

L'humanisation du droit des gens

par Maurice BOURQUIN

*Professeur à l'Université de Genève
et à l'Institut des Hautes Etudes Internationales.
Membre de la Cour permanente d'Arbitrage.
Membre de l'Institut de Droit International.*

Alphonse Rivier, à qui l'on demandait un jour de définir le domaine du droit des gens, répondit qu'il s'étendait du boudoir de l'ambassadrice jusqu'au champ de bataille...

Que penserait-il de cette formule s'il revenait parmi nous, s'il se trouvait brusquement placé devant la masse croissante de nos problèmes internationaux ? Sans doute y reconnaîtrait-il aisément le champ de bataille, et peut-être, en cherchant bien, le boudoir de l'ambassadrice. Mais que de nouveautés étranges s'offriraient à sa vue ! Et comme il serait embarrassé pour lier à sa conception du droit des gens certaines préoccupations essentielles des internationalistes de notre époque ! Rivier cependant n'est pas loin de nous. Mais la révolution technique qui, de son temps, commençait à peine à faire sentir ses effets sur le plan international, a pris depuis lors une allure vertigineuse, bouleversé la structure matérielle du monde et suscité des besoins auxquels il est devenu impossible de répondre par des moyens purement nationaux ; si bien que le droit des gens s'est vu contraint d'accueillir une foule de questions qu'on n'eût point songé naguère à lui confier.

Il n'est pas exagéré de dire qu'à leur contact il s'est transformé. Ce n'est pas seulement un prodigieux développement de son empire qu'il leur doit, mais aussi une modification profonde de son équilibre interne, de son orientation, de son allure.

Jadis le droit des gens s'enfermait de préférence dans les

sphères de la haute politique. Sans doute les chancelleries étaient-elles obligées de pénétrer parfois dans d'autres régions. Certains problèmes économiques les sollicitaient. Elles négociaient les traités de commerce, de navigation, d'établissement. Elles intervenaient, comme protectrices de leurs ressortissants, dans des affaires d'intérêt privé. Mais ces activités ne tenaient qu'une place secondaire dans la politique extérieure des gouvernements. Aussi le droit des gens restait-il éloigné des foules, éloigné même du public cultivé, à l'exception de quelques spécialistes : ministres des Affaires étrangères, diplomates ou juristes, qui semblaient détenir seuls la clef de ses mystères.

Quel changement aujourd'hui ! Quel changement déjà dans les services nationaux affectés aux relations internationales, dans le personnel et les tâches des départements ministériels compétents, des ambassades et des consulats ! Quel changement surtout depuis que le réseau des institutions internationales s'étend à vive allure au-dessus du mécanisme traditionnel de la diplomatie ! C'est une véritable administration internationale qui est en train de s'agencer, — une administration à laquelle les problèmes politiques ne sont assurément pas étrangers, mais qui voue cependant à d'autres fins la majeure partie de ses efforts.

Il n'y a pas, au siège des Nations Unies, que le Conseil de sécurité qui fonctionne — Dieu merci ! Il y a un Conseil Economique et Social qui, sous l'autorité de l'Assemblée, cherche à favoriser « le développement des niveaux de vie, » le « plein emploi », « des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social », « la coopération internationale dans les domaines de la culture intellectuelle et de l'éducation », « le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion » (Art. 55). Il y a, gravitant autour de ce Conseil, une série d'institutions spécialisées : l'Organisation internationale du Travail, l'Organisation de l'Alimentation et de l'Agriculture, l'Organisation des Nations Unies pour l'Education, la Science et la Culture, l'Organisation internationale de l'Aviation civile, la Banque internatio-

nale pour la Reconstruction et le Développement, le Fonds monétaire international, l'Organisation mondiale de la Santé, l'Organisation internationale du Commerce, l'Organisation internationale des Réfugiés, l'Union postale universelle, l'Union internationale des Télécommunications. Il y a un Conseil de Tutelle qui, avec l'Assemblée générale, veille aux intérêts des populations indigènes dans les territoires non-autonomes, se préoccupe d'assurer « leur progrès politique, économique et social, ainsi que leur instruction », « le développement progressif de leurs libres institutions politiques » (art. 73), le respect chez elles des droits humains et des libertés fondamentales (art. 76), etc.

Tout cela nous éloigne singulièrement de l'atmosphère où s'exerçait autrefois l'action des chancelleries. Nous ne sommes plus dans le boudoir de l'ambassadrice, ni dans les salons où négociaient à portes closes un Talleyrand, un Metternich, un Palmerston. Nous sommes sur la place publique, chez M. Tout-le-Monde, dans le tourbillon de la vie quotidienne, des aspirations populaires, des questions élémentaires au milieu desquelles l'humanité se débat. Les problèmes qui se posent sur le plan international tendent de plus en plus à se confondre avec ceux auxquels s'attache la politique intérieure des Etats. Ce sont les mêmes matières, considérées sous un angle plus large. Ce qu'ils essaient de faire chacun chez eux, les gouvernements essaient également de le faire ensemble, dans l'espoir que l'union de leurs efforts permettra d'obtenir de meilleurs résultats. Les deux actions se conjuguent, se soudent l'une à l'autre. Ce ne sont que deux faces d'une même entreprise. D'un côté comme de l'autre, on trouve le même but, le même programme, les mêmes soucis, et, de plus en plus, le même personnel ; car il n'y a plus aujourd'hui de cloison étanche entre le personnel de la « politique extérieure » et celui de la « politique intérieure ». Le Ministre du Travail, celui des Chemins de fer ou de l'Education nationale, les fonctionnaires des Finances, des Assurances sociales, de l'Agriculture, etc., participent à l'action internationale. La diplomatie ne peut plus se passer d'eux. Ils l'entourent et parfois la submergent. Le mur qui se dressait jadis entre les deux domaines est en

ruine. Si l'on parvient encore à le maintenir tant bien que mal en certains endroits, presque partout il s'effondre ou fléchit sous la pression d'un courant irrésistible. Le droit des gens n'est plus cette discipline ésotérique qui se dérobaît au commun des mortels. Il parle un langage plus humain. Il se penche sur les souffrances de l'humanité et fait écho à ses espoirs. Il est descendu de l'Olympe pour se mêler à la foule.

* *

Nous ne sommes pas encore suffisamment habitués à ce changement de perspective pour en saisir toute la portée. Il paraît en tout cas certain qu'il aura des conséquences profondes dans le domaine de la doctrine aussi bien que dans celui de la pratique. La conception du droit international qui prévaut encore aujourd'hui devra subir une révision d'ensemble, qui entraînera sans nul doute l'abandon de certains « principes » qu'elle tenait pour essentiels.

Quand un système s'est cristallisé, nous inclinons à perdre de vue les circonstances historiques qui ont déterminé sa formation et qui restent la condition de sa valeur. Cette conception classique du droit international avait pris aux yeux de ses adeptes une valeur absolue. Ils lui prêtaient l'autorité d'une vérité immuable, alors qu'elle portait la marque d'un état de choses momentané.

C'est au cours des temps modernes qu'elle s'était élaborée. On en chercherait vainement la trace dans la pensée du moyen âge. L'Europe chrétienne était alors considérée comme une unité, comme une grande République, dont le *jus gentium* constituait le droit commun. Il a fallu les bouleversements de la Renaissance pour détruire cette unité et faire surgir, au premier rang des forces politiques, l'Etat souverain. La doctrine s'est adaptée aux réalités nouvelles. Elle ne l'a fait d'ailleurs que lentement, en ménageant des transitions, en ne se détachant que graduellement d'une conception désormais périmée, mais qui exerçait encore son ascendant sur les esprits. Et il a fallu attendre le xix^e siècle pour que le système que nous appelons « classique » se libérât entièrement des influences du passé et atteignît sa plénitude logique.

Pour lui, la vie internationale se réduit à des rapports inter-étatiques. L'individu n'existe pas — ou, plus exactement, n'existe que comme sujet de l'Etat, dans lequel il se fond. La société internationale n'existe pas — ou, plus exactement, n'existe que dans les relations réciproques des Etats. L'Etat, en un mot, fait le vide en lui et autour de lui. Il reste seul, en face de ses égaux : les autres Puissances souveraines.

Comme celle du moyen âge, cette conception était liée à un certain état de civilisation. Elle aura marqué une époque de l'histoire. Qu'elle ait cessé de refléter fidèlement l'image de la vie internationale, qu'elle soit dépassée par les phénomènes dont elle prétend exprimer le sens, il ne faut pas, me semble-t-il, un grand effort d'observation pour en être convaincu. Il suffit de regarder les choses objectivement, sans prévention. Malheureusement, cette liberté d'esprit se rencontre plus rarement qu'il ne conviendrait. Influence de la tradition qui déforme notre jugement en lui imprimant une orientation *a priori* ; méfiance à l'égard des horizons nouveaux ; obstination à défendre une position où l'on s'est enfermé et qu'on voudrait maintenir, fût-ce au prix d'artifices, quand on la sent menacée : le fait est que des idées préconçues nous égarent trop souvent en pareil cas.

