistence dans la même zone géographique du Pacifique de deux familles du droit, la common law et celle issue de tradition romaniste, s'accompagne de structures qui si elles empruntent soit à l'une soit à l'autre de ces familles, génèrent aussi des systèmes qui en sont des avatars hybrides où les coutumes et les usages occupent notamment une place souvent importante.

Cette originalité ne peut qu'aiguiser la curiosité du comparatiste. Elle l'oblige à dépasser, voire à systématiquement remettre en cause, les clivages classiques y compris au sein de sa propre culture juridique, puisque les catégories traditionnelles du droit seront comme le Professeur C. Atias a pu le faire remarquer, "inadaptées pour rendre compte de la complexité née de métissages interdisciplinaires".⁷ Dans le contexte légal et institutionnel particulier que connaissent les petits Etats insulaires du Pacifique Sud anglophone, "zone où le droit positif et les théories juridiques se rencontrent",⁸ la "fonction subversive"⁹ du droit comparé trouve alors son champ naturel.

Les interrogations d'une partie de la doctrine française sur le bien fondé de la *summa divisio juris* instaurée entre le droit public et le droit privé en droit français, que des plumes autorisées considèrent maintenant comme purement artificielle et cantonnée dans sa seule "fonction idéologique"¹⁰ ou encore celles des théoriciens de la common law qui se demandent si cette dernière ne relève pas plutôt du droit public uniquement,¹¹ s'estompent jusqu'à disparaître dans l'enchevêtrement des droits applicables dans certains pays du Pacifique Sud.

7 C Atias, *Le code civil nouveau*, D 1999, Chr 252.

8 G Samuel, *Entre les mots et les choses Les raisonnements et les méthodes en tant que sources du droit*, op cit p 511.

9 Expression empruntée à Madame le Professeur H Muir Watt, *La fonction subversive du droit comparé*, RIDC 3-2000, pp 503-527. L'auteur relève que l'une des principales fonctions (on pourrait même parler ici de "vertu") du droit comparé, est d'obliger les juristes à se livrer à une constante remise en cause de leurs acquis théoriques et pratiques à la lumière d'un autre système juridique.

10 Consacrant ainsi, de manière là encore artificielle, la primauté du droit civil sur le droit public. F-X Testu, *La distinction du droit public et du droit privé est-elle idéologique?* D 1998, Chr p 345. En effet on s'aperçoit de plus en plus que la distinction entre le droit privé et le droit public, conséquence de la tradition romaniste, a pour principale fonction de "réfléter une conception idéologique" qui accorde la primauté aux droits de l'individu, F-X Testu, op cit p 353-354.

11 C Jauffret-Spinozi et R David, *Les grands systèmes de droit contemporains*, Précis Dalloz, 10ème éd, 1992.

A cet égard, il n'est guère douteux que cette partie du monde apparaisse comme un véritable "laboratoire"¹² où s'élaborent des solutions originales à des préoccupations communes.

En effet, comment ne pas constater qu'aux évolutions institutionnelles et aux incertitudes qui les accompagnent qu'ont connues et connaîtront encore la Polynésie Française et la Nouvelle-Calédonie,¹³ répondent celles des Etats du Pacifique Nord qui subissent l'influence des Etats Unis, les soubresauts constitutionnels de la Papouasie Nouvelle Guinée, des Iles Salomon ou encore de Fidji, les hésitations de Tokelau pour accéder à l'indépendance¹⁴ ou encore les tentatives d'émancipation de Niue, des Iles Cook, des Iles Chatmann¹⁵ par rapport à la Nouvelle-Zélande.

Certaines des contributions qui composent ce premier volume risquent de quelque peu bousculer la perception idyllique que l'on peut avoir du Pacifique Sud, tant il est vrai que les réalités du monde contemporain, notamment en matière économique ou d'environnement, imposent à certains petits Etats insulaires du Pacifique d'opter pour des modes de vie à l'opposé des modèles ancestraux, mais qui souvent conditionnent leur survie.¹⁶

Les défis qui les attendent révèlent leur vulnérabilité qui est à la mesure de leurs faiblesses. Certaines d'entre elles sont purement structurelles et témoignent du difficile apprentissage de la démocratie, ainsi à Fidji où R Alley nous rappelle et analyse les conditions qui ont été à l'origine de deux coups d'Etat (les premiers depuis l'avènement à l'indépendance des pays insulaires du Pacifique).

J Rolfe,¹⁷ R Alexander¹⁸ et R Alexander quant à eux tentent d'expliquer pourquoi la Nouvelle-Zélande, le Japon, la Chine et Taiwan ont pour des raisons différentes noué des

12 Terme employé par les Professeurs J-Y Faberon et Y-Brard dans leurs contributions respectives publiées dans ce volume.

13 A Angelo et A Moyrand, *International Law Perspective on the Evolution of Status of the French Overseas Territories*, RJP Vol 5 1999, p 49.

14 U Neemia, *Decolonisation and Democracy in the South Pacific* (1992) in R. Crocombe et al (ed) *Culture and Democracy in the South Pacific*, USP, Suva.

15 A Quentin-Baxter, *The Problem of Islands*, RJP Vol 6 2000, p 427.

16 J Crawford, *Islands as Sovereign Nations*, (1980) 38, ICLQ, p 277. Voir également le numéro spécial de Time, *Pacific Journey, A revealing voyage through an ocean of change*, du 20-27 août 2001, consacré aux quelques Etats insulaires du Pacifique.