Mon dessein n'est pas d'exposer ici un système, mais simplement de considérer certaines affirmations de la doctrine classique et de voir dans quelle mesure elles sont compatibles avec la réalité juridique présente.

* *

Le droit est une discipline sociale. Son objet est de régler le comportement des hommes (individus ou collectivités) les uns vis-à-vis des autres. Mais, pour réaliser cet objet, le droit recourt à certains procédés, il utilise une certaine technique, dont l'agencement est déterminée par des considérations diverses, où la valeur pratique des moyens employés, leur efficacité et leur opportunité tiennent une place considérable.

Un de ces moyens consiste à attacher à certaines personnes des droits et des obligations, à leur attribuer, comme on dit,

la qualité de « sujets de droit ». Ces personnes prennent une part active à la mise en œuvre des règles juridiques ; elles deviennent les agents de leur réalisation. Dans la plupart des cas, la qualité de sujet de droit est reconnue aux intéressés eux-mêmes, aux personnes qui sont réellement engagées dans le rapport social que le droit organise. Mais il n'en est pas nécessairement ainsi. Le droit peut juger nécessaire ou préférable de confier à d'autres personnes le rôle d'agents juridiques.

Il y a là deux plans qu'il ne faut pas confondre. L'objet du droit est une chose. La construction technique qu'il édifie en vue de réaliser cet objet en est une autre. Et dans le domaine du droit des gens il est d'autant plus important de faire cette distinction que la disparité entre l'objet réel et la structure technique y est fréquente.

Prenons un exemple. Au lendemain de la guerre de 1914-1918, une série de traités ont été conclus en vue d'assurer, dans certains pays, une protection internationale aux minorités de race, de langue ou de religion.

Quel en était l'objet ? Si nous lisons le traité polonais, qui a servi de modèle aux autres, nous y voyons que la Pologne « s'engage à accorder à tous les habitants pleine et entière protection de leur vie et de leur liberté » (art. 1^{er}, al. 1) ; que « tous les habitants de la Pologne auront droit au libre exercice, tant public que privé, de toute foi, religion ou croyance, dont la pratique ne sera pas incompatible avec l'ordre public et les bonnes mœurs » (art. 1, al. 2) ; que « tous les ressortissants polonais seront égaux devant la loi et jouiront des mêmes droits civils et politiques, sans distinction de race, de langue ou de religion » (art. 7) ; que « les ressortissants polonais appartenant à des minorités ethniques, de religion ou de langue, jouiront du même traitement et des mêmes garanties en droit et en fait que les autres ressortissants polonais », qu'ils « auront notamment un droit égal à créer, diriger et contrôler à leur frais des institutions charitables, religieuses ou sociales, des écoles et autres établissements d'éducation, avec le droit d'y faire librement usage de leur propre langue et d'y exercer librement leur religion » (art. 8) ; etc., etc...

L'objet de ces dispositions est clair. Elles assurent aux per-

sonnes et aux groupements minoritaires se trouvant en Pologne le bénéfice de certains droits. Elles leur garantissent un certain régime dans leurs rapports soit avec les individus ou groupements non-minoritaires, soit avec les autorités polonaises. On a beau les scruter, on n'y trouve rien qui concerne des rapports inter-étatiques.

Mais si, au lieu de considérer l'objet de l'opération, nous portons nos regards sur son aspect technique, le tableau change radicalement. Les bénéficiaires du régime disparaissent. Il n'y a plus en scène que des Etats.

Les Etats d'abord qui ont légiféré, si je puis ainsi dire. Pour établir les règles juridiques destinées à protéger les droits des minorités, on a eu recours à un des rares procédés techniques dont la société internationale dispose dans l'état embryonnaire où elle se trouve : on a conclu un traité. Un traité entre la Pologne, d'une part et, d'autre part, les principales Puissances alliées et associées, à savoir : les Etats-Unis d'Amérique, l'Empire Britannique, la France, l'Italie et le Japon. Personne ne soutiendra que ces cinq Puissances avaient un intérêt personnel en la matière. Celle-ci ne touchait évidemment point, par son objet, aux rapports de la Pologne avec les Etats-Unis, par exemple, ou avec le Japon. Mais les principales puissances alliées et associées constituaient à ce moment l'organe de fait de la communauté internationale, et c'est à ce titre qu'elles sont intervenues dans la création du régime des minorités.

Signataires du traité, elles avaient, en vertu des principes généraux du droit conventionnel, qualité pour en exiger l'exécution, de même que la Pologne avait l'obligation de prendre, dans le cadre de son droit interne, les mesures d'ordre législatif, administratif ou judiciaire qu'exigeait le fonctionnement du système.

Celui-ci comportait en outre une garantie spéciale. Tout membre du conseil de la S.D.N. se voyait attribuer le droit de signaler à ce dernier les infractions ou dangers d'infraction à l'une quelconque des obligations de la Pologne, vis-à-vis de ses minorités et il était prévu que le Conseil pourrait, en pareil cas, « procéder de telle façon et donner telles instructions » qui lui paraîtraient appropriées. Enfin, toute divergence d'opinion,

sur les questions de droit ou de fait concernant les garanties données aux minorités, entre la Pologne et l'une quelconque des principales Puissances alliées et associées ou toute autre Puissance membre du conseil de la S.D.N., pouvait être déferée pour jugement à la Cour permanente de justice internationale (art. 12).

Ainsi, dans le fonctionnement du système comme dans sa création, les minoritaires sont tenus à l'écart¹. Ce sont uniquement des Etats et une institution internationale que nous voyons à l'œuvre; c'est sur eux seuls que la construction technique repose.

Si je me suis étendu quelque peu sur cet exemple, c'est qu'il me paraît significatif. On pourrait en citer beaucoup d'autres, car dans le domaine international le phénomène est fréquent. Aujourd'hui que le règlement international des questions économiques, sociales, humanitaires, a pris une extension considérable, il est même devenu normal. Le désaccord entre l'objet du droit et sa structure technique s'accuse à chaque instant.

Et du coup apparaît le défaut capital de la définition classique du droit international. Droit régissant les rapports réciproques des Etats, dit-on. C'est induire en erreur. C'est faire croire que le droit international a réellement pour objet des rapports intérêtatiques; que les questions dont il s'occupe affectent nécessairement, de part et d'autre, des intérêts nationaux, sont liées aux relations politiques des Puissances.

Il est possible que cette définition corresponde à la réalité technique. C'est un point que j'examinerai plus loin. En tout cas, elle ne pourrait se justifier que considérée sous cet angle. Or définir un ordre juridique d'après sa construction technique, *lorsque cette construction est en désaccord avec l'objet réel du droit*, c'est déformer la vérité; c'est présenter, spécieusement, comme une image complète de la réalité, ce qui n'en

1. La pratique de la S.D.N. leur permettra d'adresser des pétitions, qui auront, en fait, une grande importance; mais il est à noter que le droit de pétition n'était pas prévu par le traité lui-même et qu'au demeurant, les pétitions constituaient simplement des éléments d'information, destinés à éclairer les autorités compétentes pour veiller au fonctionnement du système.

est qu'un aspect secondaire (car les moyens sont secondaires par rapport à leur fin).

Ce défaut de la définition classique a toujours existé. Mais on pouvait ne pas s'en inquiéter, peut-être même ne pas l'apercevoir, aussi longtemps que le droit des gens restait confiné dans la sphère des relations politiques — aussi longtemps que le boudoir de l'ambassadrice et le champ de bataille en résumaient, sous une forme symbolique, la substance. Par contre, dans un monde comme le nôtre, où les problèmes humains ont envahi le plan international au point d'y occuper une place prépondérante, l'erreur devient patente et inadmissible.

D'autant plus que les rapports sociaux auxquels s'appliquent les normes du droit des gens ne peuvent même plus être caractérisés par une différence de nationalité entre les collectivités ou individus qui s'y trouvent engagés de part et d'autre.

D'après la doctrine traditionnelle, le droit des gens ne considérerait les hommes qu'en fonction de leur allégeance nationale, comme ressortissants d'un Etat déterminé. C'est en cette qualité qu'il leur accorderait dans certains cas sa protection, si bien que les rapports dont il s'occupe seraient toujours des rapports internationaux, en ce sens qu'on y verrait nécessairement apparaître deux ou plusieurs nations dont les intérêts seraient en cause, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un de leurs membres.

Or cette théorie ne cadre plus du tout avec la réalité juridique présente. Les rapports que régit actuellement le droit des gens se déroulent souvent à l'intérieur d'une seule et même nation. Les obligations relatives à la protection internationale des minorités en Pologne, par exemple, concernaient-elles uniquement les rapports de l'Etat polonais et des minoritaires étrangers? Pas le moins du monde. Tous les habitants de la Pologne y étaient inclus et certaines dispositions du traité visaient même particulièrement les ressortissants polonais. Les conventions du travail se bornent-elles à régler l'attitude des Etats contractants vis-à-vis des travailleurs de nationalité étrangère? En aucune façon. Elles couvrent tous les travailleurs sur lesquels

s'exerce la juridiction de ces Etats, sans distinction de nationalité. Quand le droit des gens cherche à protéger les femmes et les enfants ; quand il s'efforce d'améliorer les niveaux de vie ; quand il organise la lutte contre la misère, la maladie, l'ignorance ; quand il tend à assurer le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, etc. etc..., se sent-il tenu, par hasard, de prendre pour critère limitatif de ses interventions la nationalité de ceux dont le sort le préoccupe ?

La théorie traditionnelle procède d'une conception périmée de la vie juridique internationale. Celle-ci est loin de se réduire aujourd'hui à des rapports entre nations. Elle se place fréquemment à un point de vue plus élevé qui permet de saisir les problèmes plus largement, dans leur réalité humaine et par-dessus les cloisonnements nationaux.

* * *

Comment définir l'objet du droit des gens ?

Je pense qu'il est impossible de le faire si on entend opposer par là le droit des gens au droit interne, car, en vérité, les deux ordres juridiques ne se distinguent point par leur objet. Sans doute existe-t-il un certain nombre de questions, qui, par leur nature, exigent une solution internationale. Ainsi, la fixation d'une frontière ne peut évidemment dépendre du droit interne. Une règle internationale, c'est-à-dire une règle valable pour les deux Etats intéressés, est indispensable, car il est impossible de fixer la frontière de l'un d'eux sans fixer en même temps celle de l'autre. De même, lorsqu'un différend surgit entre deux Etats, sa solution (quelle que soit la procédure qui y mène) ne peut être qu'internationale, car la décision qui résout le différend est forcément valable pour les deux parties. Chaque fois que la nature d'une question exige que son règlement soit valable pour plus d'un Etat, l'intervention du droit des gens est nécessaire.

Seulement les questions de ce genre sont loin de constituer à elles seules la matière de ce droit. Elles n'en représentent même actuellement qu'une faible partie. Autour d'elles s'étend un vaste domaine composé de questions qui ne sont pas né-

cessairement internationales — je veux dire qui ne le sont pas en vertu d'une nécessité logique — mais qui sont *devenues* internationales pour des raisons empiriques. Une question devient internationale, le jour où on éprouve le besoin de ne plus l'abandonner à la seule compétence du droit interne, où on juge expédient de la soumettre, dans une mesure plus ou moins large, à des normes internationales.

Ce changement d'attitude est déterminé le plus souvent par des nécessités pratiques. Lorsque, par exemple, le développement du machinisme posa le problème de la protection légale des travailleurs, il est apparu que, sans une certaine réglementation internationale, la solution en serait entravée par des obstacles difficiles à surmonter. Et le problème, confiné jusque là dans les limites du droit interne, fit ainsi irruption sur le plan international. Il en a été de même pour beaucoup d'autres matières, comme celles des transports maritimes, fluviaux, terrestres, aériens, des communications postales, des télécommunications, de la propriété industrielle, artistique et littéraire, des poids et mesures, du régime des sucres, de la lettre de change, etc. etc...

Parfois ce sont des considérations humanitaires ou idéologiques qui expliquent le phénomène. Si, par exemple, les questions d'hygiène, d'éducation, de protection de l'enfance, etc., sont considérées aujourd'hui comme relevant du droit des gens, c'est qu'une action internationale est apparue comme le moyen le plus efficace de réaliser dans ces domaines des progrès substantiels. Si les droits de certaines minorités ont été placés, au lendemain de la première guerre mondiale, sous l'égide du droit des gens, et si, aujourd'hui, le problème général des droits de l'homme et des libertés fondamentales est posé par la charte des Nations Unies sur le plan international, c'est que nous sommes conscients de l'importance morale et politique que présente le respect de la personne humaine et que nous avons compris, en même temps, que, pour assurer ce respect, les garanties du droit interne sont insuffisantes.

Peu importe les motifs : il s'agit toujours de superposer aux droits internes des règles internationales, valables, pour un nombre plus ou moins considérable d'Etats et réalisant donc entre eux une certaine unification juridique.

Les règles internationales s'appliquent à des matières dont la plupart relevaient exclusivement autrefois du droit interne et qui continuent à relever de ce dernier malgré le caractère international qu'elles ont acquis; car l'internationalisation d'une question n'a aucunement pour effet de la soustraire à la compétence du droit interne; elle oblige simplement ce dernier à se conformer à des normes supérieures, à des normes internationales. Il y a collaboration des deux ordres juridiques.

On fait donc fausse route en cherchant la définition du droit des gens dans son objet. On ne peut trouver de ce côté la démarcation qui le sépare du droit interne.

Il est vrai qu'on affirme souvent l'existence d'un « domaine réservé », visant par là les régions où le droit des gens n'a pas pénétré et qu'il « laisse à la compétence exclusive » de l'Etat, pour reprendre l'expression dont se servait l'article 15 alinéa 8, du pacte de la S.D.N. Mais, toute réserve faite sur la valeur de cette notion, il ne s'agit point en tout cas d'un domaine qui serait *interdit* au droit des gens, d'où ce droit serait nécessairement et définitivement exclu. Comme l'a reconnu très justement la Cour permanente de Justice internationale dans son avis consultatif n° 4, « la question de savoir si une matière rentre ou ne rentre pas dans le domaine exclusif d'un Etat est une question essentiellement relative : elle dépend du développement des rapports internationaux ». Ce qui était hier domaine réservé ne l'est plus aujourd'hui dans bien des cas; ce qui l'est actuellement ne le sera peut-être plus demain. La discipline du droit des gens n'embrasse en fait qu'une partie du domaine juridique; mais il est impossible de lui imposer *a priori* des bornes infranchissables.

* * *

Si l'on ne peut distinguer le droit des gens du droit interne par son objet, comment le définir ?

Avant de répondre à cette question, il convient d'écarter tout malentendu sur le sens des mots. Dans le langage moderne, — il n'en était pas ainsi autrefois — l'expression de « droit des gens » est généralement employée comme synonyme

de « droit international public », et ceux qui lui donnent cette acception admettent l'existence d'un « droit international privé ». Le droit des gens ne correspondrait donc qu'à une partie du droit international. Ce n'est pas ainsi que je l'entends. Dans ma pensée le droit des gens couvre tout le domaine du droit international; il comprend tout ce qui n'est pas le droit interne.

Qu'une distinction puisse être établie dans l'ordre international entre les matières de droit public et les matières de droit privé, ainsi qu'on le fait dans l'ordre interne, cela va de soi. Malheureusement cette distinction logique est loin de correspondre à celle qui sépare arbitrairement le soi-disant droit international privé du soi-disant droit international public.

En réalité le champ qu'on attribue au droit international public s'enfonce largement dans le domaine du droit privé. Ainsi, la protection des travailleurs, qu'on est convenu d'y ranger, touche à la fois à des questions de droit public et à des questions de droit privé. Le régime du travail chevauche les deux domaines, aussi bien sur le plan international que sur le plan intérieur.

Quant à ce qu'on dénomme le « droit international privé », rien ne serait plus faux que d'y voir la partie du droit international consacrée aux questions de droit privé. On a réuni sous cette rubrique certaines matières extrêmement intéressantes, mais dont il serait difficile de justifier la qualification qu'on leur donne.

Les conflits de lois y figurent en bonne place. C'est le noyau du droit international privé et, aux yeux de certains juristes, toute sa substance. Parfois cependant on y ajoute les questions relatives à la nationalité et à la condition des étrangers. Or, il ne faut pas une longue réflexion pour constater que ces trois matières ne relèvent que partiellement du droit international et qu'aucune d'elles ne s'enferme dans le cadre du droit privé.

Elles ne relèvent que partiellement du droit international; et leur situation, à cet égard, est exactement la même que celle des matières auxquelles s'applique le droit des gens. Chaque Etat a son droit international privé, c'est-à-dire ses règles relatives à la solution des conflits de lois, à la nationalité et à

la condition des étrangers — de même que chaque Etat a ses règles relatives au régime du travail, à l'utilisation des voies de communications, à l'administration des services postaux, etc... Mais, d'un côté comme de l'autre, il existe un certain nombre de règles internationales — conventionnelles ou coutumières — auxquelles les droits nationaux doivent se plier.