17 Citoyen néo-zélandais qui vit maintenant à Hawaï.

18 Citoyen américain installé au Japon.

contacts avec les petits Etats insulaires du Pacifique. Ici encore, la géostratégie restera dictée par des contingences économiques.

Dans les Territoires français du Pacifique beaucoup d'espoirs sont mis dans les lois du pays¹⁹ ou encore dans la notion de citoyenneté de pays²⁰ qui selon leurs promoteurs devraient permettre, à l'occasion d'une autonomie renforcée, une prise en compte de réalités socioculturelles différentes de celles en vigueur en France Métropolitaine. Mais pour le juriste, leur intérêt tient surtout en ce qu'elles devraient présider à la mise en place d'un ordre juridique nouveau qui viendra dans certains domaines inéluctablement se superposer voire primer le droit interne français.

S'interrogeant déjà en 1991 sur ce qu'était la véritable nature juridique du statut de la Polynésie française, le Doyen Brard, le présentait comme une constitution territoriale de rang législatif.²¹ Les événements et les évolutions statutaires de la Nouvelle Calédonie et de la Polynésie française lui permettent aujourd'hui de l'affirmer. Il montre que dorénavant le statut d'acte législatif n'est plus le monopole des lois de la République. Il existe aujourd'hui en France deux législateurs, le Parlement national et le Congrès de la Nouvelle-Calédonie. Il y en aura sans doute au moins un troisième, en Polynésie française".

Mais ce faisant, les nouvelles dispositions statutaires de la Nouvelle-Calédonie et dans une moindre mesure, de la Polynésie française vont également instaurer "une accumulation pyramidale de textes à valeur juridique différente"²² et entraîneront d'inévitables bouleversements dans la sacro-sainte hiérarchie des normes française tout en créant des situations de véritables "conflits de normes"²³ dont les solutions devront nécessairement emprunter à la logique et aux mécanismes du droit international privé.

Or cette situation n'est pas sans rappeler celle que connaissent déjà les petits Etats insulaires du Pacifique anglophone où la coexistence de règles juridiques d'origines différentes constitue il faut bien le reconnaître, un facteur d'incertitudes et de complexité. En cela, elle ne peut qu'être source d'enseignements et de prudence pour les futurs

19 Sur les conséquences éventuelles de ces lois sur le système juridique néo-calédonien, voir Orfilla, *Le devenir du droit privé en Nouvelle Calédonie*, Droit21, 2001, ER. 042 (<http://www.Droit21.com>)

20 Voir à cet égard l'article de Monsieur le Président G Flosse, *infra*.

21 Y Brard, *Rapport introductif*, in le recueil des travaux de la Première Table Ronde sur le Droit Territorial organisé par l'Université française du Pacifique (Centre Universitaire de Polynésie française), 28 juin 1991 p 3.

22 M Chauchat, *L'accord de Nouméa condamné par le droit international?* D 1998. Chr p 423.

23 O Gohin, *L'évolution institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie*, AJDA 20 juin 1999, p 500, notamment p 503 à 507.

législateurs locaux dans le Pacifique Français. C'est une chance que leurs Assemblées Territoriales respectives devront saisir et ce d'autant plus que leur liberté sera quasiment totale dans leurs domaines de compétences, rien ne les empêchant²⁴ de s'inspirer si besoin est, des techniques en vigueur dans d'autres systèmes juridiques, à commencer par ceux des pays anglophones qui les entourent. Au demeurant, comment pourrait-il en être autrement lorsqu'il s'agira de prendre en compte, notamment en Nouvelle Calédonie, la coutume ou certains de ses éléments, dans le nouveau corps des lois du pays. Ici, on réalise sans difficulté que les modèles théoriques et doctrinaux français ne seront que d'une utilité très relative.

La prise en compte des expériences vécues par les autres pays du Pacifique apparaîtra alors comme une autre modalité de la mise en œuvre, éventuellement dans sa forme la plus aboutie, du principe de spécialité législative.

Les références faites aux réussites et aux échecs qu'ont pu connaître les autres pays du Pacifique dans l'instauration de règles juridiques spécifiques, se justifient également en raison de leur appartenance à une même communauté dans cette partie du monde. L'ensemble des ces Etats, en dépit de systèmes juridiques parfois différents, ne partage pas moins un même fond culturel et ethnique commun. En cela, la célèbre formule de la "*Pacific Way*", que l'on prête volontiers à Sir Tom Davis, ancien Premier Ministre des îles Cook convaincu qu'il existe un système de pensée et d'évolution institutionnelle propres à l'ensemble des pays insulaires de la zone Pacifique, porte aussi les fondements d'un Droit du Pacifique original.

Mais, il restera toujours que son élaboration impose un préalable qui relève de la nature même de l'entreprise. "Il serait en effet logique" s'inspirant de la formule de Madame le Professeur Delmas-Marty²⁵ "de commencer par l'inventaire des convergences et divergences voire des lacunes ou des silences" de l'ensemble des systèmes juridiques des petits Etats insulaires du Pacifique Sud.

La présente publication n'a, pour l'instant, d'ambition que de pouvoir s'inscrire dans ce mouvement.

24 Sous le seul contrôle du Conseil Constitutionnel.

25 M Delmas-Marty, *La mondialisation du droit : chances et risques (1)*, D. 1999, Chr p 47.