Aucune d'elles ne s'enferme dans le cadre du droit privé. Dira-t-on que les conflits de lois ne concernent que le droit privé ? Mais il y a des conflits de lois pénales, fiscales, administratives, de procédure, etc., qui sortent manifestement du droit privé. Dira-t-on que le problème de la nationalité et celui de la condition des étrangers ne touchent pas au droit public ? Assurément non.

On voit ainsi que le soi-disant droit international privé ne supporte aucune des deux épithètes par lesquelles on prétend le caractériser¹ et que la frontière qui le sépare du soi-disant droit international public se perd dans une brume opaque.

Enfin la classification très arbitraire dont les matières du droit international sont l'objet, contient une lacune. Où situer les conventions internationales comme la Convention de Genève du 19 mars 1931 qui établit une « loi uniforme concernant le chèque » ? Elles n'appartiennent évidemment pas au droit public et ne trouvent point place davantage dans le soi-disant droit international privé, puisqu'elles ne concernent ni les conflits de lois, ni la nationalité, ni la condition des étrangers. Alors ?

Le fait est que l'étrange partage auquel les juristes ont soumis le droit international n'obéit à aucun principe rationnel et n'a d'autre résultat que d'y semer la confusion. Il est temps de mettre un peu d'ordre dans ce bric-à-brac et de ramener à une vue d'ensemble les éléments qui le composent. Si leur répartition entre le domaine du droit public et du droit privé est légitime, c'est à condition, d'une part, d'y procéder d'après

1. Certains estiment même que les problèmes dont il se compose relèvent essentiellement du droit public et non du droit privé — ce qui conduit, par exemple, Pillet et Niboyet à donner cette définition savoureuse : « Le droit international privé est la branche du droit public qui... », (Manuel de Droit international privé, n° 1).

les mêmes critères qui déterminent cette séparation sur le plan du droit interne, et, d'autre part, de ne pas oublier que le caractère international d'une norme est indépendant de son rattachement au droit public ou au droit privé. Qu'il soit public ou privé, le droit international présente les mêmes traits fondamentaux, qui le distinguent du droit interne.

Quelle différence essentielle y a-t-il donc entre eux ? Si on ne peut la trouver dans leur objet, la trouverait-on par hasard dans leur source ? Certains auteurs — des plus autorisés — l'ont soutenu. Triepel, par exemple, et après lui, de nombreux représentants de la conception étatiste et volontariste du droit, ont prétendu que le droit interne se distingue du droit international parce que le premier aurait sa source dans la volonté unilatérale d'un Etat (auto-limitation), tandis que le second se fonderait sur la « volonté commune » de plusieurs Etats, obtenue par la fusion de leurs volontés concordantes (Vereinbarung). Mais cette théorie, dont le prestige s'éteint rapidement dans la doctrine contemporaine, voit se dresser devant elle des objections insurmontables.

En faisant de la volonté de l'Etat la seule force génératrice du droit, elle déforme le phénomène juridique ; elle n'en saisit qu'un aspect particulier ; elle oublie que le droit est inhérent à toute société, qu'il existe là-même où aucune organisation étatique ne participe à son élaboration ; elle oublie que le droit a été d'abord coutumier, qu'il le reste dans une mesure plus ou moins large et qu'il est impossible de faire dériver la coutume de la volonté de l'Etat ou de la fusion de volontés étatiques, à moins de se livrer à des acrobaties intellectuelles qui n'ont aucun rapport avec l'observation scientifique des faits¹.

Sans doute la formation du droit international est-elle influencée par des conditions qui lui sont propres. Certaines sources formelles du droit interne lui font défaut. Il n'y a pas, au sens usuel du mot, de législateur international ; et c'est, au point de vue pratique, une différence considérable. Mais cette différence ne tient pas à la nature du droit des gens. Elle

1. Qu'il me soit permis de renvoyer sur ce point au cours que j'ai fait en 1931 à l'Académie de Droit international de La Haye, sur « Les Règles générales du droit de la Paix », *Recueil des cours de l'Académie*, 1931, I, pp. 48 et ss.

tient à l'état embryonnaire de la société internationale. Le jour où des normes pourraient être imposées par voie législative, le changement — quelque important qu'il fût — n'affecterait point leur caractère international; de même que, dans l'ordre interne, la production législative n'a pas modifié le caractère national de cet ordre en s'y développant au détriment de la production coutumière.

Il est tout aussi vain de chercher dans leur source la différence qui sépare le droit international du droit interne qu'il est vain de la chercher dans leur objet. Cette différence est ailleurs. *Elle est dans le champ de validité des deux ordres juridiques.* La validité d'une règle de droit est limitée dans l'espace comme elle est limitée dans le temps. Ce que nous appelons droit interne, c'est l'ordre juridique dont la validité n'excède pas le domaine de compétence d'un Etat. Je ne dis pas son territoire, car ce serait inexact. La compétence de l'Etat est parfois extraterritoriale. Mais chaque Etat possède un certain domaine de compétence, qui est d'ailleurs déterminé par l'ordre juridique international. Les règles qui ne valent qu'à l'intérieur de ce domaine de compétence se rattachent au droit interne. Celles dont la validité en excède les limites relèvent du droit international.

Dès qu'une règle juridique est valable pour plus d'un Etat, elle est internationale. Son champ de validité peut s'étendre à l'ensemble de la communauté internationale; il peut n'en couvrir qu'une partie; il peut même n'englober que le domaine de compétence de deux Etats. Une fois franchi le cercle du droit interne, on se trouve dans celui du droit international. Peu importe l'objet de la règle, peu importe son mode d'élaboration. A ces deux points de vue, aucune frontière naturelle et permanente ne sépare l'ordre interne de l'ordre international.

Ce que nous appelons le droit international n'est pas en réalité un droit international, mais un droit plurinational ou multinational. Expressions peu avenantes, assurément. Il est vrai que le mot « international » ne l'est pas davantage, mais il a pour lui d'être entré dans les mœurs, tandis que les deux autres ajoutent à leur fâcheuse sonorité le désavantage dont souffrent les néologismes. Aussi vaut-il mieux, me semble-

t-il, ressusciter le vieux terme de « droit des gens », qui ne choque pas l'oreille et dont le véritable sens s'accorde parfaitement à l'idée qu'il convient d'exprimer : *Jus gentium*, droit des *gentes*, droit commun à plusieurs nations.

* * *

L'école classique confond l'objet du droit des gens et sa structure technique. C'est là le reproche essentiel qu'on peut lui adresser. Reste à voir si, du point de vue purement technique, sa thèse est exacte. Car la technique a son importance. S'il ne faut pas lui attribuer un rôle qui n'est pas le sien, celui qui lui incombe est déjà considérable. Ce n'est qu'un instrument, mais un instrument nécessaire, dont dépend, en partie, l'efficacité du droit. Peut-on dire que la construction technique du droit des gens ne fait apparaître que des rapports inter-étatiques, en d'autres termes que les Etats sont — et sont nécessairement — les seuls sujets de ce droit ? Car voilà bien ce qu'implique le postulat fondamental de l'école.

On sait qu'il est radicalement condamné par Duguit et ses disciples, au rang desquels figure l'éminent juriste à qui ces pages sont dédiées. Georges Scelle, comme Léon Duguit, s'attaque à la notion même de la personnalité juridique de l'Etat. Elle n'est, à ses yeux qu'un mythe, qui fausse la construction du droit et doit être impitoyablement rejeté. Il n'y a, dit-il, il ne peut y avoir d'autres sujets de droit que les individus.

Je comprends jusqu'à un certain point ce mouvement de révolte contre la notion traditionnelle de la personnalité de l'Etat, à laquelle on prête trop souvent un sens physique ou métaphysique, qui la dénature complètement et peut la rendre dangereuse. Qu'il soit inadmissible d'affirmer l'existence, en dehors des individus, d'une « personne morale », d'un « Etat en soi », qui viendrait en quelque sort s'intercaler entre les gouvernants et les gouvernés, j'en tombe d'accord. Mais cette fantasmagorie n'est aucunement nécessaire pour justifier la personnalité juridique de l'Etat. Considérer l'Etat comme un sujet de droit, c'est simplement traduire en une

formule commode un fait juridique incontestable et de la plus haute importance, à savoir que les actes accomplis par les gouvernants *qualitate qua* ont des effets collectifs et non des effets individuels; que si l'auteur physique de ces actes est bien un individu, leur portée juridique le dépasse et englobe toute la nation. Quand M. Schuman agit comme Ministre des Affaires Étrangères, ce n'est pas à lui personnellement et à son patrimoine privé que vont s'appliquer les conséquences juridiques de son acte, mais à la France toute entière. Pourquoi ne pas exprimer cette différence essentielle en distinguant de la personnalité de M. Schuman celle de la France elle-même, en imputant à celle-ci les droits et les obligations qui peuvent résulter de la signature donnée ou de la déclaration faite par son ministre des Affaires Étrangères? L'image permet de clarifier une situation complexe, de la saisir en un vigoureux raccourci. Dans l'algèbre que représente toujours la technique du droit, j'avoue que la notion de la personnalité morale me paraît être un des signes les plus ingénieux et les plus utiles.

L'erreur de l'école de Duguit n'est-elle pas analogue à celle de l'école classique du droit international? N'y a-t-il pas, d'un côté comme de l'autre, une certaine confusion entre la construction technique et la réalité sociale? L'école classique part de la construction technique du droit pour en déduire une conception fautive de la réalité sociale. En sens inverse, l'école de Duguit, partant de la réalité sociale, voudrait modeler sur elle la technique du droit. Mais la technique n'est pas un miroir où doit se refléter l'image du réel. C'est un instrument destiné à atteindre certains buts. De deux procédés techniques, dont l'un serait calqué sur la réalité sociale, tandis que l'autre suivrait des voies différentes (donc artificielles), mais conduirait plus facilement ou plus sûrement au résultat voulu, c'est le second qui devrait être choisi. L'objection consistant à dire qu'il n'y a pas physiquement d'Etat-personne me paraît donc irrelevante.

Mais fermons cette parenthèse. Il fallait l'ouvrir pour prendre position sur un point fondamental. Inutile, je pense, de la pousser plus loin.

* * *

A la différence de mon ami Georges Scelle (nous avons tant d'idées communes qu'il faut bien quelques petits désaccords pour animer le paysage!), je ne vois donc aucune raison pour refuser à l'Etat la qualité de sujet du droit des gens. Est-ce à dire que j'accepte — même limitée au plan de la technique — la thèse de l'école classique? Assurément non.

L'école classique ne se contente pas d'admettre la personnalité juridique de l'Etat; elle affirme que lui seul peut être sujet du droit des gens.

Il est vrai que le témoignage irrécusable de certains faits l'a contrainte à jeter du lest. Qu'il y ait des sujets de droit international autres que les Etats, on pourrait difficilement le nier. Il y a, par exemple, des institutions internationales qui ont la personnalité juridique, non seulement de droit privé mais de droit public; et elles deviennent de plus en plus nombreuses. Il peut y avoir des colonies qui, au cours d'un processus d'émancipation et avant de devenir des Etats au sens propre du mot, acquièrent une personnalité de droit des gens (les Dominions britanniques ont passé par ce stade). Il peut y avoir, en cas de rébellion ou de guerre civile, des groupes reconnus comme belligérants ou comme insurgés et devenant ainsi sujets de droit international. Il y a le Saint-Siège qui, entre la disparition des Etats pontificaux et la conclusion du traité du Latran, a joui d'une situation privilégiée qui était suffisante (d'après une partie de la doctrine tout au moins) pour maintenir sa personnalité internationale.

En présence de ces faits, des représentants de l'école classique, comme Anzilotti, Cavaglieri, etc., ont admis franchement que le principe traditionnel de l'école devait être assoupli. D'après eux toutefois, le sens profond de ce principe n'en serait pas altéré. Les extensions nécessaires concerneraient exclusivement soit des groupements qui, sans entrer dans le cadre de la définition de l'Etat, s'en rapprochent sensiblement (Dominions, insurgés, etc.); soit des institutions créées par des Etats (institutions internationales) ou qui ont été jadis des Etats (Saint-Siège). Ce qu'ils considèrent en revanche

comme intangible, c'est le principe que la personnalité de droit des gens ne peut pas appartenir à l'individu. Pour l'école classique, la nature même de l'ordre international s'oppose à ce qu'il saisisse directement l'individu, à ce qu'il lui attribue directement des droits et des obligations.

Mais là encore sa thèse n'est-elle pas contredite par des faits ? Sans parler de la Cour internationale des prises prévue par la XII^e Convention de La Haye de 1907, qui ne fut jamais réalisée ; sans parler non plus de l'éphémère Cour de justice centre-américaine ; n'y a-t-il pas des éléments du droit positif qu'on peut lui opposer, telle la procédure des tribunaux arbitraux mixtes créés au lendemain de la première guerre mondiale ? Les partisans de l'école se sont donnés beaucoup de peine pour réfuter l'objection. Leurs arguments dénotent une subtilité d'esprit qui, en un certain sens, leur fait honneur. Peut-être démontrent-ils moins l'exactitude de leur point de vue que la volonté de le défendre à tout prix. On se demande d'ailleurs à quelle nouvelle gymnastique cérébrale ils devraient se livrer pour établir que, depuis le procès de Nuremberg, le principe qui leur est cher a gardé sa blancheur immaculée. Les normes internationales condamnant les « crimes de guerre », les « crimes contre la paix », les « crimes de lèse-humanité » semblent bien saisir directement l'individu. Goering et consort n'étaient-ils directement justiciables du Tribunal international de Nuremberg et directement soumis au droit pénal international qui leur a été appliqué ? L'ingéniosité de l'école classique ne se trouve-t-elle pas à bout de ressources devant une telle évidence ?

Or il suffit d'une défaillance pour renverser l'édifice. Si la nature de l'ordre international était incompatible avec l'attribution à l'individu de la qualité de sujet de droit des gens, le principe devrait se vérifier dans tous les cas. Une seule exception ferait éclater son erreur. Les partisans de la doctrine classique n'auraient plus qu'à se retirer sur une ligne de repli en faisant valoir que, s'il existe des dérogations à la règle, elles sont extrêmement rares. Mais on ne serait plus, alors, en présence d'un postulat. On se bornerait à constater que le procédé étatique est le plus fréquemment employé, qu'on s'y tien-

autant que possible, en raison des avantages qu'il présente. On envisagerait le problème sous l'angle de l'opportunité.

Et c'est bien ainsi, en effet, qu'il se pose. Il ne s'agit pas de savoir si l'individu *peut* être sujet de droit international. L'attitude prise à cet égard par l'école classique est indéfendable. Il s'agit de savoir s'il est *opportun* de lui attribuer cette qualité, ou s'il vaut mieux écarter son intervention personnelle sur le plan international, même quand ses intérêts sont en cause.

*
* *

Un coup d'œil sur la pratique contemporaine permet de constater que les barrières qui arrêtaient l'individu au seuil de l'organisation internationale commencent à céder ou du moins à s'entr'ouvrir. Sans doute le mouvement est-il encore timide. Certains auteurs, enclins à prendre leurs désirs pour des réalités, lui attribuent parfois des proportions qui dépassent singulièrement la réalité présente. Il faut se garder de répandre cette illusion. La *lex lata* est une chose, la *lex ferenda* en est une autre. Tout juriste a le droit — je dirai même le devoir — de considérer les problèmes sous les deux aspects, mais à la condition rigoureuse — et rarement observée — de ne pas les confondre. Or *de lege lata*, l'émancipation internationale de l'individu en est encore à un stade très inférieur.

Les cas dans lesquels l'ordre international le saisit directement et lui attribue compétence pour faire valoir lui-même ses droits restent tout à fait exceptionnels. On relève, il est vrai, une tendance à accroître le nombre de ces exceptions (l'exemple des Tribunaux arbitraux mixtes et celui, plus récent, du Tribunal de Nuremberg en sont des témoignages) ; mais, de ce côté, les innovations demeurent limitées à un cercle très étroit.

Ce qui est, en revanche, plus fréquent, c'est de voir l'ordre international faire *participer* l'individu à l'application des règles qui le concernent, lui donner le moyen de faire entendre sa voix dans l'action internationale, sans lui reconnaître la qualité de sujet de droit.

La procédure de l'arbitrage notamment révèle un assouplis-

sement de ce genre¹. Dans les différends où l'Etat agit comme protecteur de ses nationaux à l'étranger, le véritable intéressé sort parfois de l'ombre. Certes, le procès n'est pas son œuvre. C'est entre Etats qu'il se meut. Mais il arrive — et de plus en plus souvent, semble-t-il — qu'un certain rôle lui soit dévolu dans la procédure, qu'il y intervienne, non seulement d'une manière officieuse (ce qui est toujours le cas), mais officiellement, en produisant, par exemple, des mémoires versés au dossier. Une tendance analogue s'accuse dans d'autres domaines. Qu'on songe, par exemple, à l'exercice du droit de pétition dans le régime des mandats, de la tutelle, de la protection des minorités. En pareil cas, le droit des gens ne va pas jusqu'à confier l'action aux individus. Celle-ci reste aux mains des Etats (ou des Institutions internationales). Mais les véritables destinataires des normes dont la réalisation est en jeu sont tout de même admis à y prendre une part modeste et subordonnée.

L'émancipation internationale de l'individu est-elle destinée à s'accélérer ? Sommes-nous sur le point d'assister à un large développement du mouvement qui vient d'être sommairement décrit ?

Son extension semble probable. A mesure que le droit des gens se penche davantage sur les problèmes humains et se préoccupe donc plus directement des intérêts individuels qui y sont engagés, il est normal qu'il accorde à l'individu une place plus considérable dans le mécanisme technique de sa réalisation. On est donc en droit de présumer que, sous une forme ou sous une autre, son intervention y deviendra plus fréquente et plus active.

Est-ce à dire que nous allons à un renversement de la situation présente ; à un système qui reconnaîtrait en principe à l'individu la qualité de sujet du droit des gens chaque fois

1. La plupart des ouvrages consacrés à la position de l'individu en droit international décrivent en détail cet aspect de la question. Voir : J. Spiropoulos, *L'Individu en Droit international*, 1928 ; — S. Segal, *L'Individu en Droit international positif*, 1932 ; — Tenekides, *L'Individu dans l'ordre juridique international*, 1933 ; — Ch. Carabiber, *Les juridictions internationales de Droit privé* (avec une préface de Georges Scelle), 1947. Cf. Politis, *Les nouvelles tendances du Droit international*, 1927.

qu'il apparaît comme le véritable destinataire de ses normes ? Il est toujours hasardeux de faire des prédictions (l'avenir dépend de tant d'inconnues que nous ne pouvons le saisir à longue distance), mais si l'on s'en tient aux perspectives immédiates ou prochaines, une telle révolution paraît peu probable.

Elle ne serait d'ailleurs exempte ni d'inconvénients, ni de dangers. Quels que soient les graves défauts du monopole (ou quasi-monopole) dont jouissent actuellement les Etats, il ne faut pas se dissimuler qu'en ouvrant toutes grandes les portes de l'organisation internationale aux individus, on risquerait de substituer à un excès de rigidité le désordre, le tumulte et le chaos.

Même dans le cadre de la procédure judiciaire, serait-il souhaitable d'admettre sans réserve leur accès aux tribunaux internationaux ? Les juristes qui ont réfléchi aux conséquences pratiques d'une solution aussi radicale reculent généralement devant elle et se rabattent sur des formules plus prudentes, comme celle qui a rallié en 1929 les suffrages de l'Institut de droit international : « L'Institut de droit international est d'avis qu'il y a des cas dans lesquels il peut être désirable que le droit soit reconnu aux particuliers de saisir directement, dans des conditions à déterminer, une instance de justice internationale de leurs différends avec les Etats ». Evidemment des textes de ce genre n'engagent pas à grand'chose ; mais leur circonscription n'est-elle pas légitime, et pourrait-on s'exprimer avec beaucoup de hardiesse, dans un vœu de portée générale, sans méconnaître la complexité du problème ?

Or la procédure arbitrale ou judiciaire est celle où l'émancipation de l'individu paraît à la fois la plus désirable et la plus facile ; où la situation débattue s'individualise le plus clairement ; où l'exigence d'une intervention de l'Etat national peut causer le plus d'injustice en privant d'un appui indispensable non seulement le *heimatlos*, mais quiconque ne dispose pas des influences voulues pour mettre en branle l'appareil gouvernemental ; où l'on risque enfin de donner, bien inutilement, par cette intervention, une couleur politique à une affaire d'ordre privé. Dans d'autres domaines, les difficultés

pratiques et les risques inhérents à une reconnaissance générale de la personnalité internationale de l'individu seraient beaucoup plus sérieux, soit en raison du nombre des intéressés, soit en raison du caractère politique plus ou moins prononcé de la matière.

La commission des droits de l'homme des Nations Unies a été amenée, au cours de sa deuxième session (Genève, nov.-déc. 1947), à s'occuper du problème. Reconnaissant que la protection des libertés fondamentales dépend beaucoup des garanties d'exécution dont se trouvent armées les normes qui les proclament et les définissent, elle a envisagé les divers moyens qui pourraient être utilisés pour assurer l'efficacité du système. Certaines propositions ont été retenues, dont l'esprit novateur a fait reculer plusieurs délégations. Il serait difficile de prétendre qu'elles manquent d'audace, puisqu'elles vont jusqu'à prévoir l'existence d'une Cour internationale des Droits de l'Homme, appelée à statuer sur les violations éventuelles de la convention. Ceux qui les ont soutenues ont eu certainement le désir de ne pas étouffer les doléances des intéressés. Nul n'a songé cependant à leur permettre de porter directement leurs plaintes devant la Cour et d'y attirer l'Etat prétendument fautif. Il a fallu reconnaître la nécessité « d'édifier des barrages successifs contre l'afflux et l'abus des pétitions »¹, non seulement en fixant dans un règlement les conditions de leur recevabilité, mais surtout en chargeant un comité permanent de conciliation de garder les accès de la Cour et de ne soumettre à celle-ci que les affaires pour lesquelles la tentative de conciliation aurait échoué.

Si je suis entré dans ces précisions, bien qu'il s'agisse simplement d'un projet, dont la réalisation, très aléatoire, se heurtera sans aucun doute à des vives résistances, c'est que l'exemple me paraît démonstratif. Il atteste, en un sens, la marche des idées, car on ne conçoit guère que pareille proposition ait rencontré, dans une conférence officielle du XIX^e siècle ou du début du XX^e, la faveur dont celle-ci a bénéficié

1. Rapport présenté à la Commission par M. Fernand Dehousse, au nom du troisième groupe de travail.

dans les récents débats de Genève. Mais il dénonce aussi l'erreur qu'on commettrait en fermant les yeux sur la complexité du problème et la nécessité de canaliser le mouvement. Ce projet représente le maximum que les esprits les plus « progressistes » de la commission — j'entends les plus enclins à fortifier l'empire de la loi internationale au profit de l'individu contre l'arbitraire de l'Etat — ont considéré comme possible. Les réserves dont il s'accompagne, les précautions qu'il prend contre les dangers d'une procédure trop individualiste, n'en sont que plus significatifs.

* * *

Au surplus, si l'humanisation du droit des gens doit avoir normalement pour effet d'associer davantage l'individu au mécanisme de la vie internationale, il ne faut pas se dissimuler que cette tendance se voit contrariée par d'autres facteurs.

La civilisation dans laquelle nous sommes engagés est une civilisation massive, où l'individu se sent de plus en plus faible, de plus en plus désemparé devant les besoins qui l'assaillent. Rares sont aujourd'hui les domaines où l'action pour être féconde ne doit pas s'organiser collectivement. Qu'on s'en réjouisse ou qu'on le déplore, c'est un fait difficile à contester, et qui pose d'ailleurs un des problèmes les plus graves de notre époque : comment concilier cette nécessité inéluctable avec le respect des valeurs spirituelles ; comment éviter que l'intelligence et la conscience de l'individu — sources premières du progrès scientifique et moral — ne fléchissent sous le poids d'une discipline trop exclusivement déterminée par les exigences de l'effort commun ?

Mais la portée philosophique du phénomène n'est pas ce qui doit retenir ici notre attention. Ce qui importe, ce sont ses répercussions sur le plan international.

A cet égard, le développement de l'étatisme constitue manifestement un des traits les plus caractéristiques de la situation présente. Qu'il trouve sa cause initiale dans la nécessité d'organiser collectivement l'effort humain, on ne peut guère

en douter. Qu'est-il, en effet, sinon une certaine façon de répondre à cette nécessité, en utilisant les cadres, les méthodes et la puissance politique de l'Etat ? Solution défectueuse, grosse de danger ? Sans nul doute. Il y a dans l'étatisme un virus pernicieux, qui peut nous contaminer jusqu'aux moelles. Mais solution à laquelle on n'a aucune chance d'échapper si on se contente de lui opposer un individualisme dépassé par la révolution technique des temps modernes ; solution qui ne cédera que dans la mesure où d'autres formes de coopération pourront prendre sa place. Toujours est-il que, dans le monde actuel, l'Etat, loin de renoncer à ses anciennes prérogatives, ne fait que multiplier ses interventions, étendre ses tentacules, renforcer son pouvoir de direction et de contrôle, non seulement à l'intérieur de son domaine, mais — tout aussi avidement — dans les relations internationales.

Ajoutons à cela que, dans de nombreux pays, des crises politiques et sociales poussent le mouvement jusqu'à une sorte de paroxysme, où la dictature des gouvernants ne supporte plus de limites, ne se croit victorieuse que quand elle a forcé les derniers refuges de la liberté individuelle et aboutit ainsi logiquement à cette chose plus affreuse encore que le mot qui la désigne : le « totalitarisme ».

Ce sont là des faits dont il faut tenir compte. Ils ne sont pas de nature, évidemment, à favoriser la tendance individualiste dans l'organisation internationale.

D'autre part, dans les domaines laissés à l'initiative privée, on assiste également à un effacement plus ou moins accentué de l'individu. Ce n'est plus lui généralement qui se trouve au premier plan de l'action, mais certains groupements dont il fait partie : syndicats, associations, institutions nationales ou internationales de droit privé. L'Etat n'apparaît point ici avec sa pesante contrainte ; la coopération prend une forme plus souple ; elle enveloppe cependant l'individu dans un système qui le dissimule ou le repousse dans la pénombre. Comme les « corps intermédiaires » de l'ancien régime, ces groupements s'intercalent entre lui et la puissance publique. Lorsque les intérêts matériels ou moraux dont ils ont la garde sont en cause, leur tendance est d'en assumer eux-mêmes la défense. Qu'il

s'agisse de questions d'ordre général ou de cas particuliers, dès l'instant où l'affaire se rattache à l'objet de leurs préoccupations, ils la prennent en mains.

Et cela aussi contrarie l'émancipation de l'individu dans la sphère du droit des gens. C'est une entrave tout au moins à son émancipation technique. L'intervention de ces organisations privées donne à la défense de ses droits une ampleur et une efficacité qu'elle ne pourrait atteindre s'il devait s'en charger lui-même, isolément. Il bénéficie de leur force sociale, des influences dont elles disposent. Pour la réalisation des normes qui le protègent, c'est un avantage considérable. Mais dans la mesure où leur action se substitue à la sienne, sa personnalité s'estompe et les raisons de l'ériger en agent juridique diminuent dans la même proportion.

* * *

Si on tient compte de tous ces facteurs, il devient évident que le problème échappe aux formules simples où on croyait d'abord pouvoir le réduire. Quoi de plus naturel, en un certain sens, que de substituer à la doctrine classique, fondée sur le monopole de l'Etat, une conception radicalement différente et de revendiquer pour l'individu la qualité de sujet de droit chaque fois qu'il apparaît comme le véritable destinataire des normes en vigueur ? Mais à la réflexion, on s'aperçoit que cette voie est encombrée d'obstacles ; qu'il ne serait pas sans inconvénients, voire sans dangers, des'y engager systématiquement ; et qu'au surplus pareille tentative irait à l'encontre de certaines forces majeures inhérentes à notre état de civilisation.

Que le système classique chancelle sur sa base, cela n'est que trop certain. Mais ce n'est pas uniquement — ni même principalement — au profit d'un système individualiste qu'il est en train de se désagréger. Les horizons qui s'ouvrent devant nous font entrevoir un système complexe, où l'individu jouera sans doute (dans certains domaines) un rôle moins effacé qu'aujourd'hui ; où il trouvera, par exemple, une plus large possibilité d'assurer lui-même la défense juridictionnelle de ses droits ; mais où d'autres interventions tiendront une place prépondérante.

Ces interventions, il n'est pas besoin de les imaginer. La réalité juridique les désigne déjà. Elle en offre une première ébauche.

C'est d'abord l'intervention des institutions internationales. Voilà, sans aucun doute, la grande innovation. Alors que le fonctionnement du droit des gens reposait jadis sur l'Etat, il repose aujourd'hui, en grande partie, sur des institutions collectives, comme l'O.N.U. et les nombreuses organisations spécialisées qui gravitent autour d'elle. Ce qui concerne uniquement les rapports bilatéraux des Etats reste de la compétence de la diplomatie, mais lorsque d'importants intérêts communs sont en jeu, ces institutions prennent généralement la direction de l'affaire, soit qu'elles élaborent elles-mêmes de nouvelles normes internationales, soit qu'elles provoquent et orientent leur élaboration, soit qu'elles contrôlent leur exécution et veillent à leur respect.

Mais, dira-t-on, les institutions internationales ne nous éloignent pas sensiblement du système étatique, puisqu'elles sont des groupements d'Etats, ne tirant leur existence et leur activité que de la collaboration de ces derniers. Cette affirmation appellerait bien des réserves. Pour simplifier, il suffit d'observer qu'à la supposer exacte, le changement introduit dans la structure du droit des gens par l'apparition et le développement des institutions internationales n'en serait pas moins considérable et comporterait à tout le moins une profonde transformation du rôle de l'Etat comme sujet du droit des gens¹.

Dans la conception traditionnelle, l'Etat, lorsqu'il intervenait sur le plan international, y faisait valoir son droit. Sans doute celui-ci se rapportait-il parfois à des situations individuelles, mais qui pouvaient être considérées comme affectant en quelque manière l'intérêt national. Lorsque la Grèce, par exemple, prit fait et cause pour M. Mavrommatis dans ses démêlés avec le gouvernement britannique, on pouvait soutenir

1. Il convient de noter que lorsqu'une décision est prise par l'organe compétent d'une institution internationale, c'est à l'institution elle-même qu'elle est juridiquement imputée. C'est donc l'institution qui est, à cet égard, le sujet de droit et non les Etats qui ont participé à son fonctionnement.

à la rigueur qu'elle se trouvait atteinte dans un de ses membres. En tout cas, un lien particulier — le lien national — existait entre le véritable intéressé et la puissance publique qui se mettait en branle à son profit ; et c'est l'existence de ce lien qui justifiait l'action de l'Etat. Or dans le mécanisme des institutions internationales, ce lien particulier, cet intérêt personnel de l'Etat ne conditionne plus son intervention. Ce ne sont plus seulement les Etats intéressés qui se présentent comme agents juridiques, mais tous les Etats membres de l'Institution, alors même que la question débattue ne touche en rien à leurs intérêts nationaux. L'intérêt national n'est plus la mesure de l'action, ni son facteur déterminant. Seule entre en ligne de compte la *fonction* que l'Etat remplit comme membre de l'institution.

A vrai dire, cet aspect fonctionnel de la personnalité juridique n'est pas entièrement nouveau. Lorsque la C.P.J.I. essaya de caractériser le droit exercé par la Grèce dans l'affaire Mavrommatis, voici en quels termes elle le fit :

« C'est un principe élémentaire du droit international que celui qui autorise l'Etat à protéger ses nationaux lésés par des actes contraires au droit international commis par un autre Etat, dont ils n'ont pu obtenir satisfaction par les voies ordinaires. En prenant fait et cause pour l'un des siens, en mettant en mouvement, en sa faveur, l'action diplomatique ou l'action judiciaire internationale, cet Etat fait, à vrai dire, valoir son droit, le droit qu'il a de faire respecter, en la personne de ses ressortissants, le droit international ».

Faire respecter le droit international en la personne de ses ressortissants : voilà bien la fonction d'intérêt général qui s'accuse. Mais cette fonction restait subordonnée à l'intérêt national. L'Etat n'en était investi qu'en raison de cet intérêt. En exerçant ses droits internationaux, il faisait valoir à la fois sa propre cause et celle du droit¹.

1. «... le double rôle de l'Etat, en tant que sujet de droit et garant du droit objectif international, entraîne la conséquence que lorsqu'un Etat fait valoir ses droits subjectifs... il agit en même temps en sa qualité de garant du droit international objectif : il se prévaut du droit subjectif qu'il a de voir reconnaître et respecter le droit objectif ». Erick Kaufmann, *Règles générales du Droit de la Pazi*, Recueil des cours de l'Académie de Droit international de La Haye, 1935, IV, p. 406.

C'est là précisément que les institutions internationales rompent avec la tradition. Dans le système qu'elles représentent, les deux notions cessent de se confondre. La fonction d'intérêt général est reconnue comme telle, indépendamment de toute considération d'intérêt particulier. Elle se libère de la gangue qui l'enveloppait et souvent la dissimulait.

On pourrait, il est vrai, découvrir dans l'histoire les prémices de cette conception. Le rôle assumé à diverses reprises depuis la fin des guerres napoléoniennes, par le Concert des grandes Puissances comme organe de la communauté européenne (Sainte-Alliance, Concert Européen), en porte la marque. Sans doute est-il rare que les puissances aient été personnellement désintéressées dans les matières dont elles ne sont occupées à ce titre ; mais, pris en lui-même, le principe dont elles faisaient état n'établissait aucun rapport entre leur intérêt propre et la mission qu'elles revendiquaient : c'est comme grandes Puissances et non comme Puissances intéressées qu'elles prétendaient intervenir. Cette façon de comprendre et de justifier leur action n'est évidemment pas sans parenté avec les idées dont s'inspirent les institutions internationales¹. Le mouvement toutefois ne s'y amorce qu'avec prudence, dans des limites étroites, tandis que la réalité juridique présente est transfigurée. Là où il n'y avait encore au XIX^e siècle qu'une déviation de fait, soulevant de nombreuses critiques, et que ses auteurs hésitaient même à reconnaître franchement, nous trouvons aujourd'hui un système général, dont le principe n'est plus contesté, qui s'appuie sur une base conventionnelle solide et que sanctionne l'opinion publique internationale.

Pour la sauvegarde des intérêts individuels, le progrès est certain. L'action collective — qui n'abolit point les moyens de la diplomatie, mais les complète et les renforce — offre des garanties dont le système traditionnel était dépourvu. Sans doute est-elle loin d'échapper entièrement à l'entrave

1. Il serait plus facile encore de trouver des exemples au moyen âge et jusqu'à la conclusion des traités de Westphalie, car il suffisait d'évoquer la magistrature européenne, à laquelle prétendaient et qu'exerçaient effectivement dans une certaine mesure le Saint-Empire et surtout la Papauté. Mais ce serait faire appel à une époque où la conception moderne du droit international n'était pas encore dégagée et dont les souvenirs manquent donc ici de pertinence.

des politiques nationales, de leurs combinaisons et de leurs arrière-pensées ; mais dans le cadre où elle se déploie, ces facteurs se neutralisent jusqu'à un certain point. L'atmosphère des institutions internationales soumet d'ailleurs les Etats à des influences qui corrigent plus ou moins leurs points de vue particuliers, en leur donnant plus clairement conscience des intérêts communs qui les rassemblent, de la fonction d'ordre général qu'ils ont à remplir. Il ne faut pas oublier, d'autre part, que, grâce à ces institutions, le mécanisme du contrôle se perfectionne. Leurs moyens d'information, les ressources techniques dont elles disposent, leur permettent d'atteindre à cet égard un niveau auquel les efforts dispersés des Etats ne pourraient prétendre. Enfin, les décisions qu'elles prennent, les recommandations qu'elles formulent, émanent, non d'un Etat particulier engagé dans le débat, mais d'une collectivité plus ou moins vaste composée en grande partie de puissances tierces. Elles n'en ont, moralement, que plus de prestige. Et la publicité dont elles s'entourent contribue, elle aussi, à accroître leur retentissement.

*
* *

C'est le changement le plus substantiel qui se révèle actuellement dans la structure du droit des gens ; et il est permis de croire qu'il ne fera que s'amplifier.

La métamorphose à laquelle nous assistons ne s'arrête point là cependant. Un autre phénomène s'y dessine, dont le droit positif ne porte encore, il est vrai, que des traces légères et sporadiques, mais qui a déjà une importance considérable dans la vie politique et sociale. Je veux parler de l'action exercée par les groupements privés, par ce que la charte des Nations Unies appelle « les organisations non-gouvernementales ».

L'allusion qu'elle leur consacre est déjà un signe des temps. Les auteurs de la charte ont voulu les associer dans une certaine mesure à l'œuvre du Conseil Economique et Social. Certes leur rôle n'y est que secondaire. C'est à titre consultatif seulement et dans des limites relativement étroites qu'elles interviennent. Il est intéressant tout de même de cons-

tater que des organisations comme la Fédération mondiale des syndicats, la Fédération américaine du travail, la Fédération internationale des syndicats chrétiens, l'Alliance coopérative internationale, la Chambre de commerce internationale, la Fédération internationale des producteurs agricoles, l'Organisation internationale des employeurs industriels, etc. etc., ne sont plus ignorées; que la porte du Cénacle étatique s'entret' ouvre pour elles et qu'il leur est permis d'y faire entendre leur voix.

Ce n'est pas seulement d'ailleurs dans l'Organisation des Nations Unies qu'elles ont pénétré, mais également dans la plupart des autres institutions internationales, où elles occupent même souvent une place plus en vue. L'Organisation internationale du travail, par exemple, n'attribue-t-elle pas une influence décisive aux organisations professionnelles dans le choix des délégués ouvriers et patronaux? N'assure-t-elle pas ainsi à ces organisations une sorte de représentation, tant à la Conférence générale qu'au sein du Conseil d'Administration? Et ne leur reconnaît-elle pas le droit d'adresser des réclamations au B.I.T., lorsqu'elles estiment qu'un Etat ne satisfait pas ses obligations conventionnelles? L'acte constitutif de l'UNESCO ne prévoit-il pas que les organisations non-gouvernementales spécialisées dans le domaine de l'éducation, de la science et de la culture participeront à son œuvre, non seulement à titre consultatif, mais encore pour l'accomplissement de certaines tâches? La Cour permanente de justice internationale elle-même n'a-t-elle pas admis dans son règlement que les demandes d'avis consultatifs dont elle serait saisie pourraient être communiqués aux organisations internationales (publiques ou privées) qu'elle jugerait capables de lui fournir, soit par écrit, soit oralement, des renseignements utiles?

On pourrait allonger la liste de ces références, car le mouvement est général: les organisations privées se glissent dans le système des institutions internationales. Elles n'y sont encore accueillies qu'avec prudence et non sans une certaine appréhension; mais si on ne les y trouve qu'à des rangs obscurs leur présence a cessé d'être exceptionnelle.

Pour mesurer leur action sur le droit des gens, il ne suff

pas, au demeurant, de considérer les choses sous cet angle. Les formes juridiques ne donnent ici qu'une faible image de la réalité. Ce qui se passe en-dessous d'elles est infiniment plus important. Le juriste est-il fondé à ne point tenir compte de ces courants profonds, sous prétexte qu'ils se meuvent en dehors de son domaine? Ce serait une attitude bien rigide et singulièrement artificielle. Sans doute doit-il se garder de confondre le droit positif et les forces qui l'alimentent, le complètent, le prolongent ou préparent ses transformations. Mais l'isoler de cette vie où il baigne serait encore plus grave que de perdre de vue les caractères propres qui le définissent.

L'influence de ces groupements sur l'opinion publique et, partant, sur l'attitude des gouvernants, se fait sentir toujours davantage. Les problèmes internationaux échappent de moins en moins au contrôle des masses. Plus ils se mêlent aux préoccupations de la vie quotidienne, plus l'opinion s'y intéresse, prend position à leur égard et pèse sur les délibérations officielles qui les concernent. Or, c'est, pour une bonne part, dans le cadre des institutions privées — professionnelles ou autres — qu'elle s'organise et agit. Sans doute les partis politiques contribuent-ils à l'exprimer; mais ils ne font, le plus souvent, qu'obéir eux-mêmes aux impulsions qui émanent de ces institutions. Ce sont elles et non les partis qui constituent presque toujours, en pareil cas, le véritable moteur. Par des voies indirectes, leur action s'exerce donc déjà beaucoup plus largement sur le plan international que ne semble l'indiquer la structure formelle du droit des gens; et ce n'est guère s'aventurer que de prédire l'extension du rôle qui leur est acutellement reconnu.

* * *

Mais nous sommes ici aux confins de la *lex ferenda*. Peut-être vaut-il mieux nous arrêter. L'inventaire raisonné des transformations qu'enregistre le droit en vigueur est suffisamment instructif. Il révèle un ébranlement général du système classique.

Ni au point de vue de son objet, ni même au point de vue

de sa structure, le droit des gens ne peut se définir comme un droit inter-étatique. Dans les rapports qu'il régit, les intérêts nationaux sont loin d'être seuls engagés. L'être humain — considéré comme tel ou sous certains aspects qui n'ont rien à voir avec son allégeance nationale — y occupe une place de plus en plus considérable. Et si l'Etat a toujours une position prépondérante dans la construction technique de ce droit, ce n'est point celle que l'école classique lui assignait. Non seulement le monopole qu'elle prétendait lui attribuer s'évanouit ; non seulement l'individu fait de-ci, de-là son apparition sur le plan international ; non seulement des organisations privées y exercent une influence croissante et que consacrent déjà certaines dispositions formelles de l'ordre juridique ; mais là où l'Etat intervient, le principe même de son intervention a cessé de correspondre à la conception traditionnelle. Ce n'est plus seulement comme défenseur d'intérêts nationaux qu'on le voit agir ; c'est aussi comme organe de la communauté internationale, comme gardien du droit objectif.

Les institutions internationales, jaillies des besoins de notre époque, portent l'empreinte de ces transformations et en accélèrent le développement. Dans le champ du droit positif, c'est en elles que se dessinent le plus visiblement les tendances de l'évolution